

Río Bueno, veinticinco de julio de dos mil veintidós

VISTOS

PRIMERO: Que ante este Juzgado de Letras y Garantía en causa **O-10-2020 RUC 20-4-0260760-3**, comparece don ELIEL GARCIA GARRIDO, conductor, con domicilio en Km. 9, La Paz, comuna de Loncoche quien debidamente representado entabla demanda por nulidad de despido y Cobro de Prestaciones Laborales en Procedimiento de Aplicación General, en contra de CONSTRUCTORA CARLOS GARCIA GROSS LTDA., sociedad del giro de su denominación, representada legalmente por Carlos García Gross, profesión ignoro, todos con domicilio en calle San Martín #0887, Temuco y conforme a las normas de subcontratación del artículo 183-A y siguientes del Código del Trabajo, por la responsabilidad solidaria -o subsidiaria en su caso- en contra del Fisco de Chile, por las actuaciones a referir del Ministerio de Obras Públicas, (MOP), representado por el abogado procurador del Consejo de Defensa del Estado, Natalio Vodanovic Schnake, con Oficina de domicilio en calle Independencia n°630, of. 311, Valdivia a fin de que se les obligue al pago de las prestaciones que indica, conforme a las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

I.- RELACION CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS

Señala que ingresó a prestar servicios personales bajo vínculo de subordinación y dependencia con fecha 01 de abril de 2017 como conductor de mini bus, para el traslado del personal de su empleador, que laboraba en la obra asfaltado ruta Crucero, comuna de Rio Bueno, a Entre Lagos, obra encomendada a su empleador como contratista por el Ministerio de Obras Públicas (MOP), en su calidad de dueño de la obra para efectos laborales, mediante acuerdo contractual. Su jornada de trabajo era de 45 horas semanales distribuidas en 6 días a la semana conforme se expresa en la cláusula segunda del contrato de trabajo. -

El contrato se pactó como de duración indefinida, conforme se señala en la cláusula primera del contrato y su remuneración mensual ascendía a la suma de \$523.573.- pesos, para los efectos previstos en el artículo 172 del Código del Trabajo. -

ANTECEDENTES DEL TÉRMINO DE LA RELACION LABORAL

Relata que con fecha 24 de diciembre de 2019, el empleador le comunica por escrito el término de la relación laboral de por la causal de necesidades de la empresa, conforme al artículo 161 del Código del Trabajo.

A la fecha del despido, el empleador quedó adeudando la remuneración del mes de diciembre de 2019, feriado por todo el período trabajado y las indemnizaciones labores, sustitutiva de aviso previo y por años de servicio. Además, a la época del despido le adeudaba cotizaciones previsionales (Fonasa: Oct.; Nov. y Dic. de 2019).

TRAMITES POSTERIORES AL TÉRMINO DE LA RELACION LABORAL.

Relata que de acuerdo a lo señalado por la ley, con fecha 05 de marzo de 2020, interpuso reclamo administrativo ante la Inspección del Trabajo, fijándose la respectiva audiencia para el 25 de marzo de 2020, ocasión en que el empleador no concurrió. -

Asistido por el funcionario fiscalizador decidí continuar con mi reclamo ante los Tribunales de Justicia.

II.- DERECHO



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXHM

En cuanto a la existencia de la relación laboral.

El artículo 7° del Código del Trabajo define Contrato Individual como “una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada.”

En cuanto a las consecuencias del despido por necesidades de la empresa.

Producto del despido y la causal invocada por el empleador para ello, éste le adeuda las indemnizaciones laborales, sustitutiva de aviso previo y por años de servicio, ello conforme lo dispone la letra “a” del artículo 169 del Código del Trabajo que señala en lo pertinente que si el contrato terminare por aplicación de la causal del inciso primero del artículo 161 la comunicación que el empleador dirija al trabajador de acuerdo al inciso cuarto del artículo 162, supondrá una oferta irrevocable de pago de la indemnización por años de servicios y de la sustitutiva de aviso previo, en caso de que éste no se haya dado, previstas en los artículos 162, inciso cuarto, y 163, incisos primero o segundo, según corresponda.-

En cuanto a la nulidad del despido y sus efectos

El inciso 5 del artículo 162 señala: “Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior, el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el integro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, este no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo”.

Continúa el inciso sexto: “Con todo, el empleador podrá convalidar el despido mediante el pago de las imposiciones morosas del trabajador, lo que comunicará a éste mediante carta certificada acompañada de la documentación emitida por las instituciones previsionales correspondientes, en que conste la recepción de dicho pago”. Por último, en lo pertinente a estos autos, el inciso séptimo señala: “Sin perjuicio de lo anterior, el empleador deberá pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el periodo comprendido entre la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la referida comunicación al trabajador...”.

A la época del despido mi ex empleador me adeudaba cotizaciones previsionales.-

III.- PRESTACIONES DEMANDADAS

Como consecuencia de lo anterior, la demandada deberá pagarme las siguientes prestaciones:

- 1.- La suma ascendente a \$523.573.- a título de indemnización laboral sustitutiva de aviso previo.-
- 2.- La suma ascendente a \$1.570.719.- a título de indemnización laboral por años de servicios.-
- 3.- La suma ascendente a \$523.573.- a título de remuneración insoluta por el mes de diciembre de 2019.-
- 4.- La suma ascendente a \$1.113.116.- a título de feriado legal anual por todo el periodo y feriado proporcional.-



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXHM

5.- La suma periódica de \$523.573.- pesos mensuales, a título de remuneración, que se devengue entre la fecha de mi despido y la de su convalidación de conformidad a lo dispuesto en el inciso 5,6 y 7 del artículo 162 del Código del Trabajo.-

6.- El pago de las cotizaciones previsionales pendientes .-

7.- El reajuste, interés de las sumas señaladas, o de las que S.S. estime en Derecho y las costas de la causa. Por todo lo anterior solicita tener por interpuesta dentro de plazo legal, Demanda Laboral en Procedimiento de Aplicación General por Nulidad de Despido y Cobro de Prestaciones Laborales, en contra de CONSTRUCTORA CARLOS GARCIA GROSS LTDA., ya individualizado y conforme a las normas de subcontratación del artículo 183-A y siguientes del Código del Trabajo, por la responsabilidad solidaria -o subsidiaria en su caso, en contra del Fisco de Chile, por las actuaciones en el caso del Ministerio de Obras Públicas, (MOP), acogerla a tramitación, exhortando y en definitiva declarar:

a.- Que existiendo una relación laboral con la demandada mi despido fue nulo conforme a lo establecido en el artículo 162, inc.5,6 y 7 del Código del Trabajo y conforme a la letra "a" del artículo 169, del Código mismo texto legal y al término de la relación laboral la demandada quedó obligada al pago de las prestaciones referidas en el numerando III de esta demanda; o las que S.S. estime en Derecho;

b. Que las sumas adeudadas deberán pagarse con reajustes e intereses y conjuntamente con las costas de la causa;

SEGUNDO: Que el representante de la demandada principal, **CONSTRUCTORA CARLOS RENÉ GARCÍA GROSS LIMITADA**, fue notificado en conformidad al artículo 54 del Código de procedimiento civil Trabajo, los días 15/9/2021 en el diario oficial y los días 7, 8 y 9 de septiembre de 2021 en Diario Electrónico, Noticias Los Ríos.

A su turno, el representante de la demandada solidaria y/o subsidiaria, **MOP-FISCO DE CHILE**, fue notificado personalmente los días 25/08/2020.

TERCERO: Que la demandada principal, **CONSTRUCTORA CARLOS RENÉ GARCÍA GROSS LIMITADA**, no contestó la demanda dentro de plazo.

CUARTO: Que la demandada solidaria/subsidiaria, **MOP-FISCO DE CHILE**, contestó las demandas, solicitando su rechazo, con costas. Indica que su defensa apunta centralmente a las siguientes posiciones, y excepciones:

A. Sostienen la inexistencia de cualquier vínculo jurídico entre el demandante y el Ministerio de Obras Públicas - Fisco de Chile y, menos aún, que hubieren prestado servicios bajo un régimen de subcontratación para el Ministerio demandado.

