

Punta Arenas, quince de marzo de dos mil veintidós.

VISTOS, OIDOS Y CONSIDERANDO:

Primero: Que don [REDACTED], chileno, empleado, domiciliado en [REDACTED] de conformidad a los artículos 5, 489 y siguientes del Código del Trabajo, interpone denuncia de tutela por vulneración de derechos fundamentales en contra de la empresa Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L., empresa del giro de su denominación, representada legalmente por doña Mirna del Carmen Biere Diaz, ignora profesión u oficio, con domicilio en Los Mañíos N° 01337, Punta Arenas, o por quien la reemplace al momento de su notificación, de acuerdo al artículo 4° del Código del Trabajo, y de conformidad al artículo 183-B del Código del Trabajo, de manera solidaria o subsidiaria en contra de Methanex Chile S.A., empresa del giro de su denominación, representada legalmente por don Juan Enrique González, ignora profesión u oficio o por quien lo reemplace al momento de su notificación de conformidad al artículo 4°, del Código del Trabajo, ambos domiciliados en calle Lautaro Navarro N° 931, de esta ciudad y en contra de Empresa Nacional del Petróleo, empresa del giro de su denominación, representada legalmente por don Rodrigo Bustamante Villegas, o por quien lo reemplace al momento de su notificación de conformidad al ya citado artículo 4°, ambos domiciliados en calle José Nogueira N° 1101 a.- Indemnización por años de servicios, la demandada me adeuda la suma de \$ 939.590 y previa referencia a los artículos 3, 4, 7, 8, 9, 63, 67, 73, 160 N° 7, 162, 168,171, 172, 173, 496 y siguientes del Código del Trabajo, solicita:

1. Que se condene al pago de las siguientes prestaciones por las cantidades que se indican o las que determine el tribunal:

1.1 Indemnización sustitutiva de aviso previo por la suma de \$939.590.

1.2 Incremento de la indemnización por años de servicios en un 50%, por la suma de \$1.409.385.

1.3 Indemnización adicional del inciso tercero del artículo 489 del Código del Trabajo, equivalente a once remuneraciones por la suma de \$10.335.490 o por el monto que se determine dentro de lo establecido por la referida disposición.

1.4 Feriado legal/ proporcional, por el último periodo, por la suma de \$939.590.

1.5 Remuneraciones, cotizaciones de seguridad social y las demás prestaciones que se devenguen desde el despido indirecto ocurrido el día 12 de Mayo de 2020 hasta la fecha de convalidación del mismo, a razón de \$ 939.590.- o por la suma que determine el tribunal.

2. Que se ordene el pago de los reajustes e intereses que establecen los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo,

3. Que se condene en costas.

Funda la demanda en los siguientes hechos:

Fue contratado en forma indefinida con fecha 06 de mayo de 2019, para ejecutar los servicios de carpintero en dependencias en primera instancia de Methanex, con una jornada laboral de Lunes a Viernes de 07:30 a 17:30 horas y, posteriormente, según anexo de contrato de fecha 18 de noviembre de 2019 en ENAP Magallanes, en la faena de San Gregorio, con una jornada de trabajo de 06:00 a 19:30, horas, pero siempre realizó horas extras, ya que la empresa siempre estaba atrasada en la ejecución de sus obras, razón por la cual el horario nunca se cumplió.



XCTSYLXSTN

Para efectos del artículo 172 del Código del Trabajo, ruego a US, su última remuneración ascendía a \$939.000.

Con fecha 12 de mayo de 2020, puso término al contrato de trabajo, conforme al artículo 171, del Código del Trabajo en relación con el artículo 160 N°7 del mismo cuerpo legal, por incumplimientos laborales dado que si bien según contrato, tenía un horario establecido, nunca se respetó, ya que los primeros meses se le solicitaba hacer trabajos después de horario ya que siempre se necesitaba todo urgente para el día siguiente; no se le entregaron las liquidaciones de sueldo, salvo la del mes de Enero de 2020, debido a que insistió en que las necesitaba para optar a un crédito bancario y no se le entregó copia del contrato de trabajo, a lo que se agrega, el incumplimiento en el pago de la remuneración de marzo hasta la fecha y de las cotizaciones previsionales.

Con fecha 12 de mayo de 2020, estampó reclamo en la Inspección del Trabajo.

Las circunstancias de su despido indirecto, fueron con una grave vulneración al derecho a la honra, ya que sin duda alguna la empresa denunciada, ha logrado destruir irremediamente un impecable desempeño laboral y con claro menoscabo a su honra como profesional, como persona y trabajador.

En cuanto a este derecho fundamental al honor, consagrado en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, se ha declarado lo siguiente “En cuanto al honor, como ha dicho la jurisprudencia administrativa de la dirección del trabajo, tradicionalmente, se sostiene que sus dimensiones son dos: primero, aparece el ámbito subjetivo interno (honor), que corresponde a la estimación que el sujeto tiene de sí mismo, esto es, su autoestima comprendiendo el prestigio “profesional” del individuo, como forma destacada de “manifestación externa de la personalidad y de la relación del individuo con el resto de la colectividad”, en la medida que, en ciertos casos y bajo determinadas circunstancias, “el juicio crítico o la información divulgada acerca de la conducta profesional o laboral de una persona puede constituir un auténtico ataque a su honor personal. De este modo, el honor adquiere un contenido igualitario” y, segundo, aparece el ámbito objetivo externo (honra), que dice relación con la estimación o valoración social que tienen los terceros de las calidades morales de un sujeto determinado, también llamada heteroestima. Así, se redefine el honor en dos componentes: uno de carácter estático, señalado por la exclusión de cualquier ataque a la igual dignidad de toda persona y otro dinámico, que se aplica al desarrollo en relación del sujeto, es decir, a su desenvolvimiento en la participación social, dimensión que permite adecuarse a las situaciones concretas en que el sujeto está inmerso para ponderar el bien jurídico honor en el caso”. La doctrina de los autores también nos ilustra al respecto. Es así que el profesor Adriano De Cupis define el honor como: "la dignidad personal reflejada en la consideración de los demás y en el sentimiento de la propia persona", donde es posible discernir el doble carácter objetivo o trascendente y subjetivo o inmanente del derecho al honor. La inmanencia o dimensión subjetiva del honor está dada por la estimación que cada persona hace de sí misma, como la dimensión trascendente o subjetiva viene dada por el reconocimiento que los demás hacen de la virtud o mérito (reputación) de una persona. De esta forma, negativamente definido, el honor es un derecho a no ser humillado ante uno mismo o ante los demás.

Cita sentencia de fecha 17 de abril de 2008, dictada en la causa Rol 6845-2007, por la I. Corte de Apelaciones de Santiago.



Con la prueba que se aportará en la etapa procesal pertinente, y de los hechos descritos en la carta de autodespido, se dan por establecidos los indicios que afectaron y conculcaron esta garantía constitucional.

En cuanto a la vulneración del derecho a la integridad física y psíquica, el despido indirecto ha constituido una manifiesta vulneración por parte de la empresa denunciada, puesto que de acuerdo los malos tratos recibidos cada vez que hizo exigible un derecho que como trabajador tenía, esto es, que se cumpla con el pago de las cotizaciones previsionales, debió recurrir a la instancia legal del autodespido, encontrándome hoy en día cesante y sin poder acceder a los beneficios estatales, por el simple hecho de existir una mala voluntad y un proceder negligente por parte del empleador. Lo anterior ha generado que se vea con graves problemas económicos lo que, aparejado a la crisis sanitaria existente, le han generado graves problemas psiquiátricos y de índole personal, que no van a poder resolverse sino hasta obtener una sentencia favorable.

Respecto de la acción de nulidad del despido y despido indirecto, su ex empleador no pagó oportunamente las cotizaciones previsionales y de salud, durante gran parte de la relación laboral, lo que ratifica su decisión de poner término al contrato por incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato de trabajo, de manera que la demandada deberá pagar las remuneraciones post despido generadas desde la separación de sus funciones hasta la convalidación del despido indirecto, acreditando el pago de las cotizaciones de seguridad social, todo a razón de \$939.590 o del monto o periodos que determine el tribunal.

En lo concerniente al Régimen de Subcontratación, el artículo 183-B impone 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 estos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o periodo durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal.

El trabajador, al entablar la demanda en contra de su empleador directo, podrá hacerlo en contra de todos aquellos que puedan responder de sus derechos, en conformidad a las normas de este párrafo”.

En la especie, el régimen de subcontratación en que se encontraba es evidente, ya que durante todo el año 2019, que en el caso en cuestión corresponde al periodo indicado precedentemente, y que no estaban al día las cotizaciones previsionales, trabajó en forma ininterrumpida, como carpintero en recintos y faenas de Methanex y también desde el mes de Noviembre de 2019 del presente año (sic) en la Empresa Nacional del Petróleo, todo en virtud del vínculo civil que unía al demandado principal con las demandadas solidarias, por lo que el carácter de empresa principal de estas últimas dentro del régimen de subcontratación en que se encontraban, es irrefutable, máxime considerando el innegable beneficio de su función obtenido por estas últimas empresas, elemento fundamental para la calificación de empresa principal.

En cuanto al tipo de responsabilidad que afecta a las empresas principales, la ley señala que en general la responsabilidad será solidaria (Art. 183-B del Código del Trabajo) y solo podría ser subsidiaria en la medida que se cumpla con lo dispuesto en el artículo 183-D del mismo código, haciendo efectivo el derecho a ser informada y el derecho de retención, caso en el que responderá subsidiariamente de aquellas obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas y subcontratistas a favor de los trabajadores de estos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por el término de la relación laboral.



Así las cosas, los demandados Methanex y ENAP Magallanes, deberán responder solidariamente en la medida que no acrediten haber ejercido los derechos antes mencionados, de todas las prestaciones demandadas en esta acción de tutela y de despido.

