

C.A. de Temuco

Temuco, veinte de diciembre de dos mil diecinueve.

**Vistos:**

En causa RIT O-122-2019, RUC 1940166790-6 del Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco, el Juez Robinson Villarroel Cruzat, con fecha 23 de mayo de 2019 dictó sentencia en la cual acogió la demanda deducida por Francisco Benjamín Sepúlveda Silva, Juan Segundo Saldaña Mora Y Sergio Lino Silva Leal, en contra de Constructora Ingenieros Asociados Limitada y el Ministerio De Obras Públicas, Fisco de Chile, declaró que los actores trabajaron en régimen de subcontratación laboral y fueron despedidos por la causal del artículo 163 Bis del Código del Trabajo, condenándose a la empleadora y de manera subsidiaria al Ministerio de Obras Públicas-Fisco de Chile, al pago de las siguientes prestaciones:

1.- Francisco Benjamin Sepulveda Silva:

- a.- Indemnización por falta de aviso previo por la suma de \$571.250;
- b.- Feriado anual y proporcional por todo el tiempo trabajado, por la suma de \$4.296.775 pesos;
- c.- Indemnización por años de servicios correspondiente a 10 años, por la suma de \$5.712.500.
- d.- Cotizaciones provisionales adeudadas correspondientes al periodo efectivamente trabajado (Junio de 2018) de AFP, AFC y FONASA.

2.- Sergio Lino Silva Leal:

- a.- Remuneración correspondiente al mes de Mayo de 2018 por la suma de \$1.244.350 y 21 días del mes de Junio por la suma de \$871.045;
- b.- Feriado anual y proporcional por todo el periodo trabajado, por la suma de \$18.112.870;
- c.- Indemnización por falta de aviso previo, por la suma de \$1.244.350;
- d.- Indemnización por años de servicios correspondientes a 19 años (tope 330 días), por la suma de \$13.687.850.



e.- Cotizaciones previsionales adeudadas correspondientes al periodo efectivamente trabajado (Mayo y Junio de 2018) de AFP, AFC Y FONASA.

3.- Juan Segundo Saldaña Mora:

a.- Diferencias de remuneraciones de los meses de Mayo de 2018 por la suma de \$267.087 y 21 días de Junio de 2018 por la suma de \$77.795;

b.- Feriado anual y proporcional por todo el periodo trabajado, por la suma total de \$2.384.766;

c.- Indemnización por falta de aviso previo, por la suma de \$616.750;

d.- Indemnización por años de servicios, correspondiente a 6 años, por la suma de \$3.700.500;

e.- Cotizaciones previsionales adeudadas correspondientes al periodo efectivamente trabajado (Mayo y Junio de 2018) de AFP, AFC Y FONASA.

Además, rechazó la demanda deducida en cuanto solicitó la declaración de nulidad del despido, ordenó que las sumas indicadas sean reajustadas y devenguen intereses legales, condenó en costas a la demandada empleadora y no condenó en costas al Fisco de Chile.

Contra el referido fallo, el abogado Óscar Exss Krugmann, en representación de la demandada Fisco de Chile deduce recurso de nulidad fundado en la causal prevista en el artículo 477 del Código Laboral, solicita que se acoja su recurso y se anule la sentencia recurrida y se dicte una de reemplazo que rechace la demanda entablada en contra del Fisco de Chile en todas sus partes, con costas; y en subsidio, que se dicte sentencia de reemplazo en la cual solo se condene al Fisco de Chile a pagar en forma subsidiaria la indemnización por falta de aviso previo, las remuneraciones de mayo y junio de 2018 adeudadas, así como las cotizaciones por dicho periodo, en su caso.

Y considerando:



**PRIMERO:** Que, para fundamentar su recurso, el recurrente da los siguientes argumentos:

En primer término, denuncia que la sentencia ha incurrido en el vicio del artículo 477 del Código del Trabajo ya que en el fallo recurrido se infringieron los artículos 479, en relación con los artículos 183 A y 183 B, del mismo Código, por cuanto el sentenciador le da al Ministerio de Obras Públicas el carácter de empresa principal, aplicando el régimen de subcontratación, no debiendo hacerlo.

Argumenta que el régimen de subcontratación no es aplicable al caso de autos. El Fisco de Chile (Ministerio de Obras Públicas) 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.

Refiere que aparece como esencial del régimen de subcontratación 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.