Además, argumentan que es improcedente sostener, como lo hace y pretende el demandante, que el Fisco de Chile tenga la calidad jurídica de "empresa principal" y de "dueño de obra, empresa o faena" de acuerdo con las prescripciones del Código del Trabajo.

B. Relatan que no procede bajo ningún respecto hacer condena al Fisco con las sanciones del artículo 162 del Código del Trabajo (Ley Bustos), en tanto no es empleador y, en todo caso, porque no ha estado en



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

condiciones y posibilidades jurídicas de pagar cotizaciones previsionales, debido a la legalidad que determina su eventual condición de deudora sólo una vez que se dicte sentencia en su contra.

C. No resultan procedentes, por cierto, las indemnizaciones solicitadas, toda vez que el régimen –supuesto- de subcontratación, solo se extendería hasta noviembre de 2019, época en la cual se verificó el abandono de las obras por parte de la empresa demandada.

D. En fin, y en todo caso, bajo ningún respecto corresponde una condena por solidaridad, considerando que el MOP ha satisfecho sus deberes de información y retención en los contratos de obras públicas referidos, en conformidad a la legislación especial (Decreto MOP 75 de 2004) que los rige.

Desarrollando sus argumentos, solicita tener presente que controvierte expresa y formalmente todos los hechos expuestos en la demanda, con excepción de aquellos que en el presente escrito de contestación fueren reconocidos en forma expresa. En particular, controvierte: a) Que entre las partes hubiese existido una relación laboral basada en un contrato de trabajo y regida por el Código Laboral en régimen de subcontratación, que el despido haya sido injustificado y la procedencia de las sanciones, indemnizaciones y prestaciones que se reclaman. b) Que proceda aplicar la sanción de nulidad del despido, existente en los incisos 5° y 7° del código del trabajo al Fisco de Chile- Ministerio de Obras Públicas. c) Que se adeude al demandante los conceptos y prestaciones reclamados en la demanda, tales como indemnización sustitutiva aviso previo, años de servicio, feriado legal, remuneraciones y cotizaciones previsionales. d) Que exista una supuesta y eventual responsabilidad del MOP en calidad de empresa principal, la que, en todo caso, debe ser limitada temporalmente. e) Que, en todo caso, el despido haya sido injustificado.

Debido a lo anterior queda establecido que no procede la acción ni las prestaciones reclamadas en el libelo, debiendo ser rechazado en todas sus partes, con costas.

Contextualizando su contestación, señala que por Resolución DGOP N° 81, de 2016, la Dirección Regional de Vialidad, Región de Los Ríos, adjudicó a la Empresa Constructora René García Gross Limitada, el contrato de obra pública “Mejoramiento rutas S/Rol, T-981-U, Sector Crucero-Entre lagos, Región de Los Ríos”. El Contrato se rigió por la Ley de Compras Públicas N° 19.886 y su reglamento contenido en el Decreto de Hacienda N° 250, de 2004. El plazo de ejecución de la obra era inicialmente de 1080 días a contar de la fecha de tramitación de la resolución adjudicatoria, esto es, 15 de julio de 2016.

La obra señalada fue abandonada por el contratista desde el día 6 de noviembre de 2019, lo que obligó a la Dirección de Vialidad a iniciar un proceso administrativo de término anticipado del contrato, por aplicación de lo establecido en el artículo 151, letra ‘d’, del Reglamento para contratos de obras públicas, aprobado por Decreto MOP N° 75, de 2004, en relación con lo establecido en el artículo 139 del mismo reglamento.

Argumenta posteriormente que no existe régimen de subcontratación respecto del demandado ministerio de obras públicas. Como primera cuestión, indica que dicho tipo de contratos se enmarca en la noción genérica de *contrato administrativo* que, como ha destacado la doctrina especializada, se caracterizan 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 objeto, y el interés general



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXHM

que este persigue, todas estas características que los distinguen de su homónimo en sede civil y que determina su sujeción a un estatuto jurídico especial de derecho público.

Los convenios suscritos por el MOP para el mejoramiento de obras públicas, participan de las siguientes características propias de la administración activa: a). 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; b). 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 publicas concretas junto a un ahorro de los recursos que administra, mediante la gestión particular. c). La licitación o concurso público de un contrato de prestación de servicios el que nos ocupa, constituye un sistema abierto a la competencia, sólo con lo que dice relación a la aludida fase de licitación. La circunstancia de que el servicio de mejoramiento de caminos públicos sea ejecutado y explotado en régimen de licitación por un particular, no implica una alteración de la naturaleza pública, manteniendo la Administración sus facultades esenciales, dentro de ellas:

1.- Poder para definir las condiciones de licitación: Es la administración la que, en fase preliminar al llamado a licitación, elabora unilateralmente el pliego de condiciones o bases del contrato, sobre todo, en sus aspectos administrativos o jurídicos, técnicos y económicos. Esta es una fase preparatoria, puramente interna de la administración, en la que no interviene particular alguno. Las bases de licitación o del contrato cumplen una doble función: antes de nacer el contrato, indican a los interesados las condiciones que deben cumplir las proposiciones y las características de la prestación cuyo cumplimiento se demanda; después de nacer el contrato o cuando esté ya nace, estas bases o pliego de condiciones se convierten en la matriz contractual o elemento rector de los efectos jurídicos del vínculo. En conclusión, las bases de licitación son la fuente principal de los derechos y obligaciones que se impone a las partes en un contrato administrativo.

2.- Poder de término unilateral del contrato: Constituye una manifestación de las facultades exorbitantes que tiene la administración del Estado, que puede, administrativamente y sin forma de juicio, poner término unilateralmente al contrato, si se dan las condiciones para ello, fijadas en el mismo.

3.- Facultad de fijar el precio de los servicios: Se establece una forma de remuneración a beneficio de la Empresa Adjudicataria consistente en que esta puede cobrar el precio delos servicios prestados, fijados de antemano por el licitante.

4.- Potestad sancionadora: La normativa aplicable contempla la facultad del Ente Público de aplicar sanciones frente a incumplimientos del contrato por parte de la adjudicataria.

De acuerdo a lo expuesto, los contratos de adjudicación de obras públicas se rigen por un conjunto de normas jurídicas de derecho público, de modo tal que no obedecen a un contrato de naturaleza civil mediante el cual se encargue la ejecución de una obra, como lo exige el artículo 183-A del Código del Trabajo para la configuración de un régimen de subcontratación, lo cual conlleva a la ineludible conclusión que ante una licitación como la de la especie no es posible configurar dicho régimen.



Sostiene la ausencia de condición “empresarial” y que por tanto no existe trabajo en régimen de subcontratación de acuerdo con lo prescrito por el artículo 183-A del Código del Trabajo. Indica que no resulta posible aplicar el régimen de subcontratación, al no darse los presupuestos para que tenga lugar este instituto entre los actores y el servicio público indicado.

No se dan los presupuestos fácticos exigidos por dicha norma ya que el Ministerio de Obras Públicas, MOP, no puede ser considerado como “empresa principal” para los efectos de la subcontratación, ya que atendiendo a las particulares características de este organismo, ni jurídica, ni técnicamente 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.

Asimismo, el MOP 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 fines de “negocios”, reiterando que estamos en presencia de servicio centralizado de la Administración, carente de personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya labor específica consiste en planeamiento, estudio, proyección, construcción, ampliación, reparación, conservación y explotación de las obras públicas fiscales.

Adicionalmente, señala que el Ministerio de Obras Públicas -tampoco el Fisco- no responde a la definición de empresa. Los Ministerios, de acuerdo al artículo 22 del D.F.L 1/19.653, que fija el texto refundido de la Ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, LOCBAE, son “Órganos superiores de colaboración del Presidente de la República en las funciones de gobierno y administración de sus respectivos sectores, los cuales corresponden a los campos específicos de actividades en que deben ejercer dichas funciones”. En efecto, el Ministerio de Obras Públicas es un organismo centralizado de la Administración del Estado, que carece de personalidad jurídica y patrimonio propios, de acuerdo con el artículo 29 de la referida Ley de Bases, por lo que no puede ser considerado dueño de la obra o faena.