Respecto del término de la relación laboral, el artículo 171 del Código del Trabajo, es una norma que faculta al trabajador para ponerle término al contrato de trabajo, cuando es el empleador quien incurre en las causales que en este artículo se señalan. Tal disposición señala: "Si quien incurriere en las causales de los números 1, 5 ó 7 del artículo 160 fuere el empleador, el trabajador podrá poner término al contrato y recurrir al juzgado respectivo, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la terminación, para que éste ordene el pago de las indemnizaciones establecidas en el inciso cuarto del artículo 162, y en los incisos primero o segundo del artículo 163, según corresponda, aumentada en un cincuenta por ciento en el caso de la causal del número 7; en el caso de las causales de los números 1 y 5, la indemnización podrá ser aumentada hasta en un ochenta por ciento".

Por su parte el artículo 160 n°7 del Código del Trabajo dispone: "El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales: Incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato."

El legislador ha regulado en el Libro I, título I, del Código del Trabajo, un capítulo especial denominado "De la Protección a la Remuneraciones", así el artículo 54, inciso final, dispone: "Junto con el pago, el empleador deberá entregar al trabajador un comprobante con indicación del monto pagado, de la forma como se determinó y de las deducciones efectuadas".

El inciso primero del artículo 41 del Código del Trabajo define las remuneraciones como "las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie evaluables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo."

Por su parte el inciso tercero del artículo 73 del Código del Trabajo dispone que "el trabajador cuyo contrato termine antes de completar el año de servicio que da derecho a feriado, percibirá una indemnización por ese beneficio, equivalente a la remuneración íntegra calculada en forma proporcional al tiempo que medie entre su contratación o la fecha que enteró la última anualidad y el término de sus funciones."

El artículo 162, inciso 5° parte final, del Código del Trabajo dispone que "... Si el empleador no hubiere efectuado el íntegro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo."

El artículo 10 de la Ley N°20.194, publicada el 07 de julio de 2007, interpreta el inciso séptimo de la presente norma, en el sentido que debe interpretarse y aplicarse de forma tal que el pago al cual está obligado el empleador moroso en el pago de las cotizaciones previsionales comprende la totalidad del período de tiempo que media entre la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la comunicación mediante la cual el empleador le comunica al trabajador que ha pagado las cotizaciones morosas, con las formalidades indicadas en el inciso sexto de dicha disposición legal, sin perjuicio del plazo de prescripción señalado en el inciso tercero del artículo 480, del mismo Código, el que sólo se considerará para los efectos de la interposición de la respectiva demanda.

En cuanto al contenido del concepto "cotizaciones previsionales", la Dirección del Trabajo mediante Dictamen ORD. No 5230/231, de fecha 3 de diciembre de 2003, expresa: "atendido que el citado precepto



restringe el concepto de cotizaciones previsionales que, para los efectos del artículo 162 del Código del Trabajo y sobre la base de lo informado en Ord. No 29.169 de la Superintendencia de Seguridad Social, se estableció en Ordinario No 5372/314, de 25.10.99 de esta Dirección, se solicitó un nuevo informe a dicho Organismo el cual tuvo a bien emitirlo mediante Ordinario N° 40935 de 28.10.03 en el que precisa el alcance del concepto de "cotizaciones previsionales" a que aluden los artículos 162 y 177 del Código del Trabajo, señalando, en lo que interesa, lo siguiente: La cotización del 7% de la remuneración imponible, para salud, la que podrá ser superior en el caso de los afiliados a ISAPRE. Cabe hacer presente que también se incluye la cotización del 0,6% con cargo al 7% aludido, que se entera en una Caja de Compensación de Asignación Familiar en el caso de los trabajadores afectos a FONASA, cuyos empleadores se encuentren afiliados a dichas entidades, en cuyo caso se entera a través del Instituto de Normalización Previsional el 6,4 % restante".

Su ex empleador ha incumplido gravemente las obligaciones que impone el contrato de trabajo, de acuerdo a lo que se ha señalado en la relación circunstanciada de los hechos de la presente denuncia de tutela laboral.

Segundo: Que don [REDACTED]

[REDACTED], de conformidad a los artículos 5, 489 y siguientes del Código del Trabajo, interpone demanda subsidiaria de despido indirecto, nulidad del despido y cobro de prestaciones laborales en contra de la empresa Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L., empresa del giro de su denominación, representada legalmente por doña Mirna del Carmen Biere Diaz, ignora profesión u oficio, con domicilio en Los Mañíos N° 01337, Punta Arenas, o por quien la reemplace al momento de su notificación, de acuerdo al artículo 4° del Código del Trabajo, y de conformidad al artículo 183-B del Código del Trabajo, de manera solidaria o subsidiaria en contra de Methanex Chile S.A., empresa del giro de su denominación, representada legalmente por don Juan Enrique González, ignora profesión u oficio o por quien lo reemplace al momento de su notificación de conformidad al artículo 4°, del Código del Trabajo, ambos domiciliados en calle Lautaro Navarro N° 931, de esta ciudad y en contra de Empresa Nacional del Petróleo, empresa del giro de su denominación, representada legalmente por don Rodrigo Bustamante Villegas, o por quien lo reemplace al momento de su notificación de conformidad al ya citado artículo 4°, ambos domiciliados en calle José Nogueira N° 1101 a.- Indemnización por años de servicios, la demandada me adeuda la suma de \$ 939.590 y previa referencia a los artículos 3, 4, 5, 7, 8, 171 y 510 del Código del Trabajo, solicita:

1. Que se declare que el despido indirecto de que fue objeto es nulo, e injustificado, indebido e improcedente.

2. Que se condene al pago de las siguientes prestaciones por las cantidades que se indican o las que determine el tribunal:

1.1 Indemnización por años de servicios por la suma de \$ 939.590.

1.2 Indemnización sustitutiva de aviso previo por la suma de \$939.590.

1.3 Incremento de la indemnización por años de servicios en un 50%, por la suma de \$1.409.385.

1.4 Feriado legal/ proporcional, por el último periodo, por la suma de \$939.590.



1.5 Remuneraciones, cotizaciones de seguridad social y las demás prestaciones que se devenguen desde el despido indirecto ocurrido el día 12 de Mayo de 2020 hasta la fecha de convalidación del mismo, a razón de \$ 939.590.- o por la suma que determine el tribunal.

2. Que se ordene el pago de los reajustes e intereses que establecen los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo,

3. Que se condene en costas.

En cuanto a los hechos da por íntegramente reproducidas lo expuestos en la acción principal, especialmente en cuanto a la fecha de ingreso al servicio, la remuneración mensual convenida, las funciones, cargos ejercidos y la trayectoria laboral.

En cuanto al derecho, cita los artículos 54, 73, 160 N° 7, 171 del Código del Trabajo y reitera los argumentos expuestos respecto del régimen de subcontratación.

Tercero: Que con fecha 8 de julio de 2020, el demandante retiró la demanda en contra de Methanex Chile S.A., por haber llegado a avenimiento con dicha empresa.

Cuarto: Que la demandada Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L., no contestó la demanda.

Quinto: Que doña Fernando Mutis Arce, abogada, con domicilio en calle José Nogueira N°1101 de la ciudad de Punta Arenas, en representación de la Empresa Nacional del Petróleo, persona jurídica comercial de derecho público, creada por Ley N° 9.618, conteso la demanda por vulneración de derechos y garantías fundamentales con ocasión del despido en procedimiento de tutela laboral y nulidad de despido y la demanda subsidiaria por despido injustificado interpuestas, alegando en primer término la inexistencia de una relación laboral en régimen de subcontratación.

Refiere que según el artículo 183-A del Código del Trabajo “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”.

Señala que la obra contratada con la demandada principal fue específica y extraordinaria, con un objeto preciso y plazo limitado, y consistente en la instalación y montaje de un módulo en el Terminal Gregorio de ENAP, emplazado en la comuna de San Gregorio, para dar cumplimiento a las disposiciones del Código ISPS (International Ship and Port Facilities Security o Código Internacional para la Protección de los Buques y de las Instalaciones Portuarias).

Dentro de las principales actividades encargadas, se contemplaba la instalación del módulo, la instalación del sistema de alcantarillado, agua potable, iluminación, eléctrico y red de comunicaciones, la construcción de cierre perimetral y de paso de protección de cañerías. En cuanto a la duración del contrato, si bien se contemplaba un horizonte de 180 días, la demandada principal ofertó un plazo total, que no excedía los 69 días para la ejecución de este encargo, conforme se acreditará en la etapa procesal correspondiente.



El giro de ENAP es la exploración y explotación de hidrocarburos, que es una actividad muy diferente a las obras para las que se contrató a Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L. (Construmaq), que consistieron en faenas específicas a desarrollarse dentro de un periodo acotado de tiempo referidas a la instalación y montaje de módulos ISPS en el terminal Gregorio, para dar cumplimiento a las normas de seguridad portuaria, por lo que evidentemente no corresponden a tareas que ENAP realice permanentemente, son ocasionales y esporádicas. En consecuencia, los servicios que prestó Construmaq no reúnen las características para ser considerados un trabajo en régimen de subcontratación

Destaca que la Dirección del Trabajo ha señalado en su Ordinario N° 141/5 de fecha 10 de enero de 2007, que: “Ello autoriza para sostener que, si no se da una situación como la ya señalada, vale decir, si las obras o labores que corresponde ejecutar al trabajador revisten el carácter de ocasionales, discontinuas o esporádicas, no se deriva para la empresa que encarga la respectiva obra o servicio, la responsabilidad solidaria o subsidiaria, en su caso, que asiste al dueño de la obra, empresa o faena, en conformidad a los artículos 183-B y 183-D del Código del Trabajo.”.

También invoca a favor de su representada la parte final del inciso 1º, del artículo 183-A, del Código del Trabajo fue incorporada por el Ejecutivo mediante veto presidencial. En su oportunidad se señaló: "La propuesta precisa la aplicación de las normas relativas a la subcontratación, en cuanto no se incluye en esta categoría a aquellas relaciones jurídicas que se traban entre la empresa principal y el contratista de modo discontinuo o esporádico. Esto es, cuando se trata de servicios ocasionales, aislados, que obedecen a una causa específica extraordinaria, que se expresa en un contrato civil o comercial, con un objeto determinado y que queda limitado en el tiempo, en cuanto éstos quedan ordenados por la naturaleza de la urgencia o de las necesidades esencialmente transitorias o breves a que responden.”