Agrega que el Ministerio de Obras Públicas no es una empresa en los términos del inciso tercero del artículo 3° del Código del Trabajo. El Ministerio de Obras Públicas no es una empresa ya que no tiene fines de lucro ni pretende obtener ganancias. Afirma que no encaja, ni siquiera por la vía de una interpretación muy extensiva en los parámetros del tercer inciso del mencionado artículo 3°, para entender que sus fines sean asimilables a una empresa, menos aún si el beneficiado con la obra en cuestión no es el citado Ministerio sino la comunidad toda, como sucedería en este caso.

Agrega que el Ministerio de Obras Públicas 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". Como consecuencia de aquello,



explica, que ni jurídica ni técnicamente la entidad 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.

Por otra parte, expone que la relación jurídica entre el Estado y el empleador, contratista o subcontratista, se enmarca en la noción genérica de contrato administrativo, el que se caracteriza por la existencia de una serie de potestades exorbitantes de la Administración.

Concluye que se está ante figuras jurídicas que no sólo son independientes, sino diametralmente opuestas. Estima que no puede entenderse, que el “acuerdo contractual” al que se refiere el artículo 183-A del Código del Trabajo, que liga la empresa principal con el empleador contratista o subcontratista, pueda ser uno de tipo administrativo, atendida la naturaleza jurídica especial que ostenta este último.

Agrega que los conflictos que eventualmente puedan surgir entre las partes contratantes deben resolverse en base a las normas de derecho público y en particular, en base al respeto del propio acuerdo contractual que rige al Estado con el empleador contratista o subcontratista.

Finaliza señalando que no puede aplicarse el régimen de subcontratación del Código del Trabajo al Estado, 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 entendido y regido por el régimen de la subcontratación.

Sostiene que de no haber incurrido en la causal de nulidad invocada, esto es, de no haber sido violado los artículos referidos del Código del Trabajo, el sentenciador necesariamente habría debido concluir que no procede considerar al Fisco de Chile como empresa principal y, por tanto, condenarlo a pagar prestación alguna en calidad de dueña de la obra o faena, aplicando el régimen de subcontratación.



YQBVNSMCXX

Pide en este acápite que se anule la sentencia definitiva de autos, por la causal del artículo 477 del Código del Trabajo y se dicte sentencia de reemplazo por la que se resuelva que se rechaza la demanda respecto del Fisco de Chile en todas sus partes.

En subsidio, denuncia la infracción de los artículos 183 B, 163, inciso segundo, y 168, letra a), todos del Código del Trabajo.

Argumenta que estas disposiciones legales fueron violentadas debido a que, pese a haberse establecido que los demandantes prestaron servicios para la demandada en distintas obras del Ministerio de Obras Públicas, que fueron adjudicadas en licitación pública a su empleador, se condenó al Fisco de Chile a pagar, en forma solidaria, a los demandantes indemnizaciones por años de servicio por todo el tiempo servido para su empleador y no por el tiempo que duró la última licitación de la obra en que prestaron servicios al momento de ser despedidos, así como el feriado legal, en circunstancias que el artículo 183 B del Código del Trabajo limita la responsabilidad solidaria de la empresa principal al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para ella.

Agrega que por esta razón no es posible condenar al Fisco de Chile a pagar prestaciones laborales referidas a todo el tiempo que los actores prestaron servicios para su empleador - Constructora Ingeniería Asociados Limitada en liquidación- ya que dicho lapso supera con creces el referido a la obra licitada respecto de la cual prestaron efectivamente servicios los actores al momento en que se puso término a sus contratos, siendo improcedente extenderla a otras obras licitadas con anterioridad.

Finaliza señalando que de no haber incurrido en la causal de nulidad invocada, esto es, de no haber sido violado los artículos referidos del Código del Trabajo, el sentenciador necesariamente habría debido concluir que no procede condenar al Fisco de Chile en forma solidaria por las indemnizaciones por años de servicio, ni



tampoco por feriado legal, por lo que, en vez de haber acogido la demanda en este aspecto la habría desestimado.

Pide que se anule la sentencia definitiva de autos, por la causal del artículo 477 del Código del Trabajo y se dicte sentencia de reemplazo por la que se resuelva que se rechaza la demanda respecto del Fisco de Chile condenándolo a pagar en forma solidaria a los demandantes la indemnización por años de servicio y por feriado únicamente en cuanto a las remuneraciones de mayo y junio de 2018 adeudadas, la indemnización por falta de aviso y las cotizaciones por ese periodo.

**SEGUNDO:** Que, tal como se ha sostenido reiteradamente, el recurso de nulidad en materia laboral es un mecanismo invalidatorio autónomo, de carácter extraordinario en razón del taxativo señalamiento legal de las causales por las cuales puede interponerse, y que por ellas y finalidad que persiguen, limita el ámbito de revisión y competencias de este tribunal respecto de la sentencia definitiva en contra de la cual se recurre por la parte demandante.

Que, además, en atención a los principios de oralidad, inmediación y celeridad que informan el procedimiento que rige los juicios orales, al restringido sistema de impugnación de sus sentencias definitivas establecido por el legislador, y a los principios que informan la prueba que en los mismos se produce, este tribunal, que no recibió directamente la prueba, no puede valorarla, ni emitir pronunciamiento sobre cuestiones de hecho concernientes a la materia sobre la que se ha litigado, por cuanto es al tribunal cuya sentencia por esta vía se revisa, a quien corresponde analizar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, de acuerdo a lo establecido en el artículo 456 del Código del Trabajo; quedando restringida la potestad de esta Corte a verificar si en dicho proceso racional se ha incurrido en la causal de nulidad que motiva el recurso en estudio, esto es si efectivamente se configura una infracción manifiesta de las reglas de la sana crítica, para que así



la sentencia definitiva que resuelve la controversia no carezca de una adecuada razonabilidad, justificación y fundamento.

**TERCERO:** Que, el recurrente enarbola la causal esgrimida en el artículo 477 del Código Laboral, la cual concurre en tres situaciones, según la Excelentísima Corte Suprema, en sentencia de fecha dos de mayo de dos mil once, ha resuelto que: *“Al respecto, debe precisarse que, según las directrices fijadas por la doctrina y jurisprudencia, la presente causal de invalidación del juicio oral y de la sentencia, concurre únicamente en los siguientes casos: a) cuando existe una contravención formal del texto de la ley, es decir cuando el juzgador vulnera de manera palmaria y evidente, el texto legal; b) cuando se vulnera el verdadero sentido y alcance de una norma jurídica que sirvió de base y fundamento para la dictación de una sentencia; y c) cuando existe una falsa aplicación de la ley, situación que se verifica cuando el juzgador deja de aplicar una norma jurídica, cuando resulta realmente pertinente su aplicación”* (sentencia recaída en la causa Rol 2095-2011, de fecha 2 de mayo de 2011, de la Excelentísima Corte Suprema).

El recurrente denuncia en su libelo 2 clases de infracciones: Por una parte denuncia una infracción a los artículos 183 A y 183 B del Código del Trabajo por haberse calificado como empresa al Ministerio de Obras Públicas y por otro denuncia una vulneración a los artículos 183 B, 163 inciso segundo, y 168, letra a) del Código del Trabajo por haberse condenado al recurrente al pago de forma subsidiaria a todas las prestaciones a las que fue condenada la empresa principal, sin limitar la responsabilidad al tiempo que duró el contrato o la faena.

**CUARTO:** Que, así las cosas, corresponde en primer término discurrir respecto a si es que el Ministerio de Obras Públicas puede ser calificado como una empresa en los términos del artículo 183 A del Código del Trabajo y en el caso afirmativo, cuál es el límite a la responsabilidad que tiene como dueño de la obra o faena.



Al efecto, el artículo 183-A del Código del Trabajo dispone: “Es trabajo en régimen de subcontratación, aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador 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, denominada la empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas. Con todo, no quedarán sujetos a las normas de este Párrafo las obras o los servicios que se ejecutan o prestan de manera discontinua o esporádica.

Si los servicios prestados se realizan sin sujeción a los requisitos señalados en el inciso anterior o se limitan sólo a la intermediación de trabajadores a una faena, se entenderá que el empleador es el dueño de la obra, empresa o faena, sin perjuicio de las sanciones que correspondan por aplicación del artículo 478”.

De su tenor literal, 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, a través del Dictamen N° 141/5 de diez de enero de dos mil siete, 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

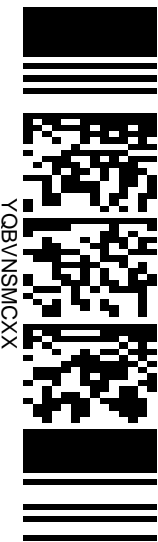




subcontratista; y que el trabajador sea subordinado y dependiente de su empleador, contratista o subcontratista.

**QUINTO:** Que, al respecto en forma reiterada ha resuelto la Excma. Corte Suprema sobre el sentido de las normas transcritas, particularmente en los autos Rol N° 22.096-2016, Rol N° 8.646-2014, N° 29.088-2014, N° 31.224-2014, N° 31.227-2014, N° 1.727-2015 y N° 5.699-2015, en cuanto ha sostenido que “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 de 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; por lo mismo, no es relevante o no tiene incidencia en el análisis, el hecho que la persona jurídica forme parte de la administración del Estado, pues, a la luz de la primera norma citada y conforme a los razonamientos entregados en tales fallos, no constituye una circunstancia que libera de responsabilidad respecto de las obligaciones laborales y previsionales de trabajadores que se desempeñan bajo régimen de subcontratación.”

**SEXTO:** Que, de acuerdo a todo lo referido precedentemente, resulta forzoso concluir que el Ministerio de Obras Públicas tiene el carácter de empresa principal respecto de los demandantes, pues se colige de las normas citadas en el fallo impugnado que éste es la parte principal en el negocio que encomendó a la Constructora Ingenieros



Asociados Limitada, en cuanto dirigía el proyecto encomendado y lo controlaba, tal como latamente razona el juez A quo al ponderar la prueba, de manera que no ha existido infracción a la norma citada por el recurrente del artículo 183 A del Código del Trabajo.

**SÉPTIMO:** Que, habiéndose determinado que el Ministerio de Obras Públicas puede actuar como empresa principal, corresponde entonces, pronunciarse respecto del régimen de responsabilidad del Fisco.

Se debe considerar que el artículo 183-B del Código del Trabajo 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.

Pero, tal regla contiene una excepción en el artículo 183-D, el cual establece que “Si la empresa principal hiciera efectivo el derecho a ser informada y el derecho de retención a que se refieren los incisos primero y tercero del artículo anterior, responderá subsidiariamente de aquellas obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas y subcontratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por el término de la relación laboral.”

**OCTAVO:** Que, es un hecho asentado en la causa que el Fisco de Chile hizo uso de estos derechos por lo que su responsabilidad es subsidiaria a la demandada principal como queda demostrado en los considerandos Décimo Quinto a Décimo Noveno de la sentencia impugnada. Por consiguiente, la empresa principal, en este caso el Fisco de Chile, debe responder subsidiariamente, del pago de las



indemnizaciones laborales y previsionales con sus incrementos, por el evento señalado y que se encuentra limitada al periodo durante el cual laboraron en régimen de subcontratación para la empresa principal, de acuerdo al artículo 183 B del Código del Trabajo, de manera que el Fisco de Chile encuentra su responsabilidad limitada al período acreditado como de contratación con la Constructora CIAL.

**NOVENO:** Que, por lo expuesto, al haberse acogido la demanda presentada en aquella parte que ordena a la recurrida pagar subsidiariamente al trabajador, por parte del Fisco de Chile, el total de los años de servicio adeudados a los trabajadores se ha incurrido en infracción de los artículos 183-B y 168 inciso primero y letra b) del Código del Trabajo, lo que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo al extender la responsabilidad del obligado subsidiariamente más allá del tiempo que se encontró vinculado en régimen de subcontratación con la empresa Constructora CIAL, sin que exista fuente legal para ello.

**DÉCIMO:** Conforme a lo razonado precedentemente, el tenor de las disposiciones en comento y lo resuelto por la Excma. Corte Suprema, en sentencia de unificación de jurisprudencia, rol N° 5.894-2011, correspondía se hiciera responsable a la empresa principal, MOP-Fisco de Chile, en cuanto a las indemnizaciones, acotadas en el tiempo que hubiere durado el trabajo en régimen de subcontratación, yerro en que ha incurrido la sentencia cuya nulidad se ha impetrado y habiéndose constatado la infracción de ley denunciada, corresponde acoger en esta parte el recurso de nulidad deducido por esta infracción y anular la sentencia de la forma que se señalará en lo resolutivo del presente fallo.

Por los fundamentos expuestos y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 477; 183-B y 168 del Código del Trabajo, se resuelve:

Que **SE ACOGE** el recurso de nulidad interpuesto por el abogado Óscar Exss Krugmann interpuesta en contra de la sentencia de fecha 13 de diciembre de 2018, dictada por el Juez titular del



Juzgado del Trabajo de Temuco don Robinson Villarroel Cruzat, y en consecuencia **SE ANULA** y reemplaza por la que se dicta a continuación.

Redacción a cargo de la Abogada Integrante Sra. Hellen Pacheco Cornejo.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° Laboral Cobranza 282-2019 (pvb).



Pronunciada por la Tercera Sala de la C.A. de Temuco. Firma la Ministra (S) Sra. Cecilia Subiabre Tapia. Se deja constancia que el Ministro Sr. Alejandro Vera Quilodrán y la abogada integrante Sra. Hellen Pacheco Cornejo no firman la sentencia que antecede, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa, por encontrarse ausentes.

En Temuco, a veinte de diciembre de dos mil diecinueve, 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 08 de septiembre de 2019, 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>