Consiguientemente, el Ministerio de Obras Públicas, al no constituir jurídicamente una empresa, no cabe atribuirle la calidad de dueño de obra o faena y, seguidamente, la responsabilidad solidaria que se establece en la ley N° 20.123.

Destaca a continuación que el artículo 1° del Código del Trabajo excluye de su aplicación, como cuerpo normativo, no solo lo referido a los funcionarios públicos, sino que también se colige que sus normas sólo son aplicables al sector privado, salvo cuando el Estado actúa como tal, que no es el caso de autos.

El concepto de empresa contenido en el Código del Trabajo en nada se compadece con las funciones determinadas para los órganos públicos por su marco regulatorio especial de Derecho Público y de asistencia social, por lo tanto, no caben dentro del concepto laboral.

Es más, en los casos que la ley ha pretendido que el Estado actúe como privado, se ha dictado una ley especial que así lo determina. Los servicios y organismos públicos, la organización y disposición de los medios personales, materiales e inmateriales para el logro de determinados fines no la decide una persona determinada, sino la ley. Así expresamente se desprende del artículo 7 de la Constitución Política cuando



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

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”.

Desde un punto de vista normativo, tampoco es posible entender que de acuerdo a las definiciones técnicas y legales que el artículo 3° del Código del Trabajo entrega respecto del “empleador”, pueda ser entendido el MOP como aquél organismo que calza con aquella definición.

En primer término, y -en abierta contraposición a la regulación de derecho público de los órganos de la Administración del Estado-, “empleador” y “empresa” tienen una conceptualización delimitada y específica, que no resulta aplicable a los Ministerios y sus Secretarías. En efecto, el Código del Trabajo en su artículo 3° precisa que: “Para todos los efectos legales se entiende por:

a) empleador: la persona natural o jurídica que utiliza los servicios intelectuales o materiales de una o más personas en virtud de un contrato de trabajo.” // y: “Para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social, se entiende por empresa 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”.

Atendiendo a tales definiciones, que de acuerdo a las reglas de hermenéutica legal de los arts. 20 y 21 del Código Civil, deben ser entendidas en el concepto técnico de tales enunciaciones, el MOP no reviste las características de “empleador” de los demandantes ni tampoco de “empresa” y, por tanto, no está enmarcado dentro del concepto de subcontratación a que se refiere el art.183-A del Código del Trabajo.

Abundando sobre el particular, sostiene que los fines del MOP están claramente señalados en el D.F.L. 850 de 1997, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 15.840, de 1964, Orgánica del Ministerio de Obras Públicas, y cuyo artículo 1° precisa que “El Ministerio de Obras Públicas es la Secretaría de Estado encargada del planeamiento, estudio, proyección, construcción, ampliación, reparación, conservación y explotación de las obras públicas fiscales y el organismo coordinador de los planes de ejecución de las obras que realicen los Servicios que lo constituyen y de las demás entidades a que se refieren los artículos 2° y 3° de esta Ley.”

Así, sostiene, sería impropio estimar que al MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS le pudiera caber responsabilidad solidaria o subsidiaria por la labor que realizan empresas que ejercen su giro en mercados regulados o actividades licitadas, como es el caso de la demandada principal, pues de ser ello posible, implicaría minar todo el sistema de libre iniciativa privada y de contrataciones administrativas que rige en el país.

De hecho, el artículo 19 N° 21 de la Constitución Política señala perentoriamente que el estado sólo puede intervenir en actividades empresariales si una ley de quórum calificado así lo autoriza.

De acuerdo a las normas contenidas en el D.F.L. 850 de 1997 ya citado, y a las normas de la ley 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, es imposible que pueda desprenderse que el MOP detente el carácter de dueño de la obra, empresa o faena en los términos establecidos por el legislador laboral en los artículos 3 y 183 A) y siguientes del Código del Trabajo.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

B. Según consta en la Historia de la ley 20.123, el régimen de subcontratación no es aplicable al Estado. De acuerdo a lo que señala la Historia de la Ley N°20.123 -páginas 330 y siguientes- el régimen de subcontratación “no es aplicable al Estado”. Esto se desprende de las declaraciones hechas por el propio Ministro del Trabajo y Previsión Social de la época Sr. Solari. En la discusión en Sala realizada durante el Primer Trámite Constitucional la senadora Matthei consulta si el régimen de subcontratación es aplicable al Fisco en su calidad de dueño de la obra, a lo cual el ministro contesta que no, señalándole que cuando el Fisco adjudica una licitación a una empresa, es esta empresa la que hace uso de la subcontratación y no el Estado.

Por otra parte, la Historia de la Ley N°20.123 -página 675- da cuenta que para los parlamentarios la aplicación del régimen de subcontratación al Estado no es un tema regulado en la ley. Consideran que es una materia pendiente de resolver, motivo por el cual se manifiestan de acuerdo en legislar a futuro al respecto. Posteriormente señala argumentos jurisprudenciales que sostienen su tesis.

EN SUBSIDIO, argumenta que no procede aplicar la sanción de nulidad del despido, existente en los incisos 5° y 7° del art. 162 del código del trabajo al fisco de Chile- ministerio de obras públicas.

Señala que la sanción de nulidad y sus efectos, no alcanzan o afectan al Fisco de Chile-MOP, pues en el caso de ser aplicable el régimen de subcontratación, como se reclama respecto del servicio público, las únicas sanciones que podrían afectarle serían las contempladas en los artículos 183 B, C y D del Código del Trabajo.

En efecto, por tratarse de sanciones, estas deben interpretarse y aplicarse en sentido estricto, siendo la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo de carácter especial y contemplada para el empleador que al momento de desvincular a un trabajador, no ha enterado el pago de cotizaciones previsionales y de seguridad.

Tal sanción, como se ha señalado, no resulta aplicable al FISCO DE CHILE, el que no tiene carácter de empleador, no descontó cotizaciones de las remuneraciones mensuales del trabajador, ni mucho menos cursó despido alguno.

Por otro lado, conforme la normativa pertinente, y en todo caso, el Fisco hizo control cabal del cumplimiento de los deberes de pago del empleador directo. De este modo, quien cumple la Ley no puede ser condenado a una sanción o indemnización prevista para quien no la cumple, que no puede ser sino el empleador.

Además, la condición de responsabilidad subsidiaria implica que estamos en posición de cumplir los pagos sólo una vez agotada la cobranza contra la demandada principal. Antes de ello no podría despacharse oficio al “Ministerio respectivo”, conforme al artículo 752 del Código de Procedimiento Civil, para requerirle que dicte el decreto de pago, ni exigirle de cualquier manera al Fisco. Mientras no haya tal decreto de pago –ni constatación de la reacia conducta del empleador-, le está vedado al Fisco pagar, por un tema de legalidad. De consiguiente, no puede imponerse al Fisco responsabilidad hasta la convalidación, porque no se encuentra en situación de convalidar, sino hasta el último momento señalado, cuando ha transcurrido un largo



lapso del cual no somos responsables legales ni culpables bajo ningún respecto. Sostiene sus argumentos en antecedentes jurisprudenciales.

Posteriormente argumenta que la supuesta y eventual responsabilidad de la empresa principal debe ser limitada temporalmente y por ello se debe rechazar la demanda.

Aun en el evento que V.S., no acogiera las argumentaciones y defensas esgrimidas por esta parte, y considerara que es posible un régimen de subcontratación, atribuyendo al MOP la calidad de empresa principal, cabe decir que éste no podría responder solidaria o subsidiariamente sino por el tiempo en que el demandante prestó servicios efectivos en la obra adjudicada a la demandada principal, acreditando período, locación y demás elementos del régimen en subcontratación. En este sentido, el inciso 1º del artículo 183-B del Código del Trabajo dispone que: “La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas a favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral. 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.”

Es decir, si bien las empresas principales, dueñas o mandantes de una obra, son solidariamente responsables, el artículo 183-B del Código del Trabajo advierte 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”. Relativamente a la subsidiariedad, el artículo 183-D del Código del Trabajo también acota 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.”

Consiguientemente, jamás podría hacerse condenación por prestaciones que tienen que ver –como en el caso de las remuneraciones por aplicación de la Ley Bustos-, con períodos posteriores a la propia fecha señalada en la demanda como de terminación de los servicios por despido. Objetivamente desde la fecha de la cesación de la actividad laboral, no puede haber subcontratación.

No se podría, ni es exigible a la empresa principal, aplicarle normas de responsabilidad solidaria ni subsidiaria con posterioridad, pues de acuerdo al citado artículo 183-B del Código del Trabajo “tal responsabilidad -solidaria- estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal”; y conforme al artículo 183-D del mismo código, “tal responsabilidad -ahora subsidiaria- 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.”

Sostiene también la ausencia total de responsabilidad solidaria. Señala que, sin perjuicio de lo señalado precedentemente, el MOP, por imperativo del artículo 158 del Dto. MOP 75/2004, con el objeto de velar por el cumplimiento de la normativa laboral de parte de la contratista empleadora con sus trabajadores, satisface indirectamente lo dispuesto en el artículo 183 C del Código del Trabajo, esto es, el ejercicio del derecho de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

información, solicitando a la contratista según consta en documentos que en su oportunidad se acompañarán, básicamente referidos a la entrega de certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, en donde a su vez la empresa informaba del cumplimiento de las obligaciones para con sus trabajadores.

La exigencia de los certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, importa el cumplimiento de los deberes-obligaciones del referido Reglamento para Contratos de Obras Pública, Dto MOP 75/2004, de modo que no deben estimarse como una aceptación tácita o asimilación al sistema de subcontratación, ya que su causa está dada por una norma administrativa. Sin embargo, coincidiendo con la ejecutoria y finalidad de la Ley de Subcontratación, no puede menos que considerarse que el MOP, al dar cumplimiento esta norma, también ha satisfecho los deberes de retención e información exigidos por la normativa laboral, eximiéndose de una eventual responsabilidad solidaria.

En el contrato adjudicado a la demandada principal, consta en cada uno de los estados de pago el correspondiente Certificado de Cumplimiento de Obligaciones laborales, más retenciones en los estados en que no hubo aplicación de multa.

En el caso de marras, tal como se acreditará en la oportunidad procesal correspondiente, la Dirección Regional de Vialidad – MOP – Fisco de Chile, hizo efectivo su derecho a la información, así como la obligación de retención, en forma oportuna y eficiente, por tanto, de considerarse la aplicabilidad de la normativa laboral, debe determinarse que el MOP ha hecho efectivo estos derechos que le asisten, y en consideración a lo expuesto en el artículo 183-D del Código del Trabajo, la responsabilidad que le cabría en el incumplimiento de las obligaciones laborales de la empresa, sólo podría eventualmente ser de carácter subsidiaria, jamás solidaria.

Por todo lo anterior solicita tener por contestada la demanda en tiempo y forma, y en definitiva declarar que:

a) Se rechaza la demanda en todas sus partes, con costas, por lo menos respecto de esta parte demandada, por no darse los supuestos y requisitos de la subcontratación respecto del Fisco de Chile – MOP, sea absolutamente por no ser empresa, sea por cuanto no hubo relación laboral bajo subcontratación con el MOP; o, b) En subsidio que se rechaza la demanda, con costas, negando lugar a las prestaciones demandadas, por lo menos respecto de este demandado, por no ser extensivo los efectos de una eventual nulidad del despido; o, c) En subsidio, se rechaza la demanda en todas sus partes, por ser improcedentes las prestaciones económicas demandadas, o, d) En subsidio, de estimarse que al Fisco de Chile – Mop, le afectan las reglas de la subcontratación en este caso y/o se declara procedente la acción de nulidad del despido y sea condenado al pago de alguna de las prestaciones demandadas, éstas sean sólo en forma subsidiaria, al monto de los ítems que efectivamente se haya acreditado, liberando en todo caso a esta parte del pago de las costas de la causa.

QUINTO: Que la audiencia preparatoria de juicio tuvo lugar el día 28 de marzo de 2022, con la asistencia de los apoderados de los actores, del apoderado de la demandada subsidiaria y/o solidaria, y en rebeldía de la demandada principal. En ella, el tribunal hizo lectura resumida de las demandas y la contestación de la demandada subsidiaria/solidaria, se tuvo la contestación evacuada en rebeldía de la demandada principal, se



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXHM

llamó a conciliación, sin resultados positivos, se establecieron los hechos controvertidos, se ofrecieron las pruebas y se fijó fecha para la audiencia de juicio.

SEXTO: Que la audiencia de juicio se desarrolló el día 4 de julio de 2022, y en el transcurso de las mismas se recibió la prueba ofrecida por las partes, luego de lo cual aquellas formularon sus observaciones a la misma, fijándose esta fecha para la comunicación del fallo. Se deja constancia que los demandantes se desistieron de la confesional y la exhibición de documentos respecto de la demandada principal.

SÉPTIMO: Que en la audiencia preparatoria se establecieron los siguientes hechos controvertidos: 1. Efectividad de haber prestado la parte demandante servicios personales bajo el vínculo de subordinación y dependencia para la parte demandada principal. En la afirmativa estipulaciones contractuales, especialmente naturaleza y duración del contrato, lo que implica su fecha de inicio y termino, labores que realizaba el demandante, jornada de trabajo, horario remuneraciones pactadas y efectivamente percibidas por el demandante. 2. Efectividad de que la demandada principal haya despedido al demandante. En la afirmativa, fecha de su desvinculación y efectividad de haberse cumplido con los requisitos formales del artículo 162 del Código del Trabajo, para ello. En la afirmativa de lo anterior, efectividad de concurrir en la especie alguna causal en su invocación. Hechos en las que ella se fundaría y aptitud de esos hecho para configurarla. 3. Efectividad de adeudar la parte demandante prestaciones por concepto de aviso previo, indemnización por años de servicio, cotizaciones previsionales, remuneración el mes de diciembre de 2019, feriado proporcional y feriado legal, periodo y montos a la fecha del despido y su estado actual, para efectos del análisis de convalidación. 4. Efectividad de haber existido un régimen de subcontratación entre las partes. En la afirmativa, periodos. 5. Efectividad de que la demandada solidaria subsidiaria, ejerció el derecho de información y retención del artículo 183 en las letras c y d del Código del Trabajo. 6. Periodo en el que el demandante habría prestado servicios para el demandado principal en cumplimiento de la obra contratada con el demandado solidario subsidiario.

OCTAVO: Que el demandante rindió las siguientes probanzas:

I. Documental:

- 1.- Constancia ante la Inspección del trabajo de fecha 18 de noviembre del año 2019
- 2.- Liquidaciones de sueldo de los meses de mayo 2017, julio 2017, agosto 2017, Septiembre 2017, octubre 2017, Septiembre 2018, noviembre 2019.
- 3.- Carta de término de contrato de trabajo de fecha 24-12-2019.
- 4.- Certificado de cotizaciones de FONASA de fecha 02-01-2020.
- 5.- Certificado de cotizaciones de AFP PROVIDA de fecha 09-01-2020.
- 6.- Acta de comparendo de conciliación de fecha 25-03-2020.
- 7.- Certificado Laboral de fecha 11-01-2018.
- 8.- Contrato de trabajo de fecha 01-09-2017, 01-01-2017.

II.- Se citó a **absolver posiciones** a representante legal de la demandada don CARLOS RENÉ GARCÍA GROSS, RUT N° 7.966.993-8 o al representante legal de la empresa demandada, a para la audiencia de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

juicio de conformidad a los dispuesto en el artículo 4° del Código del Trabajo, y no consta que haya comparecido, por lo que solicita se haga efectivo el apercibimiento decretado y se tenga por confeso. El tribunal quedó de resolver en la definitiva.

Solicita se haga efectivo el apercibimiento del artículo 453 N° 5, del Código del Trabajo, respecto de los siguientes documentos:

1.- Respecto de la empresa demandada principal:

- a) Contrato de trabajo y anexos de contrato de trabajo del demandante
- b) Liquidaciones de sueldo del periodo comprendido entre el periodo desde ABRIL 2017 A DICIEMBRE 2019.
- c) Comprobantes de vacaciones otorgadas al demandante.
- e) Contratos suscrito entre la empresa demanda y el Ministerio de obras públicas respecto de la obra denominada “Mejoramiento de RUTA S/R T-918U, Crucero-Entre Lagos, de la Región de los Ríos”.

En cuanto a los documentos que se solicitó exhibir a la demandada principal, no consta que el Sr. Liquidador los haya acompañado o exhibido en la audiencia de juicio.

2.- Respecto de la empresa demandada solidaria:

- 1.- Informe de fiscalizaciones realizadas a la empresa Constructora Carlos Garcia Gross Limitada, de la obra denominada “Mejoramiento de RUTA S/R T-918U, Crucero-Entre Lagos, de la Región de los Ríos”, desde el inicio de la obra hasta el mes de diciembre del año 2019.
- 2.- Informe de cumplimiento de las obligaciones laborales del periodo comprendido desde enero a diciembre del año 2019.
- 3.- Informe de multas y sanciones cursadas a la empresa demandada Constructora Carlos García Gross Limitada, respecto de la obra denominada “Mejoramiento de RUTA S/R T-918U, Crucero-Entre Lagos, de la Región de los Ríos”

Respecto de la solicitud de la parte demandante, la parte demandada solidaria evacuando el traslado conferido señala: En cuanto al informe de fiscalizaciones realizadas a la empresa Constructora Carlos Garcia Gross Limitada, de la obra denominada “Mejoramiento de RUTA S/R T-918U, Crucero-Entre Lagos, de la Región de los Ríos”, desde el inicio de la obra hasta el mes de diciembre del año 2019, son parte de la prueba que esta demandada incorporara a continuación en esta audiencia.

Respecto al Informe de cumplimiento de las obligaciones laborales del periodo comprendido desde enero a diciembre del año 2019, será incorporado en esta audiencia como medio de prueba.

En cuento al Informe de multas y sanciones cursadas a la empresa demandada Constructora Carlos Garcia Gross Limitada, respecto de la obra denominada “Mejoramiento de RUTA S/R T-918U, Crucero-Entre Lagos, de la Región de los Ríos”, señala que no cuentan con informe de multas. El tribunal queda de resolver en definitiva.

NOVENO: Que la demandada principal, CONSTRUCTORA CARLOS RENÉ GARCÍA GROSS LIMITADA, no rindió prueba.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXHM

DÉCIMO: Que, la demandada solidaria y/o subsidiaria, MOP-FISCO DE CHILE, se valió de prueba **documental**, consistente en:

1. Resuelvo 81 de 17 de mayo de 2016 de la Dirección de Vialidad.
2. Resuelvo 1555 de 8 de mayo de 2018 de la Dirección de Vialidad.
3. Resuelvo 462 de 17 de mayo de 2019 de la Dirección de Vialidad.
4. 34 Informes de Estados de Pago que contienen Certificado de Cumplimiento de Obligaciones Laborales.
5. Oficio Ordinario100/2019 de 13 de noviembre de 2019 de la Dirección de Vialidad, que incluye copias del Libro de Obras.
6. Oficio Ordinario102/2019 de 21 de noviembre de 2019 de la Dirección de Vialidad, que incluye copias del Libro de Obras.
7. Oficio Ordinario106/2020 de 7 de enero de 2020 de la Dirección de Vialidad, que incluye copias del Estado de Pago N°36 retenido.
- 8.- Carta renuncia de 31-08-2018 suscrita por Eliel García Garrido

UNDECIMO: PREVIO al análisis de fondo, respecto de las incidencias probatorias: Que, la prueba rendida debe ser valorada de acuerdo a la sana crítica, esto es, con libertad, pero debiendo el juez expresar las razones jurídicas y de lógica, las máximas de las experiencias y los conocimientos científicamente afianzados a través de las cuales les asigne o les desestime valor probatorio, según lo dispone el artículo 456 del Código del Trabajo.

Al efecto, y respecto de la solicitud de la Demandante de tener por confeso a la parte demandada principal por no haber contestado oportunamente la demanda, planteada en las observaciones a la prueba rendida, el tribunal hará efectivo el apercibimiento del art 453 n°1 inc.7° del Código del trabajo, de modo que se tienen por tácitamente admitidos los hechos de la demanda, respecto del demandado principal.

DUODÉCIMO: Que en lo relacionado con la exhibición de documentos del demandado principal, del mismo modo el tribunal accederá a hacer efectivo el apercibimiento del 453 n°5 respecto del demandado principal, más no así respecto del demandado solidario quien ha exhibido los documentos solicitados que obraban en su poder y dado justificación suficiente respecto de no exhibir aquellos de los que no conoce su existencia.

DÉCIMO TERCERO: I.- En cuanto al Fondo y primero en general Respecto de la relación laboral: Que el inciso séptimo del numeral primero de artículo 453 del Código del Trabajo, establece que cuando la parte demandada no contesta la demanda, el juez puede estimar tácitamente admitidos los hechos contenidos en ella.

Que, por lo tanto, no habiendo contestado la demandada principal, Constructora Carlos René García Gross Limitada, se tiene por tácitamente admitida y se presume como efectivos los siguientes hechos:

- 1.- La existencia de la relación laboral entre las partes.
- 2.- La fecha de su inicio, el Sr. García menciona que habría sido el 1 de diciembre de 2017, lo que es concordante con el contrato de trabajo que ha incorporado en la audiencia de juicio y el certificados de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

cotizaciones de FONASA donde constan las cotizaciones de salud efectuadas por la demandada principal desde septiembre de 2016, hasta septiembre de 2019, lo que prima por sobre la fecha declarada por las partes en el contrato de trabajo de 1° de diciembre de 2017. Se contrapone a la reflexión anterior el hecho de que la carta de despido señala como fecha de inicio la del 1 de agosto de 2018, y el documento acompañado por el demandado solidario: Carta de renuncia del 31 agosto de 2018, considerando el tribunal que, sin perjuicio de esa documentación, la falta de contestación de la demanda por parte del demandado principal, y la completa continuidad de las cotizaciones de salud acreditadas, deben prevalecer como justificación del y inicio y la duración de la relación laboral, por aplicación del principio pro trabajador y de primacía de la realidad.

DÉCIMO CUARTO: Que, en relación con la naturaleza y término de la relación laboral, se debe tener en consideración que en su libelo el actor afirmó que era indefinida y que fue despedido por medio de carta de aviso de despido por la causal necesidades de la empresa, de fecha 24/12/2019.

Que, respecto de la demandada principal, al no haber ésta contestado la demanda ni comparecido al juicio, se puede tener como tácitamente admitido que efectivamente los contratos de los actores eran indefinidos y que el despido se produjo de la forma y en la oportunidad que aquellos señalaron, lo que además es concordante con la prueba incorporada por ellos, a saber, el contrato de trabajo de fecha 1 diciembre 2017, que señala que la contratación se hace en carácter de indefinido.

Que, ahora bien, en cuanto a la causal invocada y los hechos que se fundan, el actor acompaña carta de despido de fecha 24 diciembre 2019, en las cuales la demandada principal invocó la del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es necesidades de la empresa, la que fundó en la existencia de dificultades económicas y la paralización de las obras. Esta fecha se considerará como fecha de término de la relación laboral sin perjuicio de lo que se resolverá respecto de la nulidad del despido.

DÉCIMO QUINTO: Que, en cuanto a la remuneración del actor, este sostiene que asciende a la suma de \$523.573.-

Al efecto incorporó como prueba sus liquidaciones de remuneraciones de los meses de mayo, julio, agosto, septiembre y octubre de 2017, septiembre de 2018 y noviembre de 2019, que señala total de haberes por \$558.788, pero además el documento Carta de despido reconoce por parte de la demandada principal una remuneración de \$523.573, por lo que, a fin de no incurrir en un vicio de ultra petita, se tiene que efectivamente la remuneración del Sr. García era de \$523.573.

DÉCIMO SEXTO: Que el sr. García demanda también la suma de \$523.573 a título de remuneración insoluta del mes de diciembre de 2019.

Que, habiéndose establecido la existencia y vigencia de la relación laboral en los términos ya expuestos en los motivos décimo segundo y décimo tercero, correspondía a los demandados, de acuerdo con el artículo 1698 del Código Civil, acreditar el pago íntegro de las remuneraciones demandadas.

Que, a lo anterior, se agrega el Oficio N° 106/2020, 7 de enero de 2020, por el cual don Anastasio Riquelme Beltrán, Inspector Fiscal de Los Ríos, solicita al Subdirector de Obras de la Dirección de Vialidad de Santiago,



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

que no se curse el estado de pago N° 36, correspondiente a septiembre de 2019, a la demandada principal, toda vez que no ha acreditado el pago de las remuneraciones de octubre, noviembre y diciembre de 2019, así como tampoco las leyes sociales de septiembre a diciembre de 2019, a fin de proceder al pago por subrogación.

Que, ni Constructora Carlos René García Gross Limitada ni el Fisco rindieron prueba al respecto.

Que, por tanto, no resultando acreditado el pago por las demandadas, corresponde acoger el cobro de las remuneraciones adeudadas.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que el artículo 162 del Código del Trabajo exige comunicación escrita al trabajador, personalmente o por carta certificada enviada al domicilio señalado en el contrato, expresando la o las causales invocadas y los hechos en que se funda su despido.

Que, tal como se estableció en el considerando décimo tercero, el actor fue despedido mediante carta de despido, en las cuales se indicaba como causal «Necesidades de la Empresa» y como hechos, la mala situación financiera de la empresa.

Que, por lo anterior, corresponde al demandado, de acuerdo con el artículo 1698 del Código Civil, acreditar el pago íntegro de las prestaciones demandadas por este concepto, esto es, indemnización sustitutiva del aviso previo y, en su caso, indemnización por años de servicios.

Que, ni Constructora Carlos René García Gross Limitada ni MOP-Fisco rindieron prueba al respecto, por lo que corresponde acoger la demandada en cuanto al pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo y a los años de servicios, por los siguientes montos:

\$523.573.- a título de indemnización sustitutiva del aviso previo y \$1.047.146 a título de indemnización por años de servicios, por considerar el tribunal que la relación laboral se extiende desde el 1 de dic 2017 hasta el 27 de diciembre de 2019; ello sin perjuicio de lo que corresponda por el periodo que vaya hasta la convalidación del despido, según lo resuelto respecto a la nulidad del despido.

DÉCIMO OCTAVO: Que, respecto del feriado, el actor demanda a ese título la cantidad de \$1.113.116.- a título de feriado legal anual por todo el período y feriado proporcional.

Que al efecto el inciso primero del artículo 67 del Código del Trabajo dispone: *“Los trabajadores con más de un año de servicio tendrán derecho a un feriado anual de quince días hábiles, con remuneración íntegra que se otorgará de acuerdo a las formalidades que establezca el reglamento”*. A su turno, los incisos primero y segundo del artículo 73 del referido Código establecen que: *“El feriado establecido en el artículo 67 no podrá compensarse en dinero. Sólo si el trabajador, teniendo los requisitos necesarios para hacer uso del feriado, deja de pertenecer por cualquier circunstancia a la empresa, el empleador deberá compensarle el tiempo que por concepto de feriado le habría correspondido”*.

Que, habiéndose establecido la existencia y vigencia de la relación laboral en los términos ya expuestos en los motivos decimotercero y siguiente, corresponde al demandado, de acuerdo con el artículo 1698 del Código Civil, acreditar el pago de esta obligación.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

Que, ni Constructora Carlos René García Gross Limitada ni MOP-Fisco rindieron prueba al respecto, por lo que corresponde acoger la demandada en cuanto al pago del feriado demandado.

DÉCIMO NOVENO: II. Respetto de la Nulidad del despido: Que, en relación con este acápite, habiéndose establecido la existencia de la relación laboral y el hecho del despido en los términos ya expuestos, el onus probandi, de acuerdo con el artículo 1698 del Código Civil, recaía en el demandado, quien debía acreditar el pago de las cotizaciones previsionales, de salud y de seguridad social durante los meses de septiembre a diciembre de 2019.

Que, en este orden de ideas, se incorporó por el Sr. García, certificado de cotizaciones emitido por AFP Provida, de fecha 9 de enero de 2020, en el cual se aprecia, que no existe fecha de pago de las cotizaciones correspondientes a los meses de septiembre, octubre, noviembre o diciembre de 2019, toda vez que la última cotización previsional pagada es la de Agosto 2019 que se pagó el 4 de octubre de 2019. Por su parte, en el certificado de Fonasa de fecha 2 de enero de 2020, aparecen adeudadas las cotizaciones de septiembre a diciembre de 2019. En ambos certificados se menciona a Constructora Carlos René García Gross Limitada como empleador.

Que, a lo anterior, se agrega el Oficio N° 106/2020, 7 de enero de 2020, por el cual don Anastasio Riquelme Beltrán, Inspector Fiscal de Los Ríos, solicita al Subdirector de Obras de la Dirección de Vialidad de Santiago, que no se curse el estado de pago N° 36, correspondiente a septiembre de 2019, a la demandada principal, toda vez que no ha acreditado el pago de las remuneraciones de octubre, noviembre y diciembre de 2019, así como tampoco las leyes sociales de septiembre a diciembre de 2019, a fin de proceder al pago por subrogación.

Que, de otra parte, ni la demandada principal ni el Fisco rindieron prueba respecto del pago de las cotizaciones de los meses de septiembre de 2019 en adelante.

Que, en consecuencia, no resultando acreditado el pago por la demandada Constructora Carlos René García Gross Limitada, ni por el Fisco, corresponde acoger la demanda de nulidad de despido, salvo en cuanto al cobro de las respectivas cotizaciones previsionales, la que corresponde a las respectivas instituciones de seguridad social.

VIGÉSIMO: III. Respetto del Régimen de Subcontratación: Que, conforme aparece del mérito de la Resolución N° 81, de 17 de mayo de 2016, no objetada, se tiene por establecido que la Dirección de Vialidad adjudicó a la Constructora Carlos René García Gross Ltda., el proyecto denominado «Mejoramiento Rutas S/Rol T-981-U sector Crucero- Entrelagos, Región de Los Ríos», por un monto de \$12.921.630.898, y cuyo plazo de ejecución era de 1080 días corridos, contados desde el día siguiente que dicha resolución ingrese totalmente tramitada a la oficina de partes de la Dirección General de Obras Públicas.

Que, asimismo, por la Resolución N° 1555, de 8 de mayo de 2018, la Dirección General de Obras Públicas aprobó el Convenio Ad-Referendum N° 1, de 7 de mayo de 2018, por la cual se acordó una disminución de \$362.835, en el contrato «Mejoramiento Rutas S/Rol T-981-U sector Crucero-Entrelagos, Región de Los Ríos», adjudicado a la demandada principal por la resolución ya referida y, en la misma línea, por la



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

Resolución N° 462, de 17 de mayo de 2019, la Dirección General de Obras Públicas aprobó el Convenio Ad-Referendum N° 2, de 25 de enero de 2019, por la cual se acordó una disminución de \$73.601, en el contrato «Mejoramiento Rutas S/Rol T-981-U sector Crucero-Entrelagos, Región de Los Ríos», adjudicado a la demandada principal por la resolución ya referida.

Que, finalmente, con el mérito de los Oficios 100/2019, de 13 de noviembre de 2019; 102/2019, de 21 de noviembre de ese año; y 106/2020, de 7 de enero de 2020, se tiene por establecido que don Anastasio Riquelme Beltrán, Inspector Fiscal de Los Ríos, informó al Subdirector de Obras de la Dirección de Vialidad de Santiago, que las obras correspondientes al contrato «Mejoramiento Rutas S/Rol T-981-U sector Crucero-Entrelagos, Región de Los Ríos» se encontraban paralizadas, sin causa justificada, desde el 6 de noviembre de 2019 en adelante, por lo que solicitó que se proceda al término anticipado de la obra y que no se curse el estado de pago N° 36, correspondiente a septiembre de 2019, a la demandada principal, toda vez que no ha acreditado el pago de las remuneraciones de octubre, noviembre y diciembre de 2019, así como tampoco las leyes sociales de septiembre a diciembre de 2019, a fin de proceder al pago por subrogación.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, para una acertada resolución de este acápite de la demanda, conviene tener presente lo resuelto reiteradamente por la Ilma. Corte de Apelaciones de Valdivia, en sentencias de 19 y 24 de noviembre de 2015 (Roles 120-2015 TRA y 111-2015 TRA), de 16 de diciembre de 2015 (Rol 103-2015 TRA) y de 9 de febrero de 2018 (Rol 11-2018 TRA), en cuanto a que las normas sobre subcontratación –en la especie- resultan del todo aplicables a los órganos del Estado y a los servicios públicos, pues de los artículos 183-A al 183-D del Código del Trabajo se extraen los elementos que conforman la relación triangular que subyace a la subcontratación, esto es, en que una empresa principal contrata a un tercero, la empresa contratista, para que efectúe obras o servicios por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, actividades que además deben ser ejecutadas de manera continua y no esporádica, las que deben llevarse a cabo en obras o faenas pertenecientes a la primera, considerando para ello que el concepto de "empresa principal" debe entenderse de forma amplia, comprensivo tanto de organismos públicos como privados, tal como lo ha hecho no solo la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República (Dictamen N° 2.594, de 21 de enero de 2008), sino también la Excelentísima Corte Suprema, en sentencia de 14 de mayo de 2014 dictada en los autos Rol 12.932-2013, en la que resolvió que «el concepto empresa mira 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. Luego 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, puesto que la ley no prescribe otra limitación que aquella referida 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», de modo que tal razonamiento no se debe confundir, por cierto, ni con la circunstancia que una ley orgánica constitucional debe autorizar la actividad empresarial del Estado, pues esto último dice relación con el principio de subsidiaridad como manifestación del Orden Público económico, ni con el ropaje jurídico que para ello se deba revestir aquel, en



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

otras palabras, que el MOP -conforme al artículo 1 de DFL 850/1998 en relación al artículo 22 del DFL 1/2001 sea un órgano desconcentrado de la Administración del Estado no es óbice para que pueda ser calificada como empresa para efectos laborales, pues precisamente para la consecución de su fin de servicio público, esto es, el planeamiento, estudio, proyección, construcción, ampliación, reparación, conservación y explotación de las obras públicas fiscales y coordinación de los planes de ejecución de las obras, es que recurrió a Constructora Carlos René García Gross Limitada, con lo que la actividad desplegada por ésta va en beneficio de la primera y, desde esta perspectiva, aparece de manifiesto la triada de relaciones jurídicas que componen el fenómeno de la subcontratación, según se expresó arriba, no siendo óbice, para ello, que la adjudicación de la obra a la demandada principal y la suscripción del posterior contrato de ejecución haya sido dictado al amparo de la Ley 19.886, puesto que las mayores prerrogativas que la Administración tiene en el ámbito de la contratación pública dicen relación, precisamente, con los fines de servicio público que está llamada a satisfacer.

Asimismo, de la exclusión de los funcionarios públicos que contempla el inciso segundo del artículo 1 del Código del Trabajo no se sigue que el estatuto laboral solo sea aplicable al Estado cuando actúa como privado, sino que esa norma dice relación con la aplicación del estatuto subjetivo laboral a dichos funcionarios en la medida que tengan un estatuto especial, siendo igualmente aplicable el Código del Trabajo cuando dichos estatutos no regulan algún aspecto, como ha sucedido con la aplicación del procedimiento de tutela de derechos fundamentales a los funcionarios públicos.

Que, además, la Excm. Corte Suprema ha resuelto –recientemente- que: «Que respecto a la circunstancia que la labor efectuada por el contratista derive de una licitación pública, que concluye con la adjudicación de una concesión a un particular, en la medida que aquella corresponde a actividades que deben desarrollar los órganos de la administración del Estado, y que se traduce en el planeamiento, estudio, proyección, construcción, ampliación, reparación, conservación y explotación de obras públicas fiscales, respecto de la cual mantiene cierto poder de dirección, de supervisión o de fiscalización...no puede entenderse que el contratista desarrolla un negocio propio y que, por lo mismo, la repartición pública no es dueña de la obra» (Sentencia de Unificación Rol 23.135- 2019, de 15 de abril de 2021).

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, ahora bien, determinada la aplicación de las normas sobre subcontratación laboral al MOP-Fisco, corresponde establecer el régimen de responsabilidad aplicable a la misma.

Que, en este sentido, el artículo 183-D del Código del Trabajo dispone 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. 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. Igual responsabilidad asumirá el contratista respecto de las obligaciones que afecten a sus subcontratistas, a favor de los*



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXHM

trabajadores de éstos". Por su parte, el inciso tercero del artículo 183-C del Código del Trabajo previene que: "En el caso que el contratista o subcontratista no acredite oportunamente el cumplimiento íntegro de las obligaciones laborales y previsionales en la forma señalada, la empresa principal podrá retener de las obligaciones que tenga a favor de aquél o aquéllos, el monto de que es responsable en conformidad a este Párrafo. El mismo derecho tendrá el contratista respecto de sus subcontratistas. Si se efectuara dicha retención, quien la haga estará obligado a pagar con ella al trabajador o institución previsional acreedora".

Que, de acuerdo a la prueba incorporada por MOP-Fisco, éste acreditó que hizo efectivo el derecho de información en los meses de noviembre de 2016, enero, febrero, abril, junio, agosto, septiembre, octubre y noviembre de 2017, enero a diciembre de 2018, enero, febrero, marzo, mayo, junio y agosto de 2019, según dan cuenta los respectivos certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales emitidos por la Dirección del Trabajo, acompañados en los respectivos estados de pago, en los términos del artículo 183-C del Código del Trabajo.

Que, sin embargo, respecto de los meses de abril y julio de 2019 no se demostró el ejercicio del derecho de información y retención.

Que, respecto de los meses de septiembre de 2019 a diciembre de 2019, este sentenciador estima que sí se demostró el ejercicio del derecho de información y retención por parte del MOP-Fisco, desde que con su prueba instrumental, no objetada, consistente en el Ordinario N° 106/2020, de 7 de enero de 2020, se estableció que don Anastacio Riquelme Beltrán, Inspector Fiscal de Los Ríos, solicitó al Subdirector de Obras de la Dirección de Vialidad de Santiago, que no cursara el estado de pago N° 36, correspondiente a septiembre de 2019, a la demandada principal, toda vez que esta no había acreditado el pago de las remuneraciones de octubre, noviembre y diciembre de 2019, así como tampoco las leyes sociales de septiembre a diciembre de 2019, a fin de proceder al pago por subrogación; oficio que contiene copia del Estado de Pago N° 36, por el cual el Fisco retuvo la suma de \$96.077.006.

Que, respecto de enero de 2020, también se debe incluir dentro del periodo en que el MOP-Fisco debió ejercer los referidos derechos, al menos en lo referido a verificar el pago de las cotizaciones del mes previo, no pudiendo aceptarse el argumento esgrimido en estrados en cuanto a que la demandada principal hizo abandono de la obra el 6 de noviembre de 2019, desde que no rindió prueba alguna respecto del término anticipado de la obra y su fecha.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, conforme a lo expresado, si bien es posible concluir que el MOP-Fisco ejerció los derechos de información y retención respecto de las remuneraciones y cotizaciones previsionales en los términos antes expuestos, no acreditó que lo hubiere ejercido en los meses de abril 2019, julio 2019, ni en enero de 2020; ni tampoco que hubiere enterado suma alguna a los actores, en los términos exigidos por el artículo 183-C inciso tercero del Código del Trabajo, por lo que se establece que su responsabilidad es solidaria.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, ahora bien, el Fisco alegó que no sería aplicable a su respecto la sanción de la nulidad del despido, básicamente porque no tiene la calidad de empleador, porque solo adquiere la calidad de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

deudor una vez que se dicte sentencia en su contra y porque su responsabilidad estaría limitada hasta que la demandada principal hizo abandono de las obras o hasta la propia fecha de terminación de los servicios que se señaló en las demandas.

Que el artículo 183-B inciso primero del Código del Trabajo establece que: *“La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral. 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”*.

Que, como ha resuelto la Excma. Corte Suprema, la expresión «obligaciones laborales y previsionales» que utiliza el precepto citado comprende «...las remuneraciones de los trabajadores, del entero, en el órgano pertinente, de las cotizaciones previsionales, de las indemnizaciones sustitutiva por falta de oportuno aviso previo y por años de servicio, con su incremento, del pago de horas extraordinarias y de la compensación de feriados, que deben solucionarse con motivo del término de la relación laboral; sin perjuicio de otra que pueda calificarse como obligación laboral y previsional de dar o a título de indemnización legal por el evento señalado...» (Sentencia de Unificación Rol 8513-2018, de 29 de julio de 2019).

Que, conforme a lo expresado, al estar comprendida dentro de la expresión referida el pago de las cotizaciones previsionales, también se incluiría aquellas establecidas en el artículo 162 del Código del Trabajo, a lo que no es obstáculo «...la circunstancia de que la responsabilidad solidaria de la empresa principal esté limitada al tiempo al período 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 origina 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...», lo que además está acorde «...con los objetivos de la ley que regula el trabajo en régimen de subcontratación, en la medida que establece un sistema de protección a los trabajadores que se desempeñan en dichas condiciones, ya que, como se indicó, instituyó respecto de la empresa principal una responsabilidad solidaria y subsidiaria en lo concerniente a las obligaciones laborales y previsionales que debe asumir el contratista respecto de su dependiente, para, en definitiva, estimular y velar por el cumplimiento efectivo y oportuno de dichas obligaciones» (Sentencia de Unificación Rol 8513-2018, de 29 de julio de 2019).

Que, conforme se desprende de lo razonado por la Excma. Corte Suprema, la aplicación de la sanción de nulidad de despido a la empresa principal –calidad que el Fisco detenta según lo razonado en el motivo vigésimo de esta sentencia- no está determinada porque se le haga extensiva a ella la calidad de «empleadora», sino porque dicha sanción está comprendida en la frase «obligaciones laborales y previsionales» que emplea el artículo 183-B del Código del Trabajo y porque el hecho que genera su causa – el despido con cotizaciones previsionales adeudadas- ocurrió durante la vigencia de la subcontratación, lo que



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

es concordante con la exigencia de cumplimiento de deberes de información y retención por parte de la empresa principal, lo que –a su vez- permitiría descartar los argumentos del Fisco en cuanto solo adquiere la calidad de deudor una vez que se dicte sentencia en su contra y que su responsabilidad estaría limitada hasta que la demandada principal hizo abandono de las obras o hasta la propia fecha de terminación de los servicios que se señaló en las demandas.

VIGÉSIMO QUINTO: Que la demás prueba producida en autos, valorada individualmente y en relación con los otros medios probatorios rendidos, carece de mérito para establecer conclusiones distintas a las asentadas precedentemente, en especial las copias de las actas de comparendo de conciliación, en cuanto solo dan cuenta que el actor, en su oportunidad, recurrió a la Inspección del Trabajo para reclamar las prestaciones que la Constructora René García Gross Limitada le adeudaba. Otro tanto respecto del certificado Laboral de fecha 11 de enero de 2018, que se refiere a un periodo no discutido en lo relacionado con la vigencia de la relación laboral.

IV. Costas:

VIGÉSIMO SEXTO: Que se condena en costas a la parte demandada principal, CONSTRUCTORA CARLOS GARCÍA GROSS LIMITADA, y no se condena en costas a la demandada solidaria MOP-FISCO DE CHILE, por considerar que ha tenido motivo plausible para litigar.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3, 4, 5 a 11, 41, 42, 44, 54 al 58, 162, 163, 168, 172, 173, 183-A, 183-B, 183-C, 183-D, 496 y siguientes del Código del Trabajo, 1698 del Código Civil, Leyes 17.301 y 20.123, **se resuelve:**

I.- Que se acoge la demanda de nulidad del despido, y cobro de prestaciones laborales interpuesta por el actor don ELIEL GARCÍA GARRIDO y, en consecuencia, se accede a declarar que ha existido entre ambos una relación laboral en los términos que se ha descrito en lo considerativo de esta sentencia, respecto de la cual el despido se declara nulo, por lo que se condena a **CONSTRUCTORA CARLOS RENÉ GARCÍA GROSS LIMITADA** en los siguientes términos:

A.- Que habiéndose declarado nulo el despido del actor, efectuado por **CONSTRUCTORA CARLOS RENÉ GARCÍA GROSS LIMITADA** con fecha 24/12/2019, para efectos de que ésta pague al demandante las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo, durante el período comprendido entre la fecha del despido y su convalidación, a razón de \$523.573 (quinientos veintitrés mil quinientos setenta y tres pesos) mensuales.

B.- Que en razón de las prestaciones laborales demandadas, el demandado deberá pagar las siguientes cantidades:

1) la cantidad de \$523.573 (quinientos veintitrés mil quinientos setenta y tres pesos), a título de indemnización sustitutiva del aviso previo;

2) la cantidad \$1.047.146 (un millón cuarenta y siete mil ciento cuarenta y seis pesos) a título de indemnización por años de servicios;



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXXHM

3) la cantidad de \$1.113.116 (un millón ciento trece mil ciento dieciséis pesos) por el feriado legal y proporcional;

4) la cantidad de \$523.573 (quinientos veintitrés mil quinientos setenta y tres pesos), a título de remuneración insoluta por el mes de diciembre de 2019.

II.- Que se condena a MOP-FISCO DE CHILE a pagar solidariamente las prestaciones anteriormente señaladas al demandante de autos.

III. Que las sumas ordenadas pagar deberán incluir los reajustes e intereses legales que correspondan, según lo establecido en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

IV. Que se condena en costas a la parte demandada principal **CONSTRUCTORA CARLOS RENÉ GARCÍA GROSS LIMITADA**, no condenándose en costas a la demandada solidaria **MOP-FISCO DE CHILE**, por considerar que ha tenido motivo plausible para litigar.

Se ordena la destrucción de la documental incorporada al juicio, si respecto de la misma no fuera pedida su devolución dentro del plazo de cinco días, contados desde la ejecutoria de la sentencia definitiva.

Atendido lo dispuesto en los artículos 457 del Código del Trabajo y 85 del Acta 71-2016, las partes se entienden notificadas en este acto y a contar de esta fecha de la sentencia, sin perjuicio de ello, remítase vía correo electrónico a sus apoderados, si lo hubieren señalado al efecto.

Regístrese y en su oportunidad, archívese.

RIT O-10-2020

RUC 20- 4-0260760-3

Dictada por don(a) CLAUDIO ERNESTO THOMAS VELOSO, Juez Titular del Juzgado de Letras y Garantía de Río Bueno.

En Río Bueno a veinticinco de julio de dos mil veintidós, se notificó por el estado diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NRHKXXXXHM