Refiere que el Diccionario de la RAE dispone que lo habitual es aquello que se hace, padece o posee con continuidad o por hábito. A su turno, hábito se define como el modo especial de proceder o conducirse, adquirido por la repetición de actos iguales o semejantes u originados por tendencias instintivas.

De todo lo anterior colige que habrá trabajo en régimen de subcontratación si la obra o servicio en que el trabajador presta sus servicios, son realizadas en forma permanente o habitual, con periodicidad, y no lo habrá si el trabajo se presta por una necesidad específica, extraordinaria u ocasional, como fue el caso.

Afirma que dado que no ha existido una prestación de servicios en régimen de subcontratación, es improcedente que se apliquen las normas de los artículos 183-A y siguientes del Código del Trabajo. La consecuencia lógica de ello es que mi representada no está obligada a responder ni solidaria no subsidiariamente, por las obligaciones laborales y previsionales de dar.

En segundo término alega que la denuncia por vulneración de derechos fundamentales incumple el mandato del artículo 490 del Código del Trabajo, por cuanto la carta de auto despido del trabajador demandante indica como razón fundante del mismo, el incumplimiento de las obligaciones de declarar y pagar las cotizaciones de seguridad social y el no pago de remuneraciones. Sin embargo, con gran incoherencia que el demandante afirma en el libelo que los incumplimientos son los siguientes: a) Trabajos fuera de horario, sin embargo no demanda horas extraordinarias; b) Falta de entrega de liquidaciones de remuneraciones, pero no solicita el pago de remuneraciones impagas o la entrega de las mismas en este juicio y c) no pago de cotizaciones.



Manifiesta que lo relevante de lo que se viene diciendo es que no se expresa en modo alguno cómo esos hechos generan una vulneración de los derechos fundamentales supuestamente infringidos, en especial considerando que se trata de un auto despido, es decir, de un término de la relación laboral originado en la propia voluntad del demandante. En otras palabras, el solo término de la relación laboral tiene su causa en la voluntad del demandante, luego, no es atribuible a un acto del empleador ni menos de su representada. A su turno, los hechos indicados en la carta de despido, y aún más, los indicados en la demanda, no importan una vulneración de los derechos fundamentales a la honra y a la integridad física y psíquica, ni menos se ha explicado cómo ellos la vulnerarían.

Estima que considerando la gravedad de la vulneración denunciada y las cuantiosas sumas de dinero pretendidas, cabría esperar mayor precisión en el relato. Ello, sin perjuicio, del debido cumplimiento del estándar legal requerido a los indicios, para los efectos de generar las consecuencias que la misma norma estipula.

En definitiva el actor infringe el artículo 446 N° 4 del Código del Trabajo, que exige que la demanda contenga una exposición clara y circunstanciada de los hechos y por cierto el artículo 490 del mismo Código que eleva el estándar de redacción de las demandas de tutelas de derechos fundamentales, exigiéndoles a los demandantes que el libelo contenga, además, de los requisitos generales del artículo 446 citado, la enunciación clara y precisa de los hechos constitutivos de la vulneración alegada. De esta pasmosa imprecisión, se sigue que se está en un verdadero atolladero para probar los hechos, porque su parte no los conoce, pues no se efectúa una síntesis de los hechos (459 N° 4).

Sostiene que del modo descrito se incumple el mandato legal y, como consecuencia, se producen dos efectos, el primero de los cuales consiste en que no se aplica el alivio probatorio contemplado en el artículo 493 del Código del Trabajo, y el segundo, dice relación con que la demanda será rechazada.

En tercer término, para el caso que el tribunal considere que corresponde a su parte la responsabilidad de las empresas principales en los trabajos prestados en régimen de subcontratación, invoca la inaplicabilidad de la solidaridad en materia de sanciones por supuesta vulneración de derechos fundamentales por parte del empleador directo.

En este sentido expresa que la responsabilidad solidaria del artículo 183-B del Código del Trabajo se refiere de manera expresa a obligaciones laborales y previsionales de dar y a indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral, mas no a sanciones o indemnizaciones sancionatorias distintas a las del artículo 162 y 163 del mismo texto legal.

Entonces, la empresa principal puede responder sólo de las obligaciones de dar que afecten a los contratistas, pero no a obligaciones de hacer o no hacer, por lo que al tratarse en materia de derechos fundamentales de una obligación de no hacer, la responsabilidad por ejecutar actos vulneratorios de los derechos fundamentales no alcanza a la empresa mandante, la que en todo caso encuentra sus límites respecto del control que puede ejercer sobre el comportamiento de la empresa contratista con el derecho de información y retención consagrado en el artículo 183-C del Código del Trabajo.

Estas herramientas permiten fiscalizar el respeto y cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales de dar, de las cuales el artículo 183-B hace a la empresa principal solidariamente responsable. Así lo ha establecido nuestra Jurisprudencia al señalar lo siguiente: “Vigésimo Tercero: Que, en cuanto a la



pretensión de condenar solidariamente a Sky Line a las pretensiones demandadas en denuncia de vulneración de derechos fundamentales, esta debe ser rechazada, toda vez, que en primer lugar el vulnerar derechos fundamentales es un actuar personal y directo de responsabilidad únicamente de quien realiza los actos vulneratorios y segundo de conformidad a las normas de subcontratación la responsabilidad de la empresa mandante sólo dice relación con obligaciones laborales y previsionales, que se generan como consecuencia de la prestación de servicios en los términos del artículo 7 del Código del Trabajo y no como sanción a ilícitos laborales.” (“Peña con Constructora Inmobiliaria Casa Grande Ltda. y Otra”. 26 de abril de 2010. T-13-2009. Juzgado de Letras del Trabajo de Calama).

Sostiene que la vulneración de derechos fundamentales consiste en una acción atentatoria proveniente de un empleador, dirigida en contra del trabajador y que afecta sus garantías o derechos fundamentales en el desempeño de sus labores. Se trata de un ilícito de resultado que es consecuencia de una acción del empleador, quien tiene respecto del trabajador una obligación consistente en no hacer o no incurrir en determinados actos o conductas. En efecto, el Código del Trabajo señala que las cuestiones suscitadas en la relación laboral que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores, así como los actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2 del Código del Trabajo (a los que también se aplica el procedimiento de Tutela), resultan lesionados “cuando el ejercicio de las facultades que la ley reconoce al empleador limita el pleno ejercicio” de los derechos y garantías a que se refiere el art. 485 sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada o sin respeto a su contenido esencial. Se requiere entonces de un acto, acción u omisión, del empleador en ejercicio de sus facultades propias de empleador.

En este sentido se ha pronunciado la doctrina nacional, como los profesores Juan Carlos Ferrada y don Rodolfo Walter Díaz al señalar que: “la protección de los derechos fundamentales del trabajador establecida en este Código, a través de este procedimiento especial de tutela, sería en contra de las actuaciones ilícitas y lesivas del empleador.” “La protección de los derechos fundamentales de los trabajadores en el nuevo procedimiento de tutela laboral.” (Revista Chilena de Derecho, Vol. XXIV. No 2. Diciembre de 2011, p.100)

Por su parte, el profesor don Sergio Gamonal por su parte ha señalado respecto del ámbito de aplicación del procedimiento de tutela laboral que: “se aplicara respecto de las cuestiones suscitadas por aplicación de las normas laborales, cuando los derechos humanos que expresamente se mencionan resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador.” (“El Procedimiento de Tutela de Derechos Laborales”. Legal Publishing, 2008, p. 22.)

En consecuencia, su representada no tiene la calidad de legitimada pasiva respecto de una acción de tutela de derechos fundamentales.

En subsidio, para el caso que se estime que asiste responsabilidad a ENAP, ella sólo se originaría si ENAP hubiere realizado actos que vulneren los derechos fundamentales de la demandante, cuestión que se daría únicamente si hubiere impuesto restricciones a sus derechos fundamentales en materia de higiene y seguridad o hubiere ejercido ilegalmente sus facultades. En este sentido el profesor José Luis Ugarte señala: “cabría sostener que no corresponde que se ejerza la acción de tutela en contra de la empresa principal atendida su desconexión legal con las facultades propias del empleador, por disposición expresa de las normas que regulan el régimen de subcontratación laboral en Chile.” y que la pretensión procesal de protección de derechos fundamentales busca reparar el daño producido por su vulneración: “cuando dicha



afectación provenga del ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador”. (Tutela de Derechos Fundamentales del Trabajador”, Legal Publishing. 2010. Página 32 y “La Tutela de Derechos Fundamentales y el Derecho del Trabajo: De Erizo a Zorro”. Revista Chilena del Derecho Vol. XX – N°2 – Diciembre 2007. P. 62).

Según el mismo autor, lo dicho tiene dos excepciones: a) restricciones a los derechos fundamentales del trabajador que vengan impuestos por la empresa principal en materia de higiene y seguridad, ya que por expresa disposición legal del artículo 183 E del Código del Trabajo la empresa principal debe responder; b) en el caso de ejercicio ilegal de facultades propias del empleador por parte de la empresa principal.

En este caso no existe ninguna de estas excepciones.

Respecto de la prueba indiciaria, señala que si bien el legislador ha decidido reducir el esfuerzo probatorio de los trabajadores estableciendo la prueba indiciaria, ello en ningún caso significa invertir la carga de la prueba, debiendo el denunciante probar y aportar indicios suficientes de la conducta lesiva que se alega, en este caso respecto de ENAP.

En efecto, el artículo 493 del Código del Trabajo prescribe: “Cuando de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad”.

De lo anterior se concluye que la norma no importa una inversión de la carga de la prueba (onus probandi), vale decir, con ella no se altera el axioma de que corresponde probar un hecho al que lo alega de acuerdo al artículo 1698 del Código Civil, sino que sólo se aplica un menor estándar probatorio. En este sentido, la denunciante igualmente debe acreditar los indicios suficientes de la existencia de la conducta lesiva y sólo en ese caso nos corresponderá el deber de probar que la conducta de su parte se debió a motivos objetivos y razonables.

Indica que la prueba de indicios corresponde a lo que la doctrina comparada y nacional denomina “prueba indirecta o circunstancial”, la que a diferencia de la prueba directa se caracteriza en que no versa directamente sobre el hecho principal que se pretende probar y del que depende la decisión judicial. Es decir, el trabajador denunciante debe aportar indicios que no prueben inmediata y directamente el hecho principal, esto es la conducta lesiva, sino que deberá aportar hechos o circunstancias que logren generar en el juez laboral la sospecha razonable de que esa conducta lesiva denunciada efectivamente se produjo, en consecuencia recae siempre sobre el denunciante la carga de aportar y acreditar los hechos indiciarios.

Por tanto, sólo en caso que el denunciante aporte indicios suficientes, múltiples y graves que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá acreditar los fundamentos razonables y dentro del marco de la facultad de dirección que el ordenamiento jurídico le reconoce.

Destaca que los indicios no pueden constituir los actos realizados por el ex trabajador Sr. ██████, ya que ellos no fueron realizados por ENAP, no forman parte del ejercicio de sus facultades y no constituyen en modo alguno la adopción de las medidas de seguridad e higiene que obligan los artículos 66 bis de la Ley 16.744 y 3 del D.S. 594.

Cita sentencia de la Corte de Apelaciones de Rancagua, en causa Rol N°102-2010, en la que conociendo de un recurso de nulidad, sentenció: “Cuarto: Que atendida la excepcionalidad del procedimiento, el artículo



493 del texto laboral exige que sólo existan indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, lo que significa que de los datos aportados por el trabajador resulte factible suponer que un acto cierto es consecuencia de otro, que no ha sido comprobado, pero se sospecha de que la causa está en él. El indicio lleva a suponer algo no demostrado. Lo que la norma exige es que exista más de uno, al pluralizar la palabra indicio y, que ellos sean suficientes para suponer un hecho, atendido que la única consecuencia, es que se traslada la obligación de probar al demandado, el que para desvirtuar la presunción de veracidad que emana de un acto suyo que no es tal”.

De la lectura de la demanda colige que el denunciante no ha sido capaz de aportar indicios que puedan ser considerados suficientes para acreditar la vulneración alegada por parte de ENAP, menos aún ha sido capaz de aportar algún antecedente que justifique la infundada denuncia en contra de esta parte.

Por lo expuesto, estima que la demanda de tutela laboral debe ser rechazada.

Respecto a la demanda subsidiaria de auto despido y cobro de prestaciones, señala que en relación con el auto despido del demandante su parte no puede pronunciarse al respecto, ya que, la decisión emana de su voluntad en el contexto de una relación comercial que no califica como un régimen de prestación de servicios en subcontratación, por lo que se ve en la necesidad de negar a todo evento los hechos fundantes del autodespido y solicitar el rechazo de la demanda por auto despido.

Por la misma razón, ENAP sostiene que nada adeuda por el feriado demandado, ya que no se configura a su respecto la calidad de empresa principal.

En cuanto a la nulidad de despido, refiere que a todo evento, la responsabilidad de la empresa de ENAP no se extiende a las sanciones por deudas de cotizaciones previsionales al momento del despido, consistente en el pago de remuneraciones al trabajador mientras no se convalide dicho despido. Al respecto la Corte Suprema ha señalado sobre el particular: “De conformidad a la actual normativa sobre subcontratación, la empresa principal es responsable solidaria o subsidiariamente, sin duda, del pago de las remuneraciones de los trabajadores y del entero, en el organismo pertinente, de las cotizaciones previsionales retenidas de dicha remuneración, entre otras, además de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicios, con su incremento y de la compensación de feriado, las que surgen con motivo de la terminación de la relación laboral y ello por expresa disposición de la ley, sin perjuicio de cualquiera otra prestación que pueda ser calificada como obligación laboral y/o previsional de dar o como indemnización legal por término de la relación laboral. Que resulta del todo ajeno al actual régimen de subcontratación y por ende, al ámbito de responsabilidad del dueño de la obra, la sanción o punición que el artículo 162 –ubicado en el Título V del Libro Primero del Código del Trabajo relativo a la función del contrato de trabajo y estabilidad en el empleo– estableció específicamente para el empleador que procede al despido de un trabajador en las condiciones allí descritas, toda vez que –además de lo dicho en relación a la naturaleza y aplicación de una norma sancionatoria– la propia ley de subcontratación explicitó y acotó aquellos efectos del despido que alcanzaban al dueño de la obra o faena, aludiendo expresamente a las eventuales indemnizaciones legales, y no incluyó la norma sancionatoria que ocupa este análisis.”(Rol N° 9669- 2011, de 1/08/2012).

Señala que la sanción contemplada en el art. 162 inciso 5° y siguientes del Código del Trabajo, no está expresamente contemplada en el artículo 183-B, y como se trata de una sanción aplicable al empleador, su interpretación es restrictiva y no por analogía.



Asimismo, alega que la empresa principal responde limitadamente al tiempo durante el cual el trabajador presto servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal - exclusión de la responsabilidad de ENAP, por cuanto el artículo 183-B del Código del Trabajo dispone: “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.”

Explica que la limitación de la responsabilidad se extiende a todas las obligaciones laborales y previsionales de dar, dejando fuera de la órbita de su responsabilidad si esas obligaciones no se generan durante el tiempo en que los trabajadores prestaron servicios en la empresa principal.

Destaca que de acuerdo a los registros de ENAP, el trabajador demandante solo ingresó a sus instalaciones un solo día.

Alega excepción de pago y la existencia de enriquecimiento ilícito, ya que el demandante interpuso demanda en contra de la demandada solidaria Methanex, luego llegó a un avenimiento por la suma de \$2.000.000.- y se otorgaron finiquito, el cual corresponde un ajuste de cuentas entre el trabajador y una demandada solidaria, que es la misma calidad a la que su parte fue arrastrada al juicio, a la que se pretende cobrar una cantidad que incluye lo que ya recibió de la mencionada empresa, lo que constituye un enriquecimiento ilícito, por lo que correspondiendo las cantidades incluidas en el finiquito suscrito con Methanex a las mismas que se cobran a ENAP en este juicio, deben considerarse solucionadas, impidiendo un doble cobro porque constituiría un enriquecimiento ilícito, por carecer de causa.

Indica que para estos efectos no interesa que el pago no lo haya hecho ENAP, sino que Methanex, toda vez que lo que importa es que la obligación se encuentra extinguida mediante el pago, de modo que nos asiste el derecho a reclamar su extinción por la vía del pago efectuado por un tercero.

Solicita que se tenga por contestada la demanda y se la rechace en todas sus partes, declarándose que: a) Que se rechaza la demanda de tutela de derechos fundamentales; b) Que no existido trabajo en régimen de subcontratación; c) Que ENAP carece de legitimación pasiva para ser demandada en este juicio; d) Que ENAP no ha vulnerado ningún derecho fundamental del trabajador demandante; e) Que el auto despido ha sido injustificado, indebido e improcedente; f) Que la nulidad de despido no se aplica en este juicio a ENAP; g) Que no se da lugar al pago de las indemnizaciones, incrementos y feriado demandados; h) Que no se condena al pago de reajustes e intereses; i) Que, a todo evento, la responsabilidad de ENAP queda limitada en la forma expuesta; j) Que a todo evento, se acoge la excepción de pago opuesta. k) Que se condena en costas al actor y en todo caso que se nos exime del pago de ellas.

Cuarto: Que, con fecha 18 de octubre de 2021, se celebró la audiencia preparatoria con la asistencia de los abogados Fernando Pichún Bradasic y Mauricio Sandoval Romero, en representación del demandante y del demandado solidario ENAP, respectivamente. Llamadas las partes conciliación esta no se produjo por cuanto la demandada principal no compareció.

Previo traslado, se dejó para definitiva la excepción de pago opuesta por ENAP.

La audiencia de juicio se desarrolló los días 10 de febrero y 3 de marzo de 2022.



Quinto: Que se establecieron los siguientes hechos a probar:

1. Efectividad que entre el demandante y Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L. existió una relación laboral. En la afirmativa, vigencia y última remuneración mensual del demandante. Hechos y circunstancias que lo justifican.

2.- Efectividad que el demandante se autodespidió. En la afirmativa, formalidades cumplidas, causal invocada y efectividad que concurren los hechos y circunstancias que la configuran.

3.- Efectividad que el demandante fue víctima de actos y/u omisiones que vulneraron el derecho a la honra y el derecho a la integridad física y psíquica y su conexión con el autodespido. Hechos y circunstancias que lo justifican.

4.- En la afirmativa, justificación de las medidas adoptadas por el empleador.

5.- Efectividad que todas o parte de las prestaciones demandadas fueron pagadas por la empresa Methanex. Hechos y circunstancias que lo justifican.

6.- Efectividad que el empleador pagó las cotizaciones previsionales durante la vigencia de la relación laboral hasta el último día del mes anterior al despido indirecto. Hechos y circunstancias que lo justifican.

7.- Efectividad que se pagó el feriado proporcional al término de la relación laboral. Hechos y circunstancias que lo justifican.

8.- Efectividad que el demandante prestó servicios en régimen de subcontratación para Empresa Nacional del Petróleo. En la afirmativa, periodo en que ello tuvo lugar y efectividad que esta empresa ejerció los derechos de información, retención y/o pago por subrogación. Hechos y circunstancias que lo justifican.

Sexto: Que la parte demandante ofreció y rindió la siguiente prueba:

Documental:

1. Anexo modificatorio de contrato de trabajo de fecha 18 de Noviembre de 2019.
2. Liquidación de sueldo del mes de Enero de 2020;
3. Carta de aviso de autodespido de fecha 12 de Mayo de 2020;
4. Certificado de cotizaciones de AFC CHILE correspondiente al año 2019 y 2020 de fecha 20 de Mayo de 2020;
5. Certificado de cotizaciones de FONASA de fecha 20 de Mayo de 2020;
6. Certificado de cotizaciones de AFP HABITAT de fecha 20 de Mayo de 2020;
7. Comprobante de Correos de Chile de envío de carta de autodespido de fecha 12 de Mayo de 2020.

Confesional: Comparece y declara bajo juramento y debidamente mandatado conforme al artículo 454, N° 3 del Código del Trabajo don **Oscar Oyarzún Oyarzún**, RUT 8.410.094-3: Consultado por que viene a declarar, responde: por una demanda de un trabajador de Construmaq. Consultado si esta empresa tuvo relación con ENAP, responde: tuvo una relación, prestó un servicio inconcluso para ENAP. Era un contrato para instalación de un módulo habitacional, una sala para que esté una persona en el terminal Gregorio. Consultado cómo Construmaq llegó a vincularse con ENAP, responde: todos los procesos que ejecuta ENAP son vía licitación, puede ser pública o privada en caso de obras. Consultado por lo requisitos para postular a la licitación, responde: tiene que estar inscrita en el registro de proveedores de ENAP. Consultado cuanto tiempo duró la relación contractual con Construmaq, responde: esta era un obra bastante menor, no como las que nosotros desarrollamos habitualmente, bien atípica y simple , contemplada para 69 días de duración, la



cual no fue terminada, se extendió más allá del plazo, entre otras cosas, porque se inician contingencias por COVID y por los incumplimientos reiterados del contratista, principalmente de falta de personal calificado para ejecutar, a pesar de ser algo muy menor, no tenía los recursos necesarios para su desarrollo. La obra parte en noviembre de 2019 y pasó marzo, abril sin finalizarse. Consultado si Construmaq tenía trabajadores contratados para ejercer funciones en instalaciones de ENAP, responde: evidentemente tiene que tener gente contratada de lo contrario no podría realizar los trabajos. Consultado si conoce a alguna de estas personas, responde: no las conozco, no tengo relación directa con ellas. Consultado por los requisitos que ENAP exigía para que estos trabajadores ingresen a las instalaciones de ENAP, responde: existe un control de acceso a todas las instalaciones, puede haber distintas alternativas: credencial. Consultada si se entregaron estas credenciales a los trabajadores, responde: sí. Consultado si ENAP tenía supervisor de obras en terreno, responde: ENAP no tiene supervisor de obras en terreno, eso es una responsabilidad del contratista, lo que hace ENAP es inspeccionar en forma aleatoria el cumplimiento de especificaciones técnicas, con personal habilitado para la inspección técnicas de las obras. Disponemos de inspectores para inspeccionar las diversas obras en ejecución. Consultado si el inspector tenía facultades para dar instrucciones a los trabajadores, responde: no, en ningún caso. Efectuamos inspección no supervisión, eso es responsabilidad de quien presta el servicio. Consultado si los trabajadores debían firmar un documento de inicio de obras, responde: el acta de inicio de obras existe, pero la firma el representante de la empresa. Consultado si conoce al representante de Construmaq en la obra, responde: no. Consultado si el representante firmó el acta de ingreso, responde: acta de ingreso a la obra, no. Acta de inicio de obra es lo que firmamos. El acta de inicio de obra consiste en dejar registro de que en fecha tal y tal se da inicio a las obras descritas en el contrato xxx por parte del proveedor. Consultado si recibieron por parte de Construmaq los estados de avance de la obra, responde: no puedo responder, no los recibo directamente, pero si existen pagos asociados a una prestación de servicios, están contra el cumplimiento del servicio, conforme a lo definido en las bases técnicas. Consultado por los incumplimientos de Construmaq, responde: atrasos respecto de la planificación inicial de la faena. Consultado si había prevencionista de riesgos por parte de ENAP, responde: ENAP no dispone de prevencionista de riesgo específico para cada obra. En las áreas normalmente tenemos de prevención de riesgos, pero su función no es esta obra en particular. Consultada si ese prevencionista visitó la obra, responde: lo desconozco. Consultado si Construmaq tenía atrasos con trabajadores en pago de sueldo y cotizaciones, responde: lo desconozco. Consultado por el giro de ENAP, responde: exploración, explotación y comercialización de hidrocarburos. En cuanto al módulo construido, señala: en ese módulo la persona se protege de inclemencias climáticas, está asociado al código ISPS de protección de la infraestructura portuaria. Dicha persona verifica que se esté cumpliendo con los controles de infraestructura portuaria. En San Gregorio tenemos un terminal donde almacenamos hidrocarburos que después se entregan a barcos.

Testimonial: Comparecen y declaran bajo juramento:

1. Hermes Barría Matamoros, RUN 14.381.085-2, supervisor de mantenimiento: En cuanto a [REDACTED] [REDACTED] señala: lo conozco, trabajamos juntos, fui su supervisor en varias faenas, particularmente en Salfa, Methanex y ENAP, en Gregorio, prestando servicios a ENAP. Consultado para qué empresa era supervisor, responde: Construmaq. Consultado por la relación entre Construmaq y ENAP, responde: era un contrato que tenía en la refinería Gregorio, eran unos módulos y unas conexiones al muelle. Los módulos eran unos



módulos eléctricos. Consultado en qué época fue esto, responde: partieron en agosto de 2019. [REDACTED] trabajaba para mí en ese tiempo, era maestro carpintero y, el administrador de Construmaq me informó que iba estar un mes después en un contrato que había ganado en ENAP, entonces lo iban a retirar de la faena de Methanex, Antonio partió a ese trabajo en noviembre de 2019, yo todavía prestaba servicios a Methanex y el supervisor Armando Reyes que estaba a cargo de este proyecto salió con vacaciones en febrero de 2020, hice la suplencia de supervisor en el contrato de Gregorio. Consultado qué supervisión efectuaba, responde: coordinar y planificar los trabajos a ejecutar de acuerdo a las especificaciones técnicas del mandante que era ENAP y supervisar los trabajos. Consultado por la duración del contrato, responde: alrededor de tres meses, lo que con el tiempo, las condiciones y todo lo que fue pasando se fue extendiendo en el tiempo, unos ocho meses desde agosto a abril, después no se concluyó por la pandemia. Nuestro administrador de contrato, Paul Díaz, era el representante legal de Construmaq dentro del recinto de ENAP, era mi jefe directo. Él gestiona los recursos para ejecutar los trabajos y es el nexo directo con el mandante, se relaciona directamente con el inspector de ENAP, vía personal y por el libro de obras. Ese libro lo proporciona ENAP y lo sigue el administrador de la empresa contratista rindiendo cuenta. Es la base para generar los estados de pago, lo firma el Inspector de ENAP y Paul Díaz. Consultado si conoce al inspector de ENAP, responde: no recuerdo el nombre. El inspector todos los días se acerca a terreno a inspeccionar que los trabajos avancen conforme a las especificaciones técnicas del proyecto, daba recomendaciones a la supervisión de terreno y hace sugerencias sobre temas técnicos y de seguridad. Interactuaba con los trabajadores. Consultado por los requisitos que debían cumplir los trabajadores de Construmaq para ingresar a la obra, responde: pasar por sistema donde se ingresan los datos personales, la portería es el primer filtro, nadie ingresa si no está en el sistema, comparan el carné de identidad con una tarjeta interna donde salen los datos y si se está apto para ingresar. Consultado si Construmaq, tuvo incumplimientos con los trabajadores, responde: veníamos con problemas de pago atrasado y el problema de cotizaciones. Se había advertido al dueño que se pusiera el día, se pagaban en cuotas los sueldos, no se pagaban las horas extras. Consultado qué conocimiento tenía ENAP, responde: todo el conocimiento, porque cuando se acercaban los inspectores se lo hacíamos saber. Consultado si ha demandado a Construmaq y ENAP, responde: sí. Consultado quien fue testigo, responde: [REDACTED].

2. Armando Marcelo Reyes Águila, RUT 12.432.125-5: En cuanto al actor señala: lo conozco en el trabajo, en proyecto Cabo Negro ENAP, montaje de módulos. Consultado que función cumplía en ese proyecto, responde: Yo era supervisor de montaje y equipos. [REDACTED] era maestro mayor o maestro de primera de obras civiles, estaba desempeñándose en la fabricación de enfierradura y moldaje para las cámaras. Consultado qué relación tenía con el actor, responde: compañeros de trabajo. En el trabajo de Gregorio había un jefe de obra que hacía se supervisor y yo llegaba a cooperarle a ellos en la parte de topografía y de levantamiento e informe de terreno. Este proyecto partió en noviembre de 2019. Este proyecto paró por el COVID. Consultado para qué empresa era este montaje, responde: para ENAP. Consultado quién era el empleador de ustedes, responde: ENAP. Consultado si el jefe de obra era de ENAP, responde: de Construmaq. La funciones de los jefes de obras es tener contacto con el cliente, ver informes de terreno, temas mas contractuales con el mandante y el contratista, los supervisores estamos más en terreno, liderando los trabajos. En lo recintos de ENAP se marca una tarjeta, se marcan los ingresos, se registran las



entradas y salidas. Todos los contratistas de ENAP tienen una tarjeta que les da a acceso, si terminan los contratos, ENAP bloquea las tarjetas. Consultado si el jefe de obra tenía relación con algún funcionario de ENAP, responde: sí, esa es la misión del jefe de obra, informar avances, informar los trabajos programados para la semana y el día, qué se necesita del ITO de ENAP. Consultado cuanto tiempo estuvo el actor trabajando en el proyecto, responde: desde el inicio hasta que se congeló el proyecto por el COVID. Consultado cuáles fueron los incumplimientos por parte de Construmaq, responde: no se entregaban liquidaciones, atraso en pago de sueldos. Uno ha trabajado en ENAP y ENAP este tipo de cosas las fiscaliza siempre, no sé que es lo que pasó en este caso. Trabajábamos de 8 AM a 5 PM, de lunes a viernes.

Exhibición Documental:

Solicita se exhiban por Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz EIRL, las liquidaciones de remuneraciones de don [REDACTED] correspondiente a todo el periodo trabajado y contrato de trabajo con el actor, los que no se exhibieron en atención a la incomparecencia de la demandada principal.

Solicita se exhiban por Empresa Nacional del Petróleo todos los informes solicitados, durante el período anterior al autodespido, a la empresa Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz EIRL para controlar el cumplimiento de parte de esta última de las obligaciones laborales y previsionales respecto del actor bajo el marco del contrato consistente en la instalación y montaje de un módulo en el Terminal Gregorio de ENAP, los que no se exhibieron porque en concepto de ENAP no hubo régimen de subcontratación.

Séptimo: Que la parte demandada ENAP ofreció y rindió la siguiente prueba:

Documental:

1. Bases de Licitación “Normalización de Módulos ISPS en Termíneles Cabo Negro y Gregorio Magallanes N° MA31086973;
2. Aclaración N° 1 del proceso de licitación “Normalización de Módulos ISPS en Termíneles Cabo Negro y Gregorio Magallanes N° MA31086973;
3. Aclaración N° 2 del proceso de licitación “Normalización de Módulos ISPS en Termíneles Cabo Negro y Gregorio Magallanes N° MA31086973;
4. Especificaciones técnicas especiales del proceso de licitación “Normalización de Módulos ISPS en Termíneles Cabo Negro y Gregorio Magallanes N° MA31086973;
5. Carta de adjudicación de la licitación “Normalización de Módulos ISPS en Termíneles Cabo Negro y Gregorio Magallanes N° MA31086973, de fecha 28 de junio de 2019;
6. Contrato “Normalización de Módulos ISPS en Termíneles Cabo Negro y Gregorio Magallanes N° MA31086973, de fecha 14 de agosto de 2019;
7. Carta de término anticipado por incumplimiento del contrato MA 31086973; y
8. Carta Gantt ofertada por el contratista.

Confesional: Comparece y declara bajo juramento don [REDACTED]

[REDACTED], carpintero: Consultado si demandó a Methanex y recibió un pago de ella, responde: sí, como \$2.000.000, porque estuve trabajando en Methanex desde mayo de 2019. Consultado qué se pagó con eso, responde: remuneraciones. Consultado cuando empezó a trabajar para Construmaq, responde: el 1° de mayo



XCTSYLXSTN

de 2019. Consultado hasta cuando prestó servicios en faenas de Methanex, responde: hasta noviembre de 2019. Consultado en qué fecha empezó a prestar servicios en faenas de ENAP, responde: 18 de noviembre de 2019 hasta el 15 de marzo de 2020. Consultado qué hacía en esa faena, responde: era carpintero. Yo específicamente hacía moldajes para poner unos módulos.

Testimonial: Comparecen y declaran bajo juramento:

1. Néstor San Román Martic, RUT 7.742.883-6, jefe del Dpto. de Obras en ENAP Magallanes: Me desempeño hace 37 años, preferentemente me he desempeñado en la administración de contratos de construcción y hace dos años estoy a cargo del Dpto. Obras. Mis funciones son gestionar medios humanos y materiales para controlar, dirigir y supervisar el desarrollo de las obras y proyectos que desarrolla ENAP dentro de su giro. Consultado si conoce a Construmaq, responde: previo al contrato que suscribimos con ellos para construir los módulos ISPS, no había escuchado hablar de ellos. Es un proyecto que tiene por objeto cumplir a normativas del marco regulatorio del tráfico naval y, específicamente, consiste en instalar un módulo o cabina con habilitaciones para personas que ejercen el control junto con sistema sanitario, agua potable, alcantarillado, electricidad, iluminación y un cerco perimetral de delimitación. El proceso de licitación no está a mi cargo, pero ENAP adhiere a las reglas de licitación competitiva. ENAP adjudicó el contrato a la empresa por un plazo de 69 días. Consultado si con posterioridad a este contrato se ha contratado con Construmaq, responde: no, conozco todos los contratos que se han llevado a efecto. El contrato partió en noviembre y quedó con un avance intermedio en el mes de junio, fecha en que el contratista dejó de trabajar y de cumplir el mandato del contrato que suscribió con ENAP. Consultado a qué se debió la extensión del trabajo, responde: el contratista desde un comienzo evidenció limitación de recursos materiales y humanos para hacer el trabajo y a poco andar el plazo se veía que era incumplible porque el avance era incompatible con el plazo, por tanto, en diciembre y enero eso era evidente. ENAP hizo un término anticipado de contrato porque era inviable que se cumpliera en julio, el contratista no mostraba reacción alguna no tenía medios para seguir trabajando. Recuerdo la detención transitoria por no cumplirse con condiciones sanitarias en la instalación de las faenas, a fines de marzo se detuvo la obra por la pandemia, sin embargo, el contratista siguió trabajando en la maestranza de Punta Arenas, construyendo obras civiles y elementos estructurales, en julio retomó las actividades e instaló estos elementos, y estaba en ese trance cuando quedó paralizada por sus circunstancias empresariales. Consultado si ha habido contratos con otras empresas sobre instalaciones de módulos IPSP, responde: no. ENAP adhiere a la legislación chilena y al marco regulatorio del tránsito marítimo y en ese marco se requiere instalaciones adecuadas para cumplir con el marco del ISPS, por eso decide abordar este proyecto para tener los elementos necesarios y cumplir con lo que nos exigen, Esto es inhabitual, no es algo que hagamos, no tenemos precedente de que haga algo como este contrato y este proyecto. Consultado cómo se organizó el trabajo ENAP en la inspección de las obras en el caso de Construmaq, responde: disponemos de profesionales en terreno en Gregorio que trabajan en un área supervisando uno o más contratos, uno de ellos, Construmaq que es de una complejidad y magnitud menor. Consultado por el ingreso y salida de las faenas de ENAP, responde: todo el personal contratista tiene una nómina de personal autorizado para entrar. Esa es una localidad con connotación portuaria y como puerto tiene marco regulatorio por lo que las personas que entran y salen tienen que estar registradas. Por eso hay una portería que regula el flujo de personas que entran y salen. En el caso del personal contratista, tienen



una acreditación restringida solo para el personal que va ejercer funciones y ENAP a través del control de portería regula y permite el tránsito a los que están registrados. En cuanto al giro de ENAP, señala: es una empresa de producción, elaboración y venta de hidrocarburos. Consultado qué actividades no relacionados al giro se licitan a empresas externas, responde: ENAP mayoritariamente desarrolla con medios propios un conjunto de actividades que el ejecutivo estima, y hay otras que se tercerizan, como los proyectos de construcción, transporte de personal, servicios de alimentación. ENAP aborda los problemas de su giro tomando decisiones de qué proyectos hacer y no hacer. No es habitual que ENAP desarrolla tenga que instalar para el control del marco regulatorio. Este caso, como es un proyecto de obra, lo que hacemos es asegurarnos de que pagamos conforme al marco contractual definido, por tanto, nos aseguramos de que según el avance ENAP paga proporcional a ese avance. Aquí no hay una estructura de subcontratación. ENAP tiene una estructura transversal de cumplimiento de obligaciones laborales de empresa contratista.

2. Marcela Hernández Manríquez, RUT 16.965.098-5, gestor de categorías transversales para ENAP Magallanes: trabajo en el área de aprovisionamiento desde hace 5 años como analista de contratos y mi rol está asociado a la administración comercial de contratos asociados a las adjudicaciones generadas como ENAP. En cuanto al contrato con Construmaq, señala: se dio un proceso de licitación pública el 2019, se determina la adjudicación de un contrato de obras puntual, no habitual, que tenía como foco dos obras que se iban a realizar de manera secuencial, una en Cabo Negro y otra en Gregorio. Se adjudicó solamente una obra, que es Gregorio para la instalación de unos módulos bajo código ISPS. La obra, según el libro de obras digital, se inició en noviembre. Durante la ejecución de los servicios la empresa se presentó en Gregorio con un equipo reducido de trabajadores y durante la vigencia del contrato que no tenía más allá de 69 días según la oferta técnica, se realizaron los servicios, pero generándose observaciones por parte del administrador técnico por ciertos incumplimientos y retardos que gatillaron que el contrato avanzara más lento. No es parte del giro de ENAP. Recuerdo que en agosto de 2020, Construmaq, específicamente la Sra. Mirna envía un correo electrónico indicando que no tenía la liquidez suficiente para avanzar con la obra por falta de recursos, lo cual es una falta grave. Por parte ENAP se termina anticipadamente el contrato. Consultado si ENAP tenía control de cumplimiento de las obligaciones laborales de Construmaq con sus trabajadores, responde: no, por ser un contrato esporádico y puntual no tenemos obligación de hacer una revisión. En contratos con continuidad operativa hacemos el seguimiento con una empresa externa. El contrato indica que podría hacerse la solicitud, pero no es una exigencia dadas las características de este contrato. Consultada si esto se hizo, responde: lo que se alertó en el correo electrónico que envía la empresa, se hizo una revisión por el área de relaciones laborales. Consultado con qué contratos se revisaban estas obligaciones, responde: contrato de servicios de alimentación y campamento que es un contrato de carácter continuo, de cinco años. Este caso al ser un contrato de obra puntual, para algo que es distinto al giro, de no más de 70 días, es spot o no habitual. Los de continuidad toman otro tipo de criterio, como los contratos de permanencia que necesitan continuidad porque sino afectan la continuidad del negocio, como todo lo que es alimentación, perforación. Consultado si en el contrato de normalización de módulos se ha hecho antes por ENAP, responde: en este caso se determinó la externalización del servicio, no me consta si se había hecho en alguna oportunidad. Consultada si ENAP tenía trabajadores en la instalación de módulos para supervisar el cumplimiento de la obra, responde: no me consta porque mis funciones son comerciales. Existía un



administrador técnico encargado del cumplimiento adecuado, del cronograma, estados de pago y otros. El pago era por avances reales.

3. Fabián Oyarzo Salazar, RUT 10.729.333-7, constructor civil: trabajo hace 10 años en ENAP y cumpla la función de jefe zonal de construcciones, que conlleva la administración técnico administrativa de los contratos de construcción que mantiene ENAP. La empresa Construmaq, la conocí en razón del contrato de instalación de módulo ISPS en Gregorio, a ella ENAP le adjudicó el contrato, que consistía en la instalación de un módulo ISPS, que es una norma internacional para la seguridad de puertos y sus obras complementarias: alcantarillado, agua, luz y cierre perimetral. Esta obra empezó en noviembre de 2019 y no se terminó hasta julio de 2020. Construmaq en su oferta técnica ofertó realizar el trabajo en 69 días. Los primeros atrasos surgieron por falta de recursos por parte de Construmaq, no llegaba siempre toda la gente a trabajar, había días que no llegaba nadie, posterior a eso en marzo de 2020, hubo una detención por observaciones que se hicieron a Construmaq por su instalación de faenas, respecto del D.S. 594, estuvieron detenidos una semana y posterior a eso vino el tema de la pandemia y se detuvieron los trabajos los que retomaron en su maestranza y en junio o julio volvieron con elementos prefabricados en su maestranza a instalarlos en Gregorio. Su maestranza la tenían en Punta Arenas. Consultado cuanto tiempo trabajaron en Punta Arenas, responde: un mes y medio o dos meses. Consultado si ENAP había antes contratado con ella y con posterioridad, responde: no. Consultado por el giro de El giro de ENAP es la explotación, producción y comercialización de hidrocarburos. Consultado por qué ENAP contrató estas labores, responde: para cumplir con la normativa ISPS que tiene que ver con la seguridad de puerto que hay en Gregorio. Consultado como calificaron ENAP esta obra, responde: de corto plazo, por lo general, los contratos que tenemos son de más extensión, 3 o 4 años, como los contratos que tenemos de instalación de superficies, de conservación, alimentación. Consultado cómo se vincula ENAP con las labores que se realizan en el sector por Construmaq, responde: mediante la inspección del contrato. La inspección inspecciona los trabajos que se ejecutan las empresas respecto de las especificaciones técnicas, planos de proyectos y bases administrativas que entrega ENAP en los procesos de licitación. Consultado donde deja constancia del cumplimiento o no, responde: libro de obra, correo electrónico. Consultado si hay uso frecuente de este tipo de contrato, responde: no, porque fue específico para instalación del módulo. Los contratos más frecuentes son los de construcciones de locaciones para perforaciones, líneas de flujo, gasoductos, baterías de producción, todo lo relacionado con el rubro petrolero. Estos contratos duran 3 o 4 años porque son contratos marco. Paul Díaz, era el administrador del contrato por parte de Construmaq. Él administraba el contrato en la parte técnica y administrativa, tenía relación directa con el inspector. El Inspector era Julio en un rol y en el otro Héctor Cárdenas. Consultado como se relacionaban con Paul Díaz, responde: en las visitas que hacía la inspección diariamente a la obra y mediante el canal oficial que el libro de obras, donde se están todas las actividades diarias por parte del contratista, personal presente en obra. El libro lo firmaba Paul y por parte de nosotros el inspector de turno, se firma diario. El permiso de trabajo diario se emite diariamente para el contratista empiece los trabajos en las áreas operativas, firmado por el dueño del área, en este caso el jefe de turno Planta Gregorio, el operador del área donde está el muelle, el inspector y contratista. Sin ese permiso no se puede iniciar ningún tipo de faena.



Exhibición Documental: Se exhibe por la parte demandante contrato de trabajo y anexos, suscritos con la demandada principal, carta de autodespido y finiquito suscrito con Methanex, en esta causa.

Causa a la vista: Se tiene a la vista la causa Rol Protección N° 632 - 2020, de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Punta Arenas.

Octavo: Que las partes en las observaciones a la prueba expusieron lo conveniente a sus derechos.

Noveno: Que del análisis conjunto de los documentos consistentes en anexo modificatorio de contrato de trabajo de fecha 18 de Noviembre de 2019, liquidación de sueldo del mes de enero de 2020; carta de aviso de autodespido de fecha 12 de Mayo de 2020 y certificados de cotizaciones emitidos por AFC Chile, FONASA y AFP Habitat, se desprende que existió una relación laboral entre el demandante y Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L. desde el mes mayo de 2019, suscribiéndose el contrato de trabajo el día 6 de mayo de 2019. Lo anterior, guarda coherencia con los certificados de cotizaciones que reflejan que en el mes de mayo de 2019, la empresa inicia la declaración y pago de las cotizaciones previsionales del actor.

De acuerdo a la liquidación de sueldo de enero de 2020, se desprende que la última remuneración del actor fue de \$747.479, suma que comprendía sueldo base y gratificación legal. Para arribar a esta cifra no se consideraron las horas extraordinarias, puesto que conforme al artículo 172 del Código del Trabajo no se computan para determinar la última remuneración mensual.

La relación laboral se extendió hasta el 12 de mayo de 2020, fecha en que el actor procede a autodepedirse mediante comunicación escrita timbrada por la Inspección del Trabajo en la misma fecha, la que fundó en la causal del artículo 160, N° 7, del Código del Trabajo, la que remitió a su empleadora el día 12 de mayo de 2020, a través de Correos de Chile, lo que consta en el comprobante respectivo. Esta misiva se funda en los siguientes hechos:

“...usted ha incurrido en la causal de incumplimiento prevista en el artículo 160, N° 7, del Código del Trabajo, esto es, incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato y las normas laborales. Conforme a lo anterior se considera como tal, la no declaración el no pago de mis cotizaciones previsionales y no pago de remuneraciones desde el mes de Marzo a la fecha. Se estima incumplimiento grave además, el constante atraso en el pago de mis remuneraciones, no dando cumplimiento con ellos a lo estipulado en mi contrato de trabajo, que dispone que estos pagos debían efectuarse los días 5 de cada mes a más tardar.

El no pago de mis remuneraciones y de mis cotizaciones previsionales desde el mes de Marzo a la fecha ha implicado un incumplimiento grave antes expresado y con ello se me ha causado graves perjuicios, situaciones que son de suma gravedad, que no me permiten seguir con la relación laboral existente entre las partes, invocando el autodespido.”

Décimo: Que la demandada ENAP opuso excepción de pago, atendido que el demandante interpuso su demanda inicialmente en contra de Methanex, con la cual suscribió un avenimiento conforme al cual el actor recibió la suma de \$2.000.000, de modo que las prestaciones que se demandan están incluidas en dicho pago, sin embargo, el actor persigue igualmente cobrarlas, lo que constituiría enriquecimiento ilícito.



La parte demandante evacuó el traslado solicitando su rechazo toda vez que dice relación con el avenimiento que en su oportunidad que la parte demandada obtuvo de la empresa Methanex donde se prestaron servicio por el trabajador, pero no puede extenderse dicho pago a las prestaciones del despido, nulidad del despido, remuneraciones y cotizaciones y que se produjeron en el tiempo que el trabajador prestó servicios en la faena de ENAP a partir del 6 de noviembre de 2019 a marzo de 2020.

Décimo primero: Que la parte demandante exhibió avenimiento suscrito con Methanex, el cual fue presentado en esta causa el 24 de febrero de 2021, siendo aprobado por el Tribunal por resolución de fecha 1º de marzo de 2021, en el cual se pactó lo siguiente:

“Que con el objeto de poner término al presente juicio y precaver cualquier otro eventual, las partes hemos arribado al presente avenimiento, que consta de las siguientes cláusulas, y que sometemos a vuestra aprobación:

1.- Que sin reconocer fundamento alguno de la demanda (de hecho ni de derecho), la parte demandada solidaria METHANEX CHILE SpA, con el único y exclusivo objeto de poner pronto término a su respecto al presente juicio, viene en este acto en ofrecer la cantidad exclusiva, única y total de \$2.000.000 (Dos Millones de Pesos) a la demandante de autos, quien acepta dicho monto, el que se pagará en la forma indicada en el párrafo siguiente.

2.- El pago de la suma acordada será pagada en un plazo de 3 días hábiles a contar de la fecha de aprobación del presente avenimiento, mediante transferencia electrónica en la Cuenta Rut 13.736.874-9, Banco Estado de don [REDACTED] Una vez efectuado el pago se remitirá comprobante al mail del abogado de la parte demandante ferpb34@hotmail.com.

3.- La parte demandante acepta pura y simplemente la oferta antes señalada, aviniendo el presente juicio con la demandada solidaria METHANEX CHILE SpA y desistiéndose expresamente de la demanda solidaria solo respecto de la empresa METHANEX CHILE S.A y de cualquier otra empresa relacionada con la misma. La parte demandada solidaria METHANEX CHILE S.A acepta el desistimiento obrado a su respecto.

4.- Las partes se otorgan el más amplio, cabal y recíproco finiquito de toda relación laboral existente, cubriendo todo tipo de daño, de cualquier entidad o naturaleza, pasados, presentes o futuros; aparentes e inaparentes; morales, patrimoniales, físicos o de cualquier especie y de todo tipo de prestaciones laborales y/o previsionales. Declaran que nada se adeudan con ocasión de la relación mantenida y su terminación, por lo que renuncian a cualquier acción que pudieran intentarse por cualquier concepto de orden laboral o civil.

5.- Cada parte asumirá sus costas.”

Igualmente consta en el proceso que el pago se materializó los días 3 y 4 de marzo de 2021.

Décimo segundo: Que si bien Methanex Chile S.A., que fue demandada junto con ENAP, no reconoce derecho alguno a favor del trabajador, lo cierto es que en los hechos, al obligarse al pago de una cantidad de dinero obró conforme al artículo 183-C del Código del Trabajo, que dispone: “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



XCTSXLXSTN

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.

En todo caso, la empresa principal o el contratista, en su caso, podrá pagar por subrogación al trabajador o institución previsional acreedora.”

Es decir, Methanex Chile S.A., pagó por subrogación parte de las prestaciones laborales que la empleadora supuestamente adeudaba al trabajador, por ende, se acogerá la excepción, de modo que en el caso que el trabajador obtenga en el juicio, se tendrá presente el pago parcial de \$2.000.000.- realizado por Methanex, para establecer la cuantía de las prestaciones adeudadas.

Décimo tercero: Que en estos autos se ventila una denuncia por vulneración del derecho a la integridad física y psíquica y del derecho a honra con ocasión del despido indirecto, la que se funda en síntesis en que las circunstancias del despido indirecto, fueron con una grave vulneración al derecho a la honra, ya que sin duda alguna la empresa denunciada, ha logrado destruir irremediamente un impecable desempeño laboral y con claro menoscabo a su honra del actor como profesional, como persona y como trabajador.

En cuanto a la vulneración del derecho a la integridad física y psíquica, el actor alude a malos tratos recibidos cada vez que hizo exigió que se cumpliera con el pago de las cotizaciones previsionales, debiendo en definitiva recurrir a la instancia legal del autodespido, motivo por el que se encuentra cesante y sin poder acceder a los beneficios estatales, por existir una mala voluntad y un proceder negligente por parte del empleador, lo que le ha generado graves problemas económicos, circunstancia que sumada a la crisis sanitaria le ha generado graves problemas psiquiátricos y de índole personal.

Décimo cuarto: Que en cuanto a la fundamentación de la denuncia, la demandada ENAP, acusa que el libelo no cumple con los requisitos previstos en los artículos 446, N° 4 y 490 del Código del Trabajo, destacando que ésta última norma eleva el estándar de redacción de las demandas de tutelas de derechos fundamentales, lo que trae como consecuencia que no se aplica el alivio probatorio contemplado en el artículo 493 del Código del Trabajo, y su rechazo en definitiva.

Décimo quinto: Que, el artículo 446, N° 4, preceptúa: “La demanda se interpondrá por escrito y deberá contener:...4. La exposición clara y circunstanciada de los hechos y consideraciones de derecho en que se fundamenta”, mientras que el artículo 490 dispone que “La denuncia deberá contener, además de los requisitos generales que establece el artículo 446, la enunciación clara y precisa de los hechos constitutivos de la vulneración alegada acompañándose todos los antecedentes en los que se fundamente.”

Por su parte, el artículo 493 del mismo texto, consagra un sistema de prueba indiciario al prescribir que: “Cuando de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.”

Décimo sexto: Que, tal como lo señala la demandada ENAP, el libelo es impreciso, puesto que contiene un relato detallado y concreto que permita comprender mediante su sola lectura cuáles son los hechos vulneratorios y como éstos producen la afectación de los derechos que se invocan como conculcados, puesto que se alude a malos tratos, pero sin describir en qué consistieron aquéllos, tampoco se indica que afectación concreta ha sufrido el actor en cuanto su integridad física y psíquica ni la forma



en que se lesionó la honra, lo que se ve agravado por el hecho que el actor invoca eventos ajenos a la relación laboral.

En suma, la denuncia no cumple el estándar de fundamentación que exige el citado artículo 490, por lo que el actor debe acreditar la existencia de los hechos denunciados y, cómo estos hechos vulneraron su honra e integridad física y psíquica, dado que la imprecisión de la denuncia impiden a priori sospechar que se está frente a una lesión de derechos fundamentales.

Décimo séptimo: Que la prueba incorporada al proceso ha resultado insuficiente para establecer la existencia de indicios o hechos que revestidos de la aptitud para agredir los derechos fundamentales que invoca el denunciante, motivo por el cual se rechazará la acción principal en todas sus partes.

Décimo octavo: Que en cuanto a la demanda subsidiaria de despido indirecto, nulidad del despido y cobro de prestaciones laborales, debe definirse si existen los hechos relatados en la carta de autodespido, y si ellos configuran la causal de término de contrato de trabajo contemplada en el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, esto es, incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato de trabajo, la cual exige la concurrencia de dos requisitos copulativos: Existencia de un incumplimiento contractual y que éste sea grave, pudiendo emanar la obligación infringida del contrato escrito, de una cláusula tácita, del contenido ético jurídico del contrato e incluso del reglamento interno, lo interesante es que el incumplimiento debe ser grave, es decir, sustancial, de una magnitud tal que quiebre la relación de confianza que debe imperar entre las partes del contrato de trabajo.

Décimo noveno: Que en cuanto a la no declaración el no pago de mis cotizaciones previsionales, revisados los certificados de cotizaciones emitidos por A.F.C. Chile II S.A., FONASA y A.F.P. Habitat, de fecha 20 de mayo de 2020, revela que al 12 de mayo de 2020, estaban impagas las cotizaciones destinadas al seguro de desempleo de los meses de enero a abril de 2020. Asimismo, se encontraban impagas las cotizaciones destinadas al fondo de salud de abril de 2020.

Vigésimo: Que en relación a las remuneraciones que se encuentran impagas desde el mes de marzo de 2020, debe considerarse que estando acreditada la relación laboral entre el demandante y Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L., correspondía a esta última demostrar que pagó las remuneraciones de los meses de marzo y abril de 2020, sin embargo, no lo hizo, lo que lleva a concluir que durante dos meses no se pagó la remuneración al actor.

Vigésimo primero: Que para definir si concurren las exigencias anotadas debe tenerse presente que de acuerdo al artículo 7° del Código del Trabajo, el “contrato individual de trabajo, se conceptualiza 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 concordancia con lo anterior, el artículo 10 del mismo texto legal, expresa que “El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones: ...4.- monto, forma y período de pago de la remuneración acordada;...”

Por otra parte el capítulo VI, del Libro I, del citado código, contiene una serie de normas destinadas a proteger las remuneraciones, como el artículo 58, que impone al empleador, entre otras, la obligación de deducir de las remuneraciones los impuestos que las graven, las cotizaciones de seguridad social. Tal



descuento para los efectos de la seguridad social, es obligatorio, conforme a los artículos 17, 19 y 84 del D.L. N° 3.500 que establece el nuevo sistema de pensiones.

Vigésimo segundo: Que de acuerdo a la normativa invocada, la cotización previsional es un gravamen que pesa sobre las remuneraciones de los trabajadores, el cual es descontado por el empleador con la finalidad de ser enterado ante el órgano previsional al que se encuentren afiliados sus dependientes, dentro del plazo que la ley fija.

Vigésimo tercero: Que la omisión del empleador de enterar las cotizaciones en la A.F.C. Chile II S.A. y en FONASA, así como el no pago de la remuneración, constituyen un incumplimiento de la obligación que impone el contrato de trabajo, consistente en el pago íntegro y oportuno de la remuneración del trabajador, por cuanto, la parte empleadora no enteró aquella parte de las remuneraciones destinada a sufragar las cotizaciones mencionadas, privándolo así de parte de sus ingresos, y no solo eso, durante dos meses el actor no recibió remuneración, lo cual reviste la gravedad suficiente como para no perseverar en el vínculo laboral.

Vigésimo cuarto: Que, atendido lo razonado se declara ajustado a derecho el despido indirecto del trabajador, procediendo, en consecuencia, aplicar las reglas previstas al efecto en el artículo 171 del Código del Trabajo, de conformidad a la cual se ordenará el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo equivalente a un mes de remuneración por la suma de \$747.479, indemnización por un año de servicio por suma de \$747.479 y recargo del 50% aplicado sobre la indemnización por dos años de servicios, equivalente a la suma de \$373.739, todo ello conforme a los artículos 162 incisos 4°, 163 y 171 del Código del Trabajo.

Vigésimo quinto: Que en cuanto a la acción de nulidad del despido, esta se regula en los incisos quinto, sexto y séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo, que señalan:

“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 íntegro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo.

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.

Sin perjuicio de lo anterior, el empleador deberá pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el período comprendido entre la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la referida comunicación al trabajador.”

Vigésimo sexto: Que, conforme a los hechos establecidos en el considerando décimo noveno, es posible concluir que concurren los requisitos de la nulidad del despido, puesto que a la fecha del autodespido, existían cotizaciones previsionales morosas y dado que la empleadora no demostró haber convalidado el despido mediante su pago, se acogerá la acción deducida y se la condenará a la sanción



prevista en el artículo 162 del Código del Trabajo hasta que pague las cotizaciones morosas, considerándose al efecto una remuneración mensual de \$747.479.

Vigésimo séptimo: Que el demandante reclama el pago del feriado proporcional por la suma de \$939.590 y dado que la empleadora no acreditó haber solucionado esta prestación, se ordenará su pago.

Vigésimo octavo: Que ENAP asilándose en las excepciones que contempla el artículo 183-A, del Código del Trabajo, alega la inexistencia de una relación laboral en régimen de subcontratación debido a que la obra contratada con la demandada principal fue específica y extraordinaria, con un objeto preciso y plazo limitado, la cual consistió en la instalación y montaje de un módulo en el Terminal Gregorio de ENAP, emplazado en la comuna de San Gregorio, para dar cumplimiento a las disposiciones del Código ISPS (International Ship and Port Facilities Security o Código Internacional para la Protección de los Buques y de las Instalaciones Portuarias). Precisa que las principales actividades encargadas fueron la instalación del módulo, la instalación del sistema de alcantarillado, agua potable, iluminación, eléctrico y red de comunicaciones, la construcción de cierre perimetral y de paso de protección de cañerías y, que si bien el contrato contemplaba una duración de las obras por un lapso de 180 días, la demandada principal ofertó un plazo total de 69 días para la ejecución del encargo.

Vigésimo noveno: Que el artículo 183-A, del Código del Trabajo, preceptúa: “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.”

Trigésimo: Que conforme al artículo 2º, del D.F.L. N° 1, del Ministerio de Minería, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 9.618, que crea la Empresa Nacional del Petróleo, señala que esta “podrá ejercer actividades de exploración, explotación o beneficio de yacimientos que contengan hidrocarburos, dentro o fuera del territorio nacional, ya sea directamente o por intermedio de sociedades en las cuales tenga participación o en asociación con terceros. Si ejerciere dichas actividades dentro del territorio nacional por intermedio de sociedades en que sea parte o en asociación con terceros, deberá hacerlo por medio de concesiones administrativas o de contratos especiales de operación, con los requisitos y bajo las condiciones que el Presidente de la República fije en el respectivo decreto supremo.

La Empresa Nacional del Petróleo puede, además, sin que ello le esté reservado exclusivamente, ya sea directamente o a través de sociedades en que tenga participación, almacenar, transportar, transformar, tratