

Concepción, dieciséis de abril de dos mil diecinueve.

VISTO Y OÍDOS:

PRIMERO: Comparece don LIZARDO ALEXIS COFRE PEREZ, carpintero, con domicilio en Calle el Abanico N° 21, Población Libertad, comuna de Lota y FELIPE ANDRES COFRE PEREZ, carpintero, con domicilio en Pasaje Manuel Rodríguez N° 210, Población Julio Rivas, comuna de Lota, quienes dentro de plazo legal, deducen demanda de despido injustificado, cobro de prestaciones laborales y acción de nulidad de despido en contra de su ex empleador AGENCIA ECISA CHILE COMPAÑÍA GENERAL DE CONSTRUCCIONES S.A , sociedad del giro de su denominación, representada de acuerdo al artículo 4 del Código del Trabajo por don JUAN ENRIQUE MARTINEZ ESCUDERO, empresario, todos con domicilio en calle Augusto Leguía Sur N° 79, oficina 1901, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, en calidad de empresa contratista y además deducen esta demanda solidariamente en contra de la empresa donde se desempeñaban los actores, FISCO DE CHILE, (MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS), persona jurídica de derecho público , representado legalmente por el abogado procurador fiscal del Consejo de Defensa del Estado de la comuna de Concepción don GEORGY SCHUBERT STUDER, todos con domicilio en Diagonal Pedro Aguirre Cerda N° 1129, piso 4, comuna de Concepción, y en subsidio se demanda a la empresa principal, ya referida, a fin de que responda en tal carácter de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afectan a sus contratistas cobradas en esta demanda. Se funda esta demanda en los siguientes antecedentes:

Los actores Lizardo Alexis Cofre Pérez y Felipe Andrés Cofre Pérez ingresaron al servicio de la demandada y empleador directo Agencia Ecisa Chile Compañía General De Construcciones S.A., con fecha 12 de febrero de 2018, bajo vínculo laboral de subordinación y dependencia, con contrato de trabajo por obra o faena, cumpliendo funciones como carpinteros en la obra o faena denominada Reposición Edificio Consistorial De La Municipalidad De Tirúa, ubicada en calle Guacolda N° 252, comuna de Tirúa, dentro del marco del subcontrato firmado con



Agencia Ecisa Chile Compañía General de Construcciones S.A, quien construye a la Dirección Regional de Arquitectura Región del Bio Bio del Ministerio de Obras Públicas, según licitación pública destinada a la construcción del Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa, y tendrá como sede de sus actividades laborales las dependencias del empleador o en cualquier otra oficina o sucursal que determine su empleador dentro o fuera del referido recinto, siendo la empresa principal o mandante el Fisco De Chile, Ministerio De Obras Públicas, en su calidad de dueña de tal obra, faena o servicio. Por ende los actores se desempeñaban en régimen de subcontratación, rigiéndose en consecuencia por las normas de la ley 20.123.

La jornada de trabajo era de 45 horas semanales distribuidas de lunes a viernes de 08:00 a 18:00 horas, considerando una hora de colación.

La remuneración mensual de los actores estaba compuesta por sueldo base mensual fijo de \$491.000 más gratificación legal mensual del 25% de las remuneraciones devengadas mensualmente con tope máximo legal de un doceavo de 4,75 ingresos mínimos mensuales, ascendente a \$109.250 más asignación de colación de \$81.000 mensuales y asignación de movilización de \$81.000 mensuales, todo lo cual da una remuneración total mensual de \$762.250, respecto de cada actor, siendo ese el monto total de las remuneraciones para todos los fines indemnizatorios a que haya lugar, o la suma mayor o menor que el tribunal determine conforme el mérito de autos.

Del tenor literal de los contratos de trabajo de los actores se desprende que iban a tener una duración hasta el término de toda la obra Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa y solo podría ponerse término en conformidad a la legislación vigente, por lo cual es evidente que nos encontramos en presencia de contratos de trabajo por obra o faena determinada, que debían terminar naturalmente por la conclusión del trabajo o servicio que les dio origen.

Debido al desempeño de sus labores los demandantes debieron trasladarse a residir a la comuna de Tirúa. Indican que durante toda la vigencia de la relación



laboral dieron estricto cumplimiento a sus obligaciones contractuales y tuvieron un desempeño laboral intachable.

Señalan que con fecha 01 de junio del año 2018 mientras desempeñaban sus labores en la comuna de Tirúa, el jefe administrativo de faenas, señor Hernán Acuña les comunicó que estaban autorizados para no asistir a su lugar de trabajo hasta cuando fueran notificados nuevamente para reincorporarse, debido a que no contaban con un lugar para hospedarse en la comuna de Tirúa, dado que el empleador en el lugar donde estaban, no había pagado los servicios prestados por pensión de sus trabajadores. De tal manera, los actores dejaron constancia de tal hecho en la Inspección del Trabajo de Coronel.

Posteriormente recibieron por Correos de Chile una carta certificada en sus domicilios fechada 08 de junio de 2018 por la cual se les comunicó a los trabajadores por su ex empleador que con esa fecha se había resuelto poner término a sus contratos de trabajo por la causal del art. 160 número 3 del Código del Trabajo, esto es, no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada. Se fundamenta tal comunicación de despido en las supuestas inasistencias injustificadas de los días 1, 4, 5, 6, 7 y 8 de junio de 2018.

Con fecha 28 de junio de 2018 presentaron reclamo ante la Inspección del Trabajo y el comparendo en esa sede administrativa, se verificó con fecha 10 de julio de 2018, instancia a la cual no compareció su ex empleador directo.

Por lo anterior, los actores estiman que su despido es totalmente injustificado y contrario a derecho, toda vez que fue el propio empleador quien les informó que no se presentaran a trabajar desde el 01 de junio de 2018 en adelante, y que sería el propio empleador quien les informaría cuando debían reincorporarse a nuestro lugar de trabajo, por lo cual si dejaron de concurrir a sus labores, ello obedeció única y exclusivamente a petición de su propio empleador. La razón de ello estriba en que la demandada principal no había pagado oportunamente la pensión donde se alojaban los trabajadores en Tirúa y el empleador no contaba con un lugar para hospedarlos, y por ello se les solicitó por



el empleador que desde el 01 de junio de 2018 en adelante, no se presentaran al lugar de trabajo y que ellos les avisarían la fecha en que debían reincorporarse, por lo cual el empleador obra con absoluta malicia y mala fe al despedirlos por no presentarse a trabajar desde el 1 al 8 de junio de 2018 debido a que fue el mismo empleador quien les pidió que todos esos días no se presentaran a trabajar, de forma tal que la ausencia de los actores a sus labores de todos esos días está plenamente justificada por haberlo pedido y solicitado el propio empleador.

Atendido lo antes expuesto, no se configuraría ni en los hechos ni en el derecho la causal de despido mencionada, ya que el empleador no puede desconocer en su carta de despido que el mismo fue quien les pidió no presentarse a trabajar esos días.

Lo normal y lógico sería la continuación del vínculo laboral, y todo trabajador procura continuar trabajando y conservar su empleo, por lo cual, la carta de despido se funda en hechos falsos, ya que no estaríamos en presencia de una inasistencia injustificada a sus labores.

Estiman que el despido de que han sido objeto es totalmente injustificado, indebido y contrario a derecho por la causal invocada.

Atendido que el desempeño laboral de los trabajadores siempre fue intachable, no existe razón lógica alguna para que los comparecientes quisieran dejar de concurrir sin causa justificada a sus labores, ya que no iban a querer deliberadamente dejar de ir a su trabajo y con ello exponerse a la pérdida de su única fuente de trabajo, y por ende de su único sustento económico, y claramente a exponerse a ser despedidos por una causal de caducidad de la relación laboral que implica la pérdida de sus indemnizaciones por término de la relación laboral, más si estaban contratados para toda la duración de la obra. La única explicación plausible y posible de la ausencia laboral esos días es que su empleador los autorizó previamente para ello, es más fue el propio empleador quien lo solicitó.

Estiman que la actitud y conducta de su empleador de despedirlos es totalmente contraria a la buena fe y a la doctrina de los actos propios ya que dado



la confianza que había con su ex empleador y las buenas relaciones laborales que habían, no quedo constancia formal por escrito de que su empleador los había autorizado para ausentarse de sus labores entre los días 1 a 8 de junio de 2018, ya que se trató de una comunicación del administrativo de faenas en Tirúa, la que luego fue desconocida por su empleador quien se aprovechó dolosamente de tal ausencia a sus labores para desvincularlos sin derecho a indemnización alguna y esa conducta ilegal e inhumana del empleador no debe recibir el amparo del tribunal.

Las máximas de la experiencia y la lógica indican que unos trabajadores con remuneraciones de mercado, con una conducta laboral exenta de reproche, no dejan injustificadamente de concurrir a sus labores por prácticamente una semana. A todas luces si dejaron de concurrir a su trabajo por todos esos días, es porque había sido autorizado para ello por su empleador a petición del mismo, de tal forma que la no asistencia a sus labores en ese evento está plenamente justificada, por lo cual su posterior despido ha sido una desagradable sorpresa, ya que jamás esperaron que su ex empleador se aprovechara con malicia de que no quedó constancia escrita y formal de que fueron autorizados para ausentarse de sus funciones.

De acuerdo a lo dispuesto en el número 3 del artículo 160 del Código del Trabajo, el contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le pone término invocando la causal de no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual periodo de tiempo; asimismo, la falta injustificada, o sin aviso previo de parte del trabajador que tuviere a su cargo una actividad, faena o máquina cuyo abandono o paralización signifique una perturbación grave en la marcha de la obra. Como puede advertirse la referida disposición no hace alusión a la voluntariedad de la ausencia solo a su justificación, y la expresión "sin causa justificada" da cuenta de la falta de razón o motivo suficiente, por lo tanto, concurriendo uno que explique porqué el trabajador no concurrió a laborar, o que le imposibilite cumplir las obligaciones que surgen del contrato de trabajo, no puede ser desvinculado en virtud de la causal de que



se trata. En doctrina se sostiene que "...la razonabilidad de los acontecimientos se erige como imprescindible, a la luz de lo que la doctrina ha denominado la "sensatez del caso" y cuya amplitud abarca una multiplicidad de situaciones con un denominador común, cual es la amenidad en su gestación en relación al afectado." Irureta Uriarte, Pedro, Las inasistencias al trabajo como causa de terminación del contrato. Rev. Derecho (Valdivia), dic. 2013, vol. 26, n° 2, p. 45). Por otro lado, las causales que pueden dar origen al impedimento o que justifican la inasistencia laboral son múltiples, dado que la ley no establece un catálogo de situaciones que expliquen el ausentismo, pero el principio rector en estas materias es la razonabilidad, la racionalidad, la proporcionalidad y la buena fe, todo lo cual se ha vulnerado en la especie.

El dueño de la obra o faena en la cual laboraban los actores es el FISCO DE CHILE , pues tal institución pública por medio del Ministerio de Obras Públicas, Dirección Regional de Arquitectura Región del Bio Bio encargó, en virtud de un contrato civil o comercial, la ejecución de la obra referida Reposición Edificio Consistorial De La Municipalidad De Tirúa, como empresa principal o mandante al contratista Agencia Ecisa Chile Compañía General De Construcciones S.A. empleador directo de los demandantes. Por ende, los actores trabajaban en régimen de subcontratación, pues así se desprende de la sola lectura de su contrato de trabajo.

Estiman que el término del contrato de trabajo de los actores carece de toda fundamentación y motivación no solo porque se trata de un despido indebido e injustificado, sino que además porque la obra, en la cual efectivamente se desempeñaban, aún no había concluido al momento del término de la relación laboral. De hecho, al momento del despido del actor la obra referida para la cual se contrató a los actores se encontraba totalmente inconclusa y en plena ejecución, obra que todavía estaba en la etapa de fundaciones, estructura física, obra gruesa y movimientos de tierra, por ser una obra de enorme envergadura que albergará todos los servicios municipales de Tirúa con 3673 metros cuadrados de construcción en dos niveles, cuya primera piedra se colocó recién el 27 de febrero



de 2018 y se estima va a estar terminada a mediados del año 2019. Por ende, tal obra o faena, a la época del despido de los actores distaba muchísimo para su finalización, por tratarse de una obra relativa a una construcción de gran envergadura y complejidad, que implica una gran inversión de dinero en infraestructura y equipamiento y las obras llevan poco tiempo están recién iniciadas. Se espera que tal obra tenga presupuestada el término de su construcción para fines del mes de junio de 2019, de acuerdo a los estados de avance y programación de la obra, libros e obra y carta Gantt.

El término del contrato de trabajo que afectó a los trabajadores por una causal que estiman que es completamente injustificada, pues tal contrato debió terminar naturalmente conforme el artículo 159 número 5 del Código del Trabajo, esto es, conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, y para la concurrencia de la causal en comento, se requiere que el contrato de trabajo sea de duración por obra faena y servicio determinada y que al momento de producirse la terminación del contrato, haya concluido de un modo efectivo el trabajo, obra o servicio, para la cual el trabajador haya sido contratado, requisitos que en la especie no concurren. En el caso de autos, al momento del despido de los actores no se había producido el término efectivo de las labores contempladas en el contrato de trabajo, puesto que la obra para la cual fueron contratado el actor no ha concluido. De hecho, al momento del despido y en la actualidad tal obra está en plena ejecución, ni siquiera las primeras etapas de construcción de tal obra presentan un grado de avance significativo de modo que las labores de los actores debieron seguir ejecutándose y es más, muchísimos compañeros de trabajo de los actores continúan desempeñándose con total normalidad en la obra cumpliendo labores iguales o similares a las desempeñadas por los actores.

Además, las labores desarrolladas por los actores, en su calidad de carpinteros corresponden a labores de construcción de la obra, que dicen relación con áreas propiamente de la estructura física del proyecto de construcción, ya que el actores laboraba en área cimientos y claramente la obra evidentemente aun no concluía al momento de su despido, y se siguió ejecutando y está ejecutándose



actualmente y de hecho varios colegas de los actores de esa misma área continúan prestando servicios en la obra en comento, incluso con funciones similares. Una vez despedidos los actores, estos fueron reemplazados por otros carpinteros, lo que demuestra que la obra para la cual fueron contratados aún no ha concluido. Además, no existe imposibilidad real de que se sigan prestando los servicios para los que fueron contratados los actores, toda vez que ellos no han concluido y la ex empleadora estaba realmente en condiciones de poder mantener el puesto de trabajo de los actores; de poder seguir otorgando el trabajo convenido, y de seguir remunerándolos, dado que la obra en la cual los actores se desempeñaban, en ningún caso ha concluido como en forma falsa lo pretende establecer su ex empleador con su despido indebido, de modo que pueden proseguir su actividad habitual en relación a la obra para la cual fueron contratados, la que no ha terminado e incluso más, se ha retrasado la obra más allá de lo presupuestado por razones técnicas, y se encuentra totalmente retardada la entrega y conclusión, y recepción definitiva de tal obra como se demostrara.

Además de la lectura del contrato de trabajo de los actores, se desprende que los actores ya tenían derechos adquiridos y expectativas legítimas creadas a permanecer en la obra hasta su total conclusión definitiva en su conjunto, amén de la irrenunciabilidad de los derechos laborales vigente la relación laboral, por lo cual la relación laboral debía permanecer vigente hasta la total finalización de la faena u obra indicada expresamente en sus contratos.

Por otro lado, ya como se ha dicho, el contrato de trabajo de los actores era por obra determinada y fueron despedidos con bastante anterioridad a que la obra para la cual fue contratado estuviera terminada, incluso más, tal obra que corresponde a la construcción de un recinto de edificio público, que está aún en plena ejecución, lo cual es un hecho público y notorio en la comuna de Tirúa y tanto es así que la demandada empleadora principal aún conserva faenas en tal obra.



Los contratos de trabajo por obra solo deben concluir naturalmente una vez que finaliza la obra, faena o servicio que dio origen al contrato, nada de lo cual ha ocurrido en la especie.

Siendo ese el contexto fáctico y jurídico de la situación sub lite, forzoso es concluir que en la especie al no haber concluido la obra o servicio o faena que dio origen al contrato de trabajo de los actores al momento de procederse por parte de la ex empleadora a la terminación de la relación laboral sobre la base de un despido indebido de que fuimos objeto, se debe concluir que tal despido no se ajusta a derecho, por cuanto la parte empleadora no se encuentra facultada para dar por terminado respecto de los trabajadores contratados por obra, en forma unilateral y anticipada la obra o faena y por consiguiente, no solo es injustificado el despido que nos afecta sino que además es un despido anticipado y violador de la ley del contrato, puesto que el ex empleador dio respecto de los actores por finalizada la obra sin razón o motivo que lo justifique, fundado en una falsa causal de caducidad, como vil pretexto para nuestro despido, toda vez que realmente la obra para la cual hemos sido contratados no ha concluido y tampoco hay una imposibilidad real y efectiva de seguir prestando los servicios para los cuales fue contratado.

Así las cosas, lo cierto es que los actores tenían pleno derecho a seguir trabajando en la obra para la cual fueron contratados hasta que tal obra terminara, por lo que gozaban de estabilidad relativa en el empleo, estabilidad que fue violada por la empleadora al ser despedidos injustificadamente.

Siendo evidente que con la ilegal marginación de la empresa, se ha privado a los actores injustificadamente de la posibilidad de seguir trabajando y de proyectarse en ella hasta el término de la obra, privándoseles injustamente de las remuneraciones y demás beneficios inherentes a su contrato de trabajo, el perjuicio que se les ha irrogado debe ser compensado acorde a dichas legítimas expectativas, pues así lo informa todo el sistema jurídico vigente, por el incumplimiento de un contrato, los que siempre deben cumplirse de buena fe e interpretarse sus cláusulas unas con otras dándose a cada una de ellas el sentido



que mejor convenga al contrato en su totalidad; es fuerza concluir que habiendo las partes celebrado un contrato de trabajo por obra, la que no terminó al momento del injustificado despido de los actores, se deben cancelar a los actores a título de indemnización compensatoria, todas las remuneraciones hasta la época que se determine por el tribunal como el término natural de la obra, conforme el mérito de las pruebas que se rindan. Se estima conforme los antecedentes que se acompañarán oportunamente que la obra para la cual estaba contratado los actores, debía concluir a fines del mes de junio del año 2019, esto es, alrededor del 30 de junio de 2019, o en la oportunidad que el tribunal determine, conforme el mérito de autos.

Al respecto, cabe señalar que la terminación del contrato de trabajo de los actores con anterioridad a la conclusión del trabajo o servicio que le dio origen, debe apreciarse por el tribunal como carente de causa que lo justifique, por lo que, en razón de ser injustificado el despido de los actores y en razón de haber incurrido su ex empleador en un incumplimiento grave y culpable de un contrato de trabajo válidamente celebrado para la ejecución de una obra determinada, habrá de ser condenado su ex empleador junto a la otra demandada solidaria de autos, al pago, a título de indemnización compensatoria de perjuicios, por infracción de la ley del contrato, de las remuneraciones que los actores habrían percibido hasta la entera conclusión de la obra para la cual fue contratado, la cual no es más que una indemnización por lucro cesante, la que procede debido al incumplimiento del empleador, consistente éste en despedir en forma anticipada a un dependiente vinculado por obra o faena y así lo ha entendido la Excelentísima Corte Suprema en numerosos fallos, incluso conociendo de recursos de Unificación de Jurisprudencia.

En consecuencia, dado lo injustificado del despido de los actores, solicitan se declare, que el ex empleador de los actores y la dueña de la obra o faena FISCO DE CHILE (Ministerio de Obras Públicas), deberán ser condenados a pagarle a los actores solidariamente o al menos esta última demandada subsidiariamente, a título de indemnización compensatoria de perjuicios por incumplimiento de



contrato de trabajo (lucro cesante), el total de las remuneraciones que les habrían correspondido a los actores desde la fecha de su despido hasta el término o conclusión natural y efectivo de la obra para la cual fueron contratados los actores, lo que estimaban iba a ocurrir a fines del mes de junio del año 2019 o bien de acuerdo a la época o fecha que el tribunal estimara determine como la fecha en que haya de concluir tal obra o faena.

Para los efectos indemnizatorios a que haya lugar, ya se han indicado en este libelo los montos de las remuneraciones mensuales de cada actor.

Señalan que se les adeuda, sus cotizaciones previsionales de AFP Próvida, Fonasa y AFC de los meses de febrero de 2018 a junio de 2018 que figuran declaradas pero no pagadas, al tiempo del despido, existiendo en cualquiera de tales eventos, una evidente deuda previsional imputable al ex empleador de los actores, por no estar enteradas ni pagadas sus cotizaciones previsionales dentro de plazo legal en los institutos previsionales respectivos, sin perjuicio de las demás cotizaciones previsionales de AFP, AFC e y Fonasa que del mérito del proceso se estimen o se prueben como adeudadas. Es más, su ex empleador directo, declaró las cotizaciones previsionales por un monto ostensiblemente menor al de sus verdaderas remuneraciones totales mensuales imponibles de los meses de febrero a junio de 2018, lo que reafirma la idea que hay deuda previsional al momento de los despidos, a la fecha no se han declarado ni pagado sus cotizaciones previsionales por toda la vigencia de la relación laboral.

Por ello, al momento de producirse la terminación del contrato de trabajo de los actores, la empresa ex empleadora directa no informó por escrito acerca del estado de pago de las cotizaciones previsionales de los actores devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido de los actores, razón por la cual al no encontrarse pagadas sus cotizaciones previsionales al momento de su despido, este es nulo, no produciendo en consecuencia, el efecto de poner término válidamente al contrato de trabajo. Lo cierto es que al no estar íntegramente pagadas las cotizaciones previsionales de los actores al momento del despido, se producen los efectos jurídicos previstos en el artículo 162 del Código del Trabajo,



esto es, el despido es nulo y queda vigente la obligación del empleador y de la empresa principal de remunerar al trabajador durante el periodo comprendido entre la fecha del despido y la fecha en que el empleador envíe la comunicación, mediante la cual comunique al trabajador el pago de las cotizaciones morosas, ello de acuerdo a la ley interpretativa número 20.194, lo cual pide que así sea declarado. Estando no controvertida la existencia de la relación laboral, basta que existan cotizaciones previsionales morosas al momento del despido y que el empleador no haya enterado las imposiciones en los institutos previsionales respectivos para que proceda la acción de nulidad de despido, acción cuyo acogimiento solicitamos y el empleador y empresa principal queden en obligación a seguir remunerando a los actores hasta la convalidación.

Además de lo ya demandado, se adeuda a los actores además por parte de su ex empleador directo y solidariamente por la otra demandada, o al menos esta última subsidiariamente, sus remuneraciones impagas de los 19 días efectivamente trabajados del mes de junio del año 2018, lo que asciende a \$ 482.758, respecto de cada uno de los actores o las suma mayores o menores que US. Determine conforme mérito de autos.

Igualmente se adeuda a cada uno de los actores la suma de \$114.567 por concepto de feriado proporcional o las sumas mayores o menores que el tribunal determine conforme mérito de autos.

En subsidio y para el evento que el tribunal rechace la indemnización compensatoria por lucro cesante referida precedentemente, por las razones que fuere, o bien en el evento que el tribunal estime que el contrato de trabajo de los actores era de duración indefinida, atendido que se ha solicitado al tribunal se declare injustificado el despido de los actores por la causal invocada y atendido la incompatibilidad establecida en el art. 176 del citado Código y a fin de evitar duplicidad de pagos, fundado en los hechos ya descritos pido se condene a las dos demandadas de un modo solidario o al menos subsidiariamente a la empresa mandante FISCO DE CHILE a pagar a cada uno de los actores la indemnización sustitutiva del aviso previo respecto por la sumas equivalentes a su ultima



remuneración mensual ya indicadas en este escrito esto es, la suma de \$ 762.250 para cada actor o las sumas mayores o menores que el tribunal determine por tal concepto, atendido lo dispuesto en los artículos 161, 162, 163, y 168 del Código del Trabajo.

En subsidio y para el caso que la empresa principal dueña de la obra o mandante hiciere efectivo el derecho a ser informados y/o el derecho de retención que le confiere la ley, se interpone esta demanda respecto de tal demandada subsidiariamente, con el objeto que respondan en tal carácter de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a sus contratistas o subcontratistas a favor de los trabajadores de estos, cobradas en la demanda a favor del actor de autos, incluidas las remuneraciones, feriados, cotizaciones previsionales, indemnizaciones por término de la relación laboral, sea la por lucro cesante o en subsidio la sustitutiva del aviso previo cobradas en esta demanda así como las prestaciones emanadas de la acción de nulidad de despido.

Pide en definitiva, tener por interpuesta demanda en procedimiento ordinario laboral de aplicación general por despido injustificado, nulidad de despido y cobro de prestaciones laborales en contra de Agencia Ecisa Chile Compañía General De Construcciones S.A., representada por don Juan Enrique Martínez Escudero, ambos ya individualizados, y solidariamente en contra de la empresa principal Fisco De Chile (Ministerio de Obras Publicas) representada por el abogado procurador fiscal de Concepción del Consejo de Defensa del Estado don Georgy Schubert Studer , también ya individualizados, y en subsidio se demanda a tal empresa principal con el objeto que responda en tal carácter de las obligaciones laborales y previsionales que afectan a sus contratistas cobradas en la demanda a favor del actor de autos, demanda que pedimos a US. se sirva acoger en su totalidad, declarando:

1.- Que el despido que afecta a los actores es totalmente injustificado. Y que en consecuencia el ex empleador de los actores en su calidad de contratista y la demandada Fisco de Chile, deberán ser condenadas solidariamente o al menos subsidiariamente la última a pagar a los actores una indemnización compensatoria



a título de lucro cesante consistente en el total de las remuneraciones mensuales de los actores a que habrían tenido derecho a percibir desde la fecha del despido de los actores, esto es 8 de junio de 2018 que es la fecha de la comunicación de despido hasta la fecha en que se estima que iba a concluir la obra o faena para la cual fueron contratados los actores, esto es, el 30 de junio de 2019 o la época o fecha que el tribunal determine conforme mérito de autos y el monto de las remuneraciones mensuales totales de los actores que sirve de base de cálculo para el lucro cesante demandado, es la remuneración mensual total de \$762.250 indicada en la demanda respecto de cada uno de los actores, lo que da un total a título de indemnización de lucro cesante demandado de \$9.705.983 respecto de cada actor o la suma mayor o menor que el tribunal determine conforme mérito de autos.

2.- Que se declare que el despido de los actores es nulo y que a resultas de ello, se debe condenar a ambas demandados en forma solidaria o en su defecto subsidiariamente al Fisco de Chile , a pagar a los actores a título de sanción del artículo 162 inciso 7 del Código del Trabajo, las remuneraciones y demás prestaciones laborales correspondientes al periodo comprendido entre la fecha del despido y la fecha de su convalidación de acuerdo a los montos de las remuneraciones mensuales de los actores señalados en la demanda o que el tribunal determine, por permanecer vigente la obligación legal de seguir remunerando a los actores atendido el estado de no pago de las cotizaciones previsionales de estos a la época de su despido o por los montos o periodos que el tribunal determine y que se condene a las demandadas solidariamente o al menos subsidiariamente la última demandada a pagar a los actores sus remuneraciones adeudadas de junio de 2018 , sus feriados proporcionales , por los montos indicados o los que el tribunal determine, y en subsidio de la indemnización por lucro cesante cobrada en la demanda y para el caso de ser ella rechazada, dado lo injustificado del despido, pido se condene a las demandadas a pagarle solidariamente o al menos subsidiariamente la última demandada, a los actores sus indemnizaciones sustitutivas del aviso previo respectiva, por las sumas referidas en el cuerpo de este escrito o las que el tribunal determine



conforme el mérito del proceso y pruebas que se rindan, sumas o montos demandados que deberán pagarse en todo caso con los reajustes e intereses legales, con expresa condena en costas.

SEGUNDO: Que la demandada principal Agencia Ecisa Chile Compañía General De Construcciones S.A., no contestó la demanda ni compareció a las audiencias de rigor, pese a haber sido legalmente notificada.

TERCERO: Comparece GEORGY SCHUBERT STUDER, Abogado Procurador Fiscal de Concepción, por el demandado solidario o subsidiario Ministerio de Obras Públicas - Fisco de Chile, ambos ya individualizados, quien contesta la demanda solidaria o subsidiaria deducida en contra del Ministerio De Obras Publicas - Fisco De Chile, solicitando su total rechazo en consideración a los siguientes aspectos de hecho y de derecho:

A.- Antecedentes generales, síntesis de la demanda.-

Comparecen don Lizardo Alexis Cofre Pérez y Don Felipe Andrés Cofre Pérez, señalando que ingresaron al servicio de la demandada y empleador directo Agencia Ecisa Chile Compañía General De Construcciones S.A. con fecha 12 de febrero de 2018, bajo contrato de trabajo por obra o faena, cumpliendo funciones como carpinteros en la obra o faena denominada Reposición Edificio Consistorial De La Municipalidad De Tirúa, ubicada en la misma comuna, dentro del marco del subcontrato firmado con Agencia Ecisa Chile Compañía General de Construcciones S.A, quien construye a la Dirección Regional de Arquitectura Región del Biobío del Ministerio de Obras Públicas, según licitación pública, siendo la empresa principal o mandante el Fisco De Chile, Ministerio De Obras Públicas, en su calidad de dueña de tal obra, faena o servicio. Por ende expresan que se desempeñaba en régimen de subcontratación, rigiéndose en consecuencia por las normas de la ley 20.123.



Exponen que con fecha 01 de junio del año 2018 mientras desempeñaban sus labores, el jefe administrativo de faenas señor Hernán Acuña les comunicó que estaban autorizados para no asistir a su lugar de trabajo hasta cuando fueran notificados nuevamente a reincorporarse, debido a que no contaban con un lugar para hospedarse en dicha comuna, dado que el empleador en el lugar donde estaban, no había pagados la pensión de sus trabajadores. De tal situación, dejaron constancia en la Inspección del Trabajo de Coronel.

Que con fecha 8 de junio de 2018 recibieron por correos de Chile una carta certificada, por la cual se les comunicaba por el ex empleador que con esa fecha se ha resuelto poner término a sus contratos de trabajo por la causal del art. 160 N°3 del Código del Trabajo, esto es, no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada. Se fundamenta tal comunicación de despido en las supuestas inasistencias injustificadas de los días 1, 4, 5, 6, 7 y 8 de junio de 2018.

Estiman que el despido es injustificado, toda vez que fue el propio empleador quien les informó que no se presentaran a trabajar y que sería el propio empleador quien les informaría cuando debían reincorporarse, por lo cual, si dejaron de concurrir a sus labores, ello obedeció única y exclusivamente a petición del propio empleador.

Por último señalan que el dueño de la obra o faena en la cual laboraron es el Fisco De Chile, la que por medio del Ministerio de Obras Públicas, Dirección Regional de Arquitectura encargó, en virtud de un contrato civil o comercial, la ejecución de la obra referida Reposición Edificio Consistorial De La Municipalidad De Tirúa, como empresa principal o mandante al contratista Agencia Ecisa Chile Compañía General De Construcciones S.A. empleador directo de los demandantes.

Así, los actores alegan que sus despidos fueron nulos e injustificados, y que los demandados les adeudan las prestaciones que indican en su demanda.



B.- Excepciones, defensas y alegaciones.

1.- Controversia de los hechos.-

Por este acto controvierte formal, sustancial, material y expresamente los hechos y alegaciones expuestos en la demanda por los actores, por tanto éstos deberán ser por ellos acreditados en la oportunidad procesal correspondiente.

En particular, controvierte expresamente los siguientes hechos:

- La existencia de una relación laboral regida por el Código del Trabajo entre los demandantes y su representado.
- La existencia de un régimen de subcontratación entre los demandantes, la empresa principal y su representado.
- Que exista alguna responsabilidad patrimonial del MOP-Fisco de Chile en relación al supuesto despido de los demandantes.
- Que corresponda al MOP-Fisco de Chile el pago de prestaciones laborales a los demandantes.
- Que el despido de los demandantes sea indebido, que sus remuneraciones asciendan a los montos que señalan, y que se adeuden las prestaciones demandadas.

2.- Naturaleza del contrato.

La parte demandante afirma que, su representada, Ministerio de Obras Públicas, tiene responsabilidad solidaria respecto de las consecuencias patrimoniales derivadas del contrato de trabajo que existió entre los actores y la demandada principal Agencia Ecisa Chile Compañía General De Construcciones S.A.

A este respecto señalan, para los efectos de negar la responsabilidad solidaria o subsidiaria, que el contrato adjudicado y en virtud del cual se relacionan la demandada principal Agencia Ecisa Chile Compañía General De



Construcciones S.A, y su representado, se enmarca en la noción genérica de contrato administrativo que, como ha destacado la doctrina especializada, se caracteriza por la existencia de una serie de potestades exorbitantes de la Administración, manifestación del plano de desigualdad jurídica en que se encuentran las partes, el formalismo de que se rodea su celebración y el objeto, de interés general que éste persigue, todas características que lo distinguen de su homónimo en sede civil y que determinan su sujeción a un estatuto jurídico especial de derecho público.

Dicho contrato participa de las siguientes características, propias de la Administración Activa:

- Se está frente a un sistema en que son aplicables normas de derecho público para los órganos de la Administración del Estado, y de derecho privado para los particulares;

- Se trata de un sistema equitativo, pues se basa en la existencia de prestaciones mutuas entre las partes. El adjudicatario acepta las condiciones establecidas en el contrato con miras a obtener un legítimo lucro y el Estado obtiene, como contrapartida, la satisfacción de necesidades públicas concretas junto a un ahorro de los recursos que administra, mediante la gestión del particular; y

- La licitación o concurso público de un contrato de prestación de servicios, constituye un sistema abierto a la competencia, sólo en lo que dice relación con la aludida fase de licitación.

3.- Falta de legitimación pasiva. El Mop - Fisco De Chile no es dueño de la obra.

El régimen de subcontratación no es aplicable al caso de autos. No puede pretenderse por los actores sujetar al Fisco de Chile, al MOP en el caso, al estatuto del régimen de subcontratación, atendido que éste no es dueño de la obra, empresa o faena en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas. Su rol es meramente regulador.



El concepto de trabajo en régimen de subcontratación, regulado en los artículos 183 A y siguientes del Código del Trabajo, consiste en aquel trabajo realizado en virtud de un contrato de trabajo para un empleador denominado "contratista" o "subcontratista" cuando éste, 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 natural o jurídica, dueña de la obra, empresa o faena en la que se desarrollan las obras o servicios contratados.

El Fisco de Chile no está legitimado pasivamente para ser emplazado en un juicio cuyo objeto es la responsabilidad solidaria o subsidiaria, como dueño de la obra, empresa o faena en los términos de los artículos 183 A) y siguiente del Código del Trabajo.

Con relación al carácter de "empresa principal", la Dirección del Trabajo ha señalado, en diversos dictámenes, los requisitos que deben concurrir para estar frente a un trabajo subcontratado. Así, por ejemplo, en el Dictamen Ord. N° 0141/005 indicó los siguientes:

- Que el dependiente labore para un empleador, denominado contratista o subcontratista, en virtud de un contrato de trabajo.
- Que la empresa principal sea la dueña de la obra, empresa o faena en que se desarrollen los servicios o se ejecuten las obras objeto de la subcontratación.
- Que exista un acuerdo contractual entre el contratista y la empresa principal dueña de la obra o faena, conforme al cual aquél se obliga a ejecutar, por su cuenta y riesgo, obras o servicios para esta última, y
- Que las señaladas obras o servicios sean ejecutadas por el contratista con trabajadores de su dependencia.

En el dictamen en comento, la Dirección del Trabajo señala que "lo verdaderamente sustancial en este aspecto es que la empresa principal sea la dueña de las respectivas obras o faenas en las que deban desarrollarse los



servicios o ejecutarse las labores subcontratadas, independientemente del lugar físico en que éstas se realicen”.

En efecto, aparece como esencial el elemento del beneficio directo o utilidad que debe reportarse, o tener potencialidad de reportarse para el empresario directo, pues de lo contrario, no estaríamos más que ante un sujeto que actúa por liberalidad, beneficencia, o en cumplimiento de una política pública. Tal requisito ha sido expresamente considerado por la jurisprudencia de nuestros tribunales. Al respecto, véase el fallo de recurso de unificación de jurisprudencia pronunciado por la ltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso, de 21 de julio de 2009, Rol I.C. N° 162-2009, recaído en los autos "Rodríguez con Serpaj y Fisco".

En el mismo sentido, en sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago el 3 de septiembre de 2012 en la causa caratulada "González con Martínez y Cuevas Ingenieros Consultores y MOP Rol N° 1.346-2011, se rechazó el recurso de nulidad interpuesto en contra de fallo del Primer Juzgado de Letras del Trabajo. El considerando cuarto de dicha sentencia declara: "4° Que en el mismo sentido, y a mayor abundamiento, cabe recordar que de acuerdo con los artículos 22 y 29 de la ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, el Ministerio de Obras Públicas es un servicio centralizado de su Administración, carente de personalidad jurídica y de patrimonio propio, motivo por el cual no puede ser considerado ni como empresa ni como dueño de la obra o faena, debiendo quedar, por ende, excluido de la responsabilidad solidaria (o subsidiaria) que le atribuye el recurrente, al igual que el demandado Fisco de Chile. Ello en cuanto, además, su cometido no consiste en el desarrollo de una actividad comercial con fines de lucro, ámbito de aplicación general de los preceptos 183-A y 183-B, sino que obedece al cumplimiento estatal del mandato de bien social o general que le ha sido asignado por la Constitución y por la ley."

Estimar que al Estado le cabe responsabilidad solidaria o subsidiaria, fundado en un supuesto régimen de subcontratación, por la labor que realizan empresas que ejercen su giro en mercados regulados o actividades



concesionadas, implica comprometer la totalidad del sistema de libre iniciativa privada y de concesiones que rige en el país.

4.- En todo caso, el Fisco De Chile no es, ni puede ser considerado como una empresa en los términos del Código Del Trabajo.

El artículo 183-A del Código del Trabajo, al definir el trabajo bajo régimen de subcontratación señala que uno de los elementos que lo caracteriza es la ejecución de obras o servicios para una tercera persona, natural o jurídica, dueña de la obra, empresa o faena, denominada empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas.

Es del caso tener en consideración que de ninguna manera puede considerarse que el Ministerio de Obras Públicas - Fisco de Chile es o puede ser considerado una empresa en los términos que lo entiende el inciso tercero del artículo 3° del Código del Trabajo. El Fisco de Chile no tiene ni puede tener fines de lucro, ni pretende obtener ganancias en el desarrollo de sus actividades. Por ende, no puede encuadrarse, ni siquiera por la vía de una interpretación muy extensiva, en los parámetros del tercer inciso del artículo 3° del Código del Trabajo, para entender que sus fines sean asimilables a una empresa, menos aún si el beneficiado con la obra en cuestión nunca será en favor del Ministerio de Obras Públicas -Fisco de Chile, sino de la comunidad toda. Recuerdan que los organismos públicos en general, no buscan con su actuar en la vida jurídica la obtención de su beneficio propio, si no por el contrario, en cumplimiento de la ley, persiguen fines de determinados por el legislador y que son de utilidad o beneficio social.

A mayor abundamiento, el Ministerio de Obras Públicas - Fisco de Chile no tiene los atributos de un empresario, sea persona natural o jurídica, para la libre administración y control de los bienes y recursos necesarios para llevar adelante sus fines de "negocios". Siendo parte integrante de la Administración Pública, está sujeto a las normas de Derecho Público que regulan el uso de los bienes y fondos fiscales. Finalmente, es claro y evidente que el Ministerio de Obras Públicas en su



calidad de organismo público centralizado no tiene libertad de administración como sí la tiene un particular. Toda su actuación, en particular en materia de administración de recursos, está regulada

En consecuencia, ni jurídica ni técnicamente el Ministerio de Obras Públicas puede asimilarse a una estructura económico-social, integrada por elementos humanos, materiales y técnicos, cuya finalidad sea la de obtener utilidades a través de su participación en el mercado de bienes y servicios.

En los servicios y organismos públicos- como el MOP- la organización y disposición de los medios personales, materiales e inmateriales, para el logro de determinados fines no es decidida libremente por personas naturales, sino por el contrario, está detalladamente determinada por la Ley. Así expresamente lo señala el inciso primero del artículo 7° de la Constitución Política cuando indica: "Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley".

De esta manera, tanto el origen como el funcionamiento de cualquier parte del aparato estatal no recaen en una decisión unilateral del mismo, en un acto de voluntad tal como se lo entiende en materia contractual, sino que su fuente primigenia es la Ley. Vinculado a lo anterior, los organismos y servicios del Estado carecen de la facultad de administración que si tiene cualquier ente privado, fundado en el principio de la autonomía de la voluntad.

Da fuerza a esta argumentación el considerando cuarto de sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago el 3 de septiembre de 2012 en la causa caratulada "González con Martínez y Cuevas Ingenieros Consultores y MOP, Rol N° 1.346-2011, ya citado en el numeral anterior del presente libelo.

En estas circunstancias, no puede aplicarse el régimen de subcontratación del Código del Trabajo al Estado y sus organismos públicos, al Fisco de Chile, ya que no se dan los requisitos y atributos que la misma ley indica que debe poseer un ente en derecho para ser incorporado y regido por el régimen de la subcontratación del Código del Trabajo.



5.- En subsidio, limitación temporal de la eventual responsabilidad del Mop - Fisco De Chile, por haberse concluido la relación contractual administrativa con la empresa demandada principal.

En subsidio de las alegaciones anteriores, es menester señalar que la eventual responsabilidad de la demandada solidaria tendría una evidente limitación temporal. Ello por cuanto la vinculación contractual - administrativa que existió entre el Ministerio de Obras Públicas y la empresa Agencia Ecisa Chile Compañía General De Construcciones S.A, concluyó por el término anticipado del contrato por aplicación del artículo 151 del reglamento para Contratos de Obras Públicas en su letra d), que faculta para poner término administrativamente y en forma anticipada a los contratos en que el contratista no diere cumplimiento oficial al programa de trabajo y a aquellos contratos que se encuentren interrumpidos en su ejecución por un período superior a 15 días, ambas situaciones que se produjeron en este caso en concreto.

A saber, dicha terminación, corta y elimina en forma absoluta toda vinculación entre la empresa empleadora del actor y el MOP, toda vez que por un acto de autoridad se ha decidido concluir con dicha vinculación. Para el caso, el MOP concluyó el contrato por las razones expresadas precedentemente.

En ese contexto, no puede pretenderse extender la eventual responsabilidad de mi representado más allá de la fecha exacta en que se terminó la vinculación con la empresa demandada principal, esto es el día 3 de agosto de 2018.

Así, para el caso de que el tribunal considere aplicable a la demandada solidaria las disposiciones del régimen de subcontratación del Código del Trabajo, la responsabilidad del MOP -sea solidario o subsidiaria- deberá restringirse al periodo durante el cual la vinculación entre las demandadas estuvo vigente, no pudiendo extenderse más allá del día de la terminación de esa vinculación.

6.- En subsidio, inexistencia de responsabilidad solidaria del Mop- Fisco.



Para el caso improbable que el tribunal considere aplicable el estatuto de la subcontratación al Ministerio de Obras Públicas, señalan que la responsabilidad que se pretende hacer efectiva sobre Fisco de Chile no se aplicará en carácter de solidaria en el caso en que la empresa "contratista" haya hecho efectivo los derechos de información y retención respecto de la principal, ante lo cual la responsabilidad pasará a ser subsidiaria.

En efecto, tal como lo señala el artículo 183-B del Código del Trabajo y de los antecedentes que se aportarán, quedará de manifiesto que la responsabilidad de mi representada quedará solo en subsidio de la principal, y solo en el caso que el empleador, Agencia Ecisa Chile Compañía General De Construcciones S.A, no concurra al pago oportuno de lo condenado.

7.- Improcedencia de la indemnización a título de lucro cesante reclamada por el actor respecto del Mop-Fisco De Chile.

Sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto, resulta evidente en este contexto que, independiente de una eventual responsabilidad subsidiaria del Fisco de Chile para con los demandantes, o en su caso, solidaria, no le asiste a su representada responsabilidad alguna respecto de las remuneraciones de ambos actores desde la fecha de su despido, fecha en que terminaron efectivamente sus servicios hasta el término o conclusión natural y efectivo de la obra para la cual fueron contratados los actores, reclamadas como indemnizaciones por lucro cesante.

Ello, pues según se ha dicho la responsabilidad de la empresa principal, sólo lo es respecto del tiempo o período durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios efectivos en régimen de subcontratación para la empresa principal, en el caso sublite, para el Fisco.

En efecto, el legislador es sumamente claro cuando en el inciso primero del artículo 183-B del Código del Trabajo, al referirse hasta donde se extiende la responsabilidad solidaria de la empresa principal, dispone que "...Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los



trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal."

A su turno, a propósito de la eventual responsabilidad subsidiaria que le cabe a la empresa principal, también es claro el legislador al referirse hasta donde se extiende dicha responsabilidad, desde el momento que en el inciso primero del artículo 183-D del texto en comento, señala que "...Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores del contratista o subcontratista prestaron servicios en régimen de subcontratación para el dueño de la obra, empresa o faena."

En este escenario, resulta pertinente tener presente además que la Dirección del Trabajo al fijar el sentido y alcance de la nueva normativa contenida en los artículos 183-A, 183-B, 183-C y 183-D del Código del Trabajo, incorporados por la ley N° 20.123 de 16 de octubre de 2006, ha manifestado que "Por lo que concierne al período en que debe hacerse efectiva la responsabilidad solidaria que nos ocupa, cabe señalar que el inciso 2° del artículo 183-B regula expresamente la materia, al señalar que ella estará limitada al tiempo o período en que los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal o para el contratista, según sea el caso.

Acorde a ello, forzoso es concluir que la empresa principal o el contratista deberán responder solidariamente por el pago de las obligaciones laborales y previsionales de dar, incluidas las indemnizaciones legales por término de contrato precedentemente señaladas, que correspondan exclusivamente al período durante el cual los respectivos trabajadores les prestaron servicios en régimen de subcontratación. Finalmente debe señalarse que resulta aplicable respecto de la responsabilidad subsidiaria que nos ocupa, el alcance de las expresiones obligaciones laborales y previsionales de dar, el de responsabilidad solidaria de la empresa principal y del contratista en relación con las indemnizaciones por término de contrato, como también, el relativo a los límites en el tiempo de dicha responsabilidad, fijado en párrafos precedentes, con ocasión del análisis del artículo 183- B del Código del Trabajo.



En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y reglamentarias citadas y consideraciones expuestas, cúpleme informar a Ud. que el sentido y alcance de los artículos 183-A, 183- B, 183-C y 1 83-D del Código del Trabajo, incorporados a su texto por la ley N°20.123, publicada en el Diario Oficial de 16 octubre de 2006, es el fijado en el cuerpo del presente.

Por su parte, el artículo 19 del Código Civil, norma de carácter general a propósito de la interpretación de la ley, y por tanto aplicable en la especie, dispone que cuando el sentido de la ley es claro, como ocurre con las disposiciones legales antes citadas, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu, y en consecuencia, la eventual responsabilidad subsidiaria del MOP para con los demandantes, sólo se extiende desde y hasta cuando éstos prestaron servicios efectivos para su representada bajo el régimen de subcontratación,

A mayor abundamiento, la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la materia, y así, en la causa RJC N° 187-2014, caratulada "CRUZ Y OTROS con ÁREAS VERDES Y PAISAJISMO HMP S.A.", se acogió en su oportunidad el recurso de nulidad que el Municipio dedujo en una causa laboral de la cual fue parte, señalando el fallo de nulidad en lo pertinente, el cual se encuentra ejecutoriado, "QUINTO: Que, de las referidas disposiciones se desprende que la responsabilidad subsidiaria, del dueño de la empresa, obra o faena, se encuentra limitada o circunscrita al período durante el cual los trabajadores prestaron servicios, en régimen de subcontratación, para la empresa principal. SEXTO: Que asimismo, la normativa citada, está referida a las obligaciones laborales y previsionales incluidas las eventuales indemnizaciones legales derivadas del término de la relación laboral, entendiéndose por tales a las indemnizaciones sustitutivas del aviso previo y por años de servicio, con su incremento, todas ellas acotadas al tiempo que hubiere durado la relación laboral.

SEPTIMO: Que debe entenderse por obligaciones laborales y previsionales de dar, las que se originan como consecuencia del vínculo laboral y no es posible comprender entre ellas otras, que no tienen este carácter", y agregando la sentencia de reemplazo, "SEGUNDO: Que conforme lo razonado, la



responsabilidad de la empresa principal, en el pago de las indemnizaciones legales que corresponden por el término de la relación laboral, estará acotada al tiempo que hubiere durado la prestación de servicios en régimen de subcontratación. Por estos fundamentos y lo dispuesto en los artículos 477 y siguientes del Código del Trabajo, se declara que la Municipalidad de Las Condes no es responsable subsidiariamente del pago de indemnización compensatoria por concepto de lucro cesante, demandada por los actores".

En este mismo orden de ideas y en relación con esta materia, se debe tener también presente lo resuelto por la Excm. Corte Suprema, en un fallo acogiendo un recurso de casación en el fondo en la causa número de ingreso 4004-2004, de fecha 29 de noviembre de 2005, y que al interpretar el antiguo artículo 64 del Código del Trabajo, que para efectos interpretativos resulta sumamente pertinente a esta discusión, por cuanto la actual legislación, el artículo 183-D del Código del Trabajo, mantiene el tenor literal de aquel artículo en lo referente a que "El dueño de la obra o faena será subsidiariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos... ", señaló a propósito de la indemnización por concepto de lucro cesante, en sus considerandos 10° y 11°, que "... Después de todo el vínculo contractual que voluntariamente hizo nacer las pertinentes obligaciones, algunas ya establecidas, fue suscrito por el empleador con los trabajadores, respecto de quienes el responsable subsidiario no tiene más vinculación que la de recibir la prestación de los servicios pertinentes. 11°) Que, en esa línea de deducciones, cabe considerar además, que el dueño de la obra o faena, en términos generales, no participa tampoco en la decisión de despido de los trabajadores, por lo tanto, no resulta posible atribuirle, responsabilidad por el hecho del empleador, respecto del cual carece de instrumentos legales en orden a fiscalizar la adopción por parte de aquél de una medida en términos legítimos, que impida una posterior sanción en su contra. Menos es dable imponerle la sanción del contratante no diligente, quien se ha puesto en situación de indemnizar los perjuicios causados a su contraria debido a su propio incumplimiento, actitud personal que no puede imputarse al dueño de la obra o faena para los efectos de hacerlo pagar el



resarcimiento a que ha sido condenado el empleador, en subsidio de éste. "; para finalmente concluir en su considerando 12°, que "En consecuencia no es procedente extender la responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra o faena al pago de la indemnización compensatoria por término anticipado de contrato por obra o faena ", y que en términos generales, es lo mismo que esta parte sostiene.

Pide en definitiva, tener por contestada demanda de despido indebido y cobro de prestaciones laborales, solicitando respecto del demandado solidario /subsidiario, Ministerio de Obras Públicas - Fisco de Chile, su total y absoluto rechazo, con expresa condena en costas.

CUARTO: Que en audiencia preparatoria se dejó constancia que el tribunal realizó un llamado a conciliación el cual no se produjo.

QUINTO: Que en la audiencia preparatoria realizada en estos autos, no se fijaron hechos no controvertidos y se fijaron como hechos a probar los siguientes:

Hechos a probar:

1.- Efectividad que los actores prestaron servicios para la demandada principal. Fecha de inicio y termino de esta relación laboral, así como remuneraciones pactadas y demás prestaciones convenidas.

2.- Efectividad que los actores fueron desvinculados con fecha 08 de junio de 2018. En su caso, hechos contenidos en la carta de despido. Efectividad de haber concurrido estos.

3.- Efectividad que al momento de la desvinculación de los actores, la obra para la cual fueron contratados no se encontraba finalizada. En su caso, fecha de término de la obra.



4.- Estado de pago de las cotizaciones previsionales reclamadas en la demanda, así como de las remuneraciones por los 19 días trabajados en junio y el feriado proporcional reclamado por los actores.

5.- Efectividad que los actores prestaron servicios bajo régimen de subcontratación para la demandada Fisco de Chile, a través del Ministerio de Obras Públicas. En su caso, época durante la cual se produjo la subcontratación, y responsabilidad que le asiste a esta demandada.

SEXTO: Que la demandante se valió de los siguientes medios probatorios en audiencia de juicio realizada en estos antecedentes.

Documental:

1.- Dos comprobantes de presentación de reclamo de ambos actores en Inspección del Trabajo.

2.- Dos actas de comparendo de conciliación en Inspección del Trabajo de cada uno de los actores.

3.- Certificados de cotizaciones previsionales en Afp Provida de ambos actores de fecha 11 julio de 2018.

4.- Dos constancias en la Inspección del Trabajo de Coronel ambos actores de 19 de junio de 2018.

5.- Dos comunicaciones de despido de ambos actores y sus sobres respectivos de fecha 08 junio de 2018.

6.- Contrato de trabajo de Felipe Cofre Pérez de 12 de febrero de 2018.

7.- Liquidaciones de remuneraciones de Felipe Cofre Pérez de febrero, marzo y abril de 2018.

8.- Liquidaciones de remuneraciones de marzo y abril de 2018 de Lizardo Cofre Pérez.



Confesional: Atendida la incomparecencia de la demandada principal, solicita se haga efectivo el apercibimiento del art. 453 n° 4 del Código del Trabajo.

Tribunal resuelve: Se deja su resolución para definitiva.

Exhibición de documentos:

Respecto de la demandada principal: Atendido que la demandada no compareció, y por tanto no cumplirá con la exhibición, solicita se haga efectivo el apercibimiento del art. 453 N° 5 del Código del Trabajo.

Respecto de ambas demandadas: Documentos 2 y 3 incorporados como documento de audiencia.

1.- Contrato civil, comercial o administrativo, existente entre ambas demandadas sobre o respecto de la obra o faena denominada Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa. (Demandada solidaria no trae el documento solicitado por la demandante. Solicita se haga efectivo el apercibimiento).

2.- Carta Gantt de tal proyecto y estado de avance del mismo. (Incorpora)

3.- Libro de obras del mismo proyecto. (Incorpora)

4.- Certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales de tal obra, durante el mes de febrero a junio de 2018. (Solicita se haga efectivo el apercibimiento legal solicitado atendido que no se exhibe el documento)

Tribunal Provee: Respecto de los apercibimientos solicitados, se deja su resolución para definitiva.

Oficios:

1.- Afp Próvida, Fonasa y Afc Chile.

2.- Municipalidad De Tirúa.



3.- Ministerio de Obras públicas, se le ordena a la demandada Fisco de Chile que envíe el oficio al correo del tribunal para poder incorporarlo digitalmente en los antecedentes de la presente causa, no obstante exhibirse en esta audiencia.

SEPTIMO: Que la demandada solidaria se valió de los siguientes medios probatorios en audiencia de juicio realizada en estos antecedentes.

Documental:

1.- Copia de Resolución DA N°10 de fecha 3 de octubre de 2017 de la Dirección de Arquitectura del MOP que adjudica con alcance por medio de Licitación Pública, la obra Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa a la demandada principal.

2.- Copia de Anexo Complementario de la Dirección de Arquitectura del MOP que tiene por objeto especificar el contrato objeto de Licitación Pública, de la obra Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa.

3.- Copia de Resolución TR N° 14 de fecha 03 de agosto de 2018 de la Dirección de Arquitectura del MOP que pone término administrativo anticipado con cargo al contrato denominado de la obra Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa, suscrito por la demandada principal.

4.- Copia de Informe estado de avance de obra, de la Dirección de Arquitectura del MOR junto con Anexo N° 1 de Libro de obras y comunicaciones, Anexo N° 2 sobre oficios enviados al contratista y Anexo N° 3 sobre fotografías de la obra, que dan cuenta de los incumplimientos por parte de la demandada principal respecto de la obra, que ameritan el término anticipado del contrato.

5.- Copias de los contratos de trabajo y sus anexos de los demandantes por obra o faena de Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa suscritos por los actores con la demandada principal.



6.- Copia de Ordinario N° 471 de 24 de mayo de 2018 de la Dirección de Arquitectura del MOP que informa a la demandada principal el estado de abandono de las obras Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa.

7.- Copia de Ordinario N° 478 de 28 de mayo de 2018 de la Dirección de Arquitectura del MOP que informa a la demandada principal la preocupación por el estado de abandono de las obras Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa,

8.- Copia de Resolución de Reorganización de fecha 23 de mayo de 2018 dictada por el Juzgado Civil de Santiago, en la Causa ROL: C-13756-2018, Caratulado; AGENCIA ECISA CHILE COMPAÑÍA GENERAL DE CONSTRUCCIONES S.A.

9.- Copia de Ordinario N° 000481 de 26 de marzo de 2018 que da cuenta de boleta de garantía tomada por la demandada principal para asegurar el fiel y oportuno cumplimiento de la obra mencionada.

Testimonial:

1.- Daniel David Quilodrán Frite.

2.- Sandra Cristina Ibertti Riffo.

OCTAVO: Que, del mérito de la prueba rendida por la demandante es posible establecer las siguientes circunstancias, las que también son posibles de establecer atendido el tenor de la contestación de la demandada principal, quien no controvertió expresamente la fecha de ingreso, las remuneraciones pactadas:

a) Que los actores ingresaron a prestar servicios para la demandada principal con fecha 12 de febrero de 2018.

b) Que, la remuneración mensual de cada actor ascendía a \$762.250.



c) Que, la naturaleza del Contrato de Trabajo era por obra o faena, siendo contratados hasta el término de la obra “Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa”

d) Que, durante la vigencia de la relación laboral a los actores no se le pagaron las cotizaciones previsionales por los meses que van de febrero a junio de 2018, ambos inclusive.

Así consta de los certificados de cotizaciones de AFP Próvida, Fonasa, Afc y del tenor de la contestación de la demandada.

e) Que, al término de su relación laboral, la demandada mantenía una deuda con los actores, por los 8 días trabajados en junio de 2018 y por concepto de feriado proporcional.

Si viene s cierto la demandante reclama 19 días, del mérito de la prueba y del tenor de su demanda consta que fue desvinculado el 08 de junio de 2018, por lo que habiendo finalizado en esa fecha la relación, no es posible extenderla hasta el 19 de junio.

f) Que, con fecha 08 de junio de 2018, los actores fueron desvinculados por la causal del artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, esto es, inasistencia injustificada los días 1, 4, 5, 6, 7 y 8 de junio

g) Que, con fecha 11 de septiembre de 2018, la demandada principal fue declarada en liquidación concursal, por resolución del 5° Juzgado Civil de Santiago, en autos Rol N° 28.284-2018.

NOVENO: Que, conforme el tenor de la demanda, ésta se ha fundado en el despido de que fueron objeto los actores mediante comunicación escrita fechada el 08 de junio, por la causal del artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo.

Respecto a estas inasistencias, los actores a fin de justificarla, señalaron que el jefe administrativo de faenas, señor Hernán Acuña les comunicó que estaban autorizados para no asistir a su lugar de trabajo hasta cuando fueran



notificados nuevamente para reincorporarse, debido a que no contaban con un lugar para hospedarse en la comuna de Tirúa, esto porque el empleador no había pagado los servicios prestados por pensión de sus trabajadores.

DECIMO: Que, en cuanto a la justificación de los actores para su inasistencia, esta se tendrá por acreditada en virtud del tenor de la contestación de la demandada, quien nada dijo al respecto y no compareció a absolver posiciones, por lo que esta justificación se tendrá como un hecho tácitamente admitido.

Por lo demás del tenor de la documental de la demandada consistente en informe estado de avance de obra, consta que el demandado principal anteriormente ya había incurrido en no pago de sueldos, que no poseía recursos materiales para la construcción de la obra encomendada, verificándose además un estado de abandono de la obra, todos estos son antecedentes que permiten concluir que efectivamente la demandada pasaba por un periodo de déficit presupuestario, lo que reafirma la tesis de los actores en cuanto a que no se encontraba pagada la pensión donde estos debían alojar.

UNDECIMO: Que, a efectos de resolver la cuestión planteada, cabe anotar que el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo dispone como causal de término del contrato de trabajo, sin derecho a indemnización, entre otras la no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos. No habiendo expresado la norma cuales serían las causas justificantes de la ausencia a prestar servicios, debe colegirse que éstas pueden corresponder a cualquier situación no imputable al trabajador que denote un impedimento para cumplir con su obligación de asistencia.

DUODECIMO: Que, así las cosas, no puede sino concluirse que las ausencias de los actores a sus trabajos, los días imputados en la carta de despido, se encuentran justificadas en la instrucción recibida por el jefe administrativo, atendido el no pago de la pensión que se les debía pagar a los actores

DECIMO TERCERO: Que, habiéndose tenido por justificadas las ausencias de los actores, corresponde acoger la demanda por despido injustificado en lo relativo a



la calificación del mismo como tal, debiendo ordenarse, por ende, el pago de las indemnizaciones sustitutivas y por años de servicios reclamados en la presente demanda, aumentada esta última en un 80% de conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 letra c) que del Código del Trabajo.

Para el cálculo de las indemnizaciones que esta sentencia ordenará pagar, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 172 del Código del Trabajo, se tendrá como base la suma de \$762.250 tal como se estableció en el considerando octavo letra b).

DECIMO CUARTO: Que, correspondía a la demandada principal acreditar el pago de las remuneraciones correspondientes a los días trabajados en el mes de junio de 2018 por los actores, así como que había otorgado el feriado proporcional, sumas que se reclaman en esta causa y respecto de las cuales la demandada ninguna prueba ha rendido, por lo que se acogerá la demanda en esa parte ordenado su pago.

Además, se ordenará el entero de las cotizaciones previsionales cuya deuda se estableció en el considerando noveno.

DECIMO QUINTO: Que, habiéndose establecido una deuda por concepto de cotizaciones de previsionales de los actores, respecto de los períodos que se indicaron en el motivo noveno, el despido no pudo producir el efecto de poner término al contrato de trabajo, por lo que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 162 incisos 5° y 7°, se acogerá la acción de nulidad impetrada y se ordenará el pago de las remuneraciones y demás prestaciones estipuladas en el contrato por el periodo comprendido entre la fecha del despido, 08 de junio de 2018 y la convalidación del mismo, tal como se explicara en el considerando siguiente

DECIMO SEXTO: Que, no será oída la alegación de la demandada en torno a que en este caso no opera la sanción de nulidad del despido, fundado en que fue declarada en liquidación concursal, pues la limitación del artículo 163 bis está dada para aquellos casos en que la relación laboral termina, precisamente por el sometimiento del empleador al procedimiento concursal, sin embargo en este



caso la relación laboral culminó por el despido del trabajador, fundado en el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo.

Así, también lo ha resuelto nuestra Excelentísima Corte Suprema en causas sobre unificación de jurisprudencia Rol N° 31773-2017 de fecha 13 de noviembre de 2018, indicando: *“Séptimo: Que, en materia de interpretación de la normativa laboral, uno de los principios fundamentales del derecho del trabajo es el de protección, y una de sus manifestaciones concretas es el principio pro operario, que en el ámbito judicial está referido a la facultad de los jueces de interpretar la norma según el criterio ya aludido, esto es, al existir varias interpretaciones posibles se debe seguir la más favorable al trabajador, conocido también como el in dubio pro operario. Pues bien, una labor de exégesis no inspirada en dicho principio, esto es, una por la que dilucidando el correcto sentido de lo que previene la norma contenida en el párrafo final del numeral 1 del artículo 163 bis del Código del Trabajo, concluya que contempla una suerte de inaplicabilidad de lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 162 del mismo Código, tratándose de todas las causales de término de contrato de trabajo que se invocan por el empleador con anterioridad a la fecha en que es sometido a un procedimiento concursal de liquidación, lo que se traduciría en una de tipo extensiva, provocaría un perjuicio en el patrimonio de los trabajadores, pues se los privaría del derecho a obtener el pago de las prestaciones de orden laboral devengadas desde la data en que se los desvinculó por decisión unilateral de su empleador -no por haberse dispuesto su liquidación en un procedimiento concursal- hasta la convalidación del despido. Lo anterior porque, como se dijo, la norma del referido artículo 163 bis es excepcional y establece una ficción legal, esto es, la fecha de término de los servicios es la de la resolución de liquidación; sin embargo, esa ficción no puede extenderse a situaciones que la disposición no contempla, como sería si se considera esa data para limitar los efectos de la sanción de la nulidad del despido en el caso que el cese de los servicios haya ocurrido por decisión del empleador con anterioridad a la declaración de liquidación. // Octavo: Que, atendido lo expuesto y considerando, al mismo tiempo, los términos del artículo 163 bis, tanto su inciso primero como el acápite final de su número 1.-, del Código del Trabajo,*



se debe concluir que sólo regula la nueva causal de término de contrato de trabajo que se introduce a la normativa laboral, esto es, aquella que se configura por el hecho de someterse el empleador al procedimiento de liquidación; razón por la que se uniforma la jurisprudencia en el sentido que si el vínculo laboral cesó antes de la fecha en que se dictó la resolución que dispuso la liquidación del empleador, el efecto que establece el inciso quinto del artículo 162 del referido código se aplica hasta la convalidación del despido, por lo tanto, la masa de bienes debe responder por el pago de las remuneraciones y cotizaciones previsionales devengadas en dicho periodo y, en forma subsidiaria, la dueña de la obra o faena (Junta Nacional de Jardines Infantiles). Noveno: Que, en estas condiciones, yerran los sentenciadores de la Corte de Apelaciones de Valparaíso al concluir que corresponde limitar los efectos de la sanción de nulidad del despido hasta la fecha de la resolución de liquidación, pues, como ya se dijo, el artículo 163 bis del Código del Trabajo solo regula la nueva causal de término de contrato de trabajo que se introduce a la normativa laboral, esto es, aquella que se configura por el hecho de someterse el empleador al procedimiento de liquidación, pero no restringe el efecto que establece el inciso quinto del artículo 162 del referido código si la relación laboral terminó por despido incausado, antes de esa fecha.”

DECIMO SEPTIMO: Que, en cuanto a la indemnización por lucro cesante solicitada por los demandantes, de acuerdo a los hechos que se tuvieron por acreditados en el considerando octavo, los actores fueron contratados por obra, específicamente hasta el término de la obra “Reposición edificio consistorial de la Municipalidad de Tiria”

Luego y conforme a lo estipulado en el artículo 1545 del Código Civil, todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales. Así, habiéndose establecido que entre los actores existió un contrato por obra o faena dicho contrato debió haberse mantenido vigente hasta la fecha convenida, sin embargo se le puso término en forma anticipada e indebida el día 08 de junio de 2018.



De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1556, la indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, entre otras, por no haberse cumplido la obligación. En este caso no existe dudas que el ex empleador de los actores incumplió su obligación de proporcionar el trabajo convenido y por lo mismo de pagar la remuneración correspondiente a todo el periodo de vigencia del contrato, de modo que resulta pertinente ordenar el pago de las remuneraciones que habrían recibido los actores de haberse respetado los términos del contrato.

DECIMO OCTAVO: Que, por lo anteriormente razonado resulta necesario establecer en qué fecha habría terminado la obra para la cual fueron contratados los actores.

Al respecto, los actores señalan en su demanda, que dichas obras debían finalizar en junio de 2019, sin embargo de la prueba rendida por ambas partes, consistente en oficio a la Ilustre Municipalidad de Tirúa y al Ministerio de Obras Públicas, consta que con fecha 03 de agosto de 2018, el director de Arquitectura del Ministerio de Obras Públicas, Región del Biobío, puso término anticipado al contrato celebrado con la demandada.

En consecuencia, se estará a esta fecha, esto es, 03 de agosto de 2018.

DECIMO NOVENO: Que, así las cosas los actores deberán ser indemnizados por el período comprendido entre el 08 de junio de 2018 y el 03 de agosto de 2018

Para el cálculo de esta indemnización se tendrá como base la remuneración mensual de los actores, que se estableció en el considerando octavo.

VIGESIMO: Que, por lo demás sobre la procedencia del lucro cesante, se ha pronunciado nuestra Excelentísima Corte Suprema, en sentencias dictadas en causas Rol 8279-2011 de 29/04/2011 y Rol 4259-2011 de 30/01/2012, en que conociendo recursos de unificación de jurisprudencia éstos fueron desestimados por cuanto la línea de razonamientos esgrimidos por la respectiva Corte de Apelaciones para fundamentar su decisión de rechazar la pretensión del demandado se ha ajustado a derecho. En dichas causas la I. Corte de Apelaciones de esta ciudad había desestimado los recursos de nulidad deducidos contra sentencias de primera instancia que habían ordenado pagar lucro cesante



en casos de despido injustificado. Los fallos de la Excma. Corte Suprema tuvieron entre sus considerandos el siguiente: *“Sexto: Que, ante la contradicción constatada y para una apropiada solución de la controversia, resulta necesario determinar el régimen jurídico a que queda sujeto el actor respecto de las indemnizaciones por el término de sus funciones. Al efecto, corresponde considerar que esta Corte Suprema ya ha decidido que si bien el Código del Trabajo no contempla expresamente la indemnización por lucro cesante, el derecho laboral no puede considerarse aislado del ordenamiento jurídico en general, que ha de estimarse como la base de la acción deducida por el trabajador, es decir, el conjunto de normas que regulan el desenvolvimiento en sociedad; la concepción jurídica recogida por las leyes y, concretamente, el derecho que una parte tiene a ser indemnizada en el evento que su contraria no de cumplimiento a lo pactado, por cuanto ha dejado de ganar aquello que, como contratante cumplidor, tenía derecho a exigir y percibir”.*

VIGESIMO PRIMERO: Que, pese a que procede la indemnización por lucro cesante respecto de los actores mencionados precedentemente, al acogerse dicha pretensión no procede el pago de indemnización sustitutiva de aviso previo, pues atendida la finalidad de ésta última, esto es, que se compense la remuneración que el trabajador pudo haber percibido en el evento de haberse enviado el aviso respectivo con la antelación indicada en el artículo 162 del estatuto laboral, al ordenarse también el pago de las remuneraciones por el período que debió haber estado vigente el contrato, se estaría ordenando el pago de una misma prestación dos veces en el mismo periodo, lo cual resulta contrario al principio de que toda obligación debe corresponder a una justa causa.

Es por ello, que aplicando el principio pro operario, específicamente el de la condición más beneficiosa, se preferirá la indemnización por lucro cesante por sobre la sustitutiva, pues las preferidas resultan ser de un monto mayor.

EN CUANTO A LA DEMANDADA MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS:

VIGESIMO SEGUNDO: Que, la demandada Ministerio de Obras Públicas, pese a haber desconocido la existencia de un régimen de subcontratación entre ella y la demandada principal, reconoció haber contratado con esta última para la



ejecución de la obra “Reposición Edificio Consistorial De La Municipalidad De Tirúa” y en juicio incorporó Copia de Resolución DA N°10 de fecha 3 de octubre de 2017 de la Dirección de Arquitectura del MOP que adjudica con alcance por medio de Licitación Pública, la obra Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa a la demandada principal, Copia de Anexo Complementario de la Dirección de Arquitectura del MOP que tiene por objeto especificar el contrato objeto de Licitación Pública, de la obra Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa y Copia de Resolución TR N° 14 de fecha 03 de agosto de 2018 de la Dirección de Arquitectura del MOP que pone término administrativo anticipado con cargo al contrato denominado de la obra Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa, suscrito por la demandada principal.

De dicha documental consta que la demandada Ministerio de Obras Publicas aceptó la oferta presentada por la demandada Principal y la contrata para la ejecución de la ya citada obra, consta también que frente al conocimiento del Ministerio de obras Publicas en el sentido que la demandada no había dado cumplimiento al pago de remuneraciones y cotizaciones de los trabajadores le otorgó a la demandada principal un plazo de tres días para informar y luego la citó a una reunión para el día 31 de mayo de 2018

Las exigencias anteriores son propias del régimen de subcontratación laboral.

VIGESIMO TERCERO: Conforme lo expuesto en el apartado precedente, teniendo presente y compartiendo los fundamentos expuestos por nuestra Excelentísima Corte Suprema en fallo de casación de 14/05/2014, dictado en causa Rol 12.932-2013, este Tribunal rechaza la alegación de la demandada solidaria de que no le son aplicables las normas de subcontratación del Código del Trabajo, por no ser dueña de la obra ni empresa en los términos que exige dicho régimen.

En dicho fallo nuestro máximo tribunal estimo que el término empresa que utiliza el artículo 183 A del Código del Trabajo alcanza a los órganos de la administración del Estado.



Se trata de una causa en que la Intendencia de la Región de Los Lagos había pretendido la inaplicabilidad de las normas de subcontratación, entre otros argumentos, por estimar que su parte no constituía una empresa.

Para resolver de esa forma se tuvo en consideración el principio de protección, la constatación de que la legislación laboral define la subcontratación desde el punto de vista del trabajador que labora en tal régimen y no de las empresas que se benefician –directa o indirectamente – con la actividad laborativa del mismo y que el vocablo “empresa” ligado al concepto de dueño de la obra, no excluye en ningún caso ciertas personas naturales o jurídicas, sean públicas o privadas, sino solo a la persona natural que encarga la construcción de una edificación por un precio único prefijado, según se dice en el inciso final del artículo 183-B del Código del ramo.

VIGESIMO CUARTO: Que, conforme lo razonado en los motivos precedentes, y constando en el contrato de trabajo de los actores, que estos fueron contratados la ejecución de la obra “Reposición Edificio Consistorial de la Municipalidad de Tirúa”, cuya mandante era el Ministerio de Obras Públicas, este en su calidad de dueño de la obra, es responsable de las obligaciones laborales y previsionales en los términos que estatuye la Ley de Subcontratación respecto de las obligaciones laborales y previsionales que afectan al contratista, demandado principal Agencia Ecisa Chile Compañía General De Construcciones S.A.

VIGESIMO QUINTO: Que, para determinar si tal responsabilidad es solidaria o subsidiaria, se tiene presente que de acuerdo a la prueba testimonial de la demandada Ministerio de obras públicas consistente en la declaración de Daniel Quilodrán Fritz, inspector fiscal de la obra, el MOP no cursó el primer estado de pago, pues a esa fecha tomaron conocimiento que existía deuda en el pago de remuneraciones y cotizaciones de los trabajadores, indicó el testigo que al cursar los estados de pago, la demandada principal no acompañó pago de cotizaciones previsionales ni el informe de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, por lo que esta documentación se solicitó y al no exhibirse no se cursaron los estados de pago. En el mismo sentido declaró Sandra Ibertti Riffo, Jefa de Proyectos de la Dirección de Arquitectura del Mop, quien sostuvo que de



acuerdo al reglamento no se puede cursar estados de pago sin la presencia de alguna documentación que lo acompañe, remuneraciones, finiquito, imposiciones todos los documentos que justifiquen el cumplimiento de estas obligaciones por eso la empresa no recibió ningún estado de pago.

Luego consta de la prueba documental rendida por la demandada que ante el incumplimiento de la demandada principal, la demandada MOP puso término anticipado al contrato que suscribió con la demandada principal y, de acuerdo al oficio emanado del MOP, en virtud de dicho termino anticipado se retuvo por parte de la demandada la suma de \$190.997.557, correspondiente a la boleta de garantía.

En consecuencia la demandada MOP ejerció el derecho de información, pues al percatarse de la morosidad de la demandada principal, en el pago de los Contrato de Trabajo y cotizaciones, le exigió a la demandada principal las liquidaciones de remuneraciones y los certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, en los términos del artículo 183-C del Código del Trabajo y posteriormente, como consecuencia de esta información, la demandada MOP procedió a retener el estado de pago y las boletas de garantía. Sin embargo, para que la responsabilidad de esta sea subsidiaria, encontrándose en la hipótesis de retención, era necesario que hubiese pagado a los actores con el dinero retenido, tal como lo señala el artículo 183-C inciso tercero en su parte final *“Si se efectuara dicha retención, quien la haga estará obligado a pagar con ella al trabajador o institución previsional acreedora”*. Lo que no acreditó en este juicio

Así las cosas, la responsabilidad que le asiste al MOP es solidaria.

VIGESIMO SEXTO: Que, en cuanto a la sanción de nulidad del despido, existiendo falta de entero de las cotizaciones del actor por su empleador, la empresa principal resulta responsable de las prestaciones derivadas de la nulidad ya declarada, tal como se ha dictaminado en Recurso de Unificación de Jurisprudencia la Excm. Corte Suprema, en causa Rol N° 1618-2014, sentencia de fecha 30 de julio de 2014, la cual señala que 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, 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. No obsta a esta conclusión, expone el máximo tribunal, 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.

VIGESIMO SEPTIMO: Que, en cuanto al lucro cesante, si bien esta indemnización tiene su origen en la doctrina civil, la mayoría de las instituciones jurídicas han tenido su origen en esa rama y de él derivan casi todas las diversas ramas del derecho, las que difieren de aquél, por las particularidades que permiten diferenciarla, más en su esencia no obstante su origen común, lo importante es el sustrato que permite erigirse en derecho, y en el caso sub-lite, no puede sostenerse que la obligación que demandan los actores, de que debe pagárseles la remuneración hasta la fecha en que se terminó la obra para la cual fueron contratados, es la pérdida de un legítimo ingreso, y en consecuencia tal obligación de pagar el lucro tiene su fuente en el contrato laboral y por ende las obligaciones que de él emanan tiene tal carácter.

Así también ha sido resuelto por nuestra Excelentísima Corte Suprema en causa rol N° 13.849-2.014 de veinticinco de mayo de dos mil quince.



VIGESIMO OCTAVO: Que, no se hará lugar a los apercibimientos solicitados por el actor en contra de las demandadas por no haber exhibido los documentos solicitados, toda vez que no alteran lo ya razonado por este Tribunal.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 7, 42, 73, 159 N° 4 y 5, 162, 168, 172, 183 B, 445, 496 a 501 del Código del Trabajo y 1698 del Código Civil, se declara:

I.- Que, **SE RECHAZA** la excepción de falta de legitimidad pasiva opuesta por la demandada **MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS**.

II.- Que se hace lugar a la demanda deducida por **LIZARDO ALEXIS COFRE PEREZ y FELIPE ANDRES COFRE PEREZ**, en contra de **AGENCIA ECISA CHILE COMPAÑÍA GENERAL DE CONSTRUCCIONES S.A**, representada por **JUAN ENRIQUE MARTINEZ ESCUDERO** todos ya individualizados, y en consecuencia se declara indebido y nulo el despido de los actores y se condena al demandado a pagarles a cada uno de los actores, las siguientes cantidades:

a) \$203.267 por concepto de remuneraciones impagas por los ocho días junio de 2018.

b) \$114.567 por concepto de feriado proporcional.

c) \$1.397459 por concepto de lucro cesante

d) Remuneraciones entre la fecha del despido, esto es 08 de junio de 2018 y su convalidación, a razón de \$762.250 mensuales.

II.- Se declara que a la demandada **FISCO DE CHILE, (MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS)**, representada por **GEORGY SCHUBERT STUDER**, todos ya individualizados le asiste responsabilidad solidaria respecto de las obligaciones que le asisten y que fue condenado a pagar el demandado principal.

III.- Las sumas ordenadas pagar deberán serlo con los reajustes e intereses señalados en los artículos 63 o 173 del Código del Trabajo, según corresponda.

IV.- Que cada parte pague sus costas.

Regístrese y oportunamente archívese.

RIT O-1174-2018

RUC: 18-4-0125415-K



DBZGKBEMRQ

Dictada por **ANGELA HERNANDEZ GUTIERREZ**, Juez de Letras del Trabajo de Concepción.



A contar del 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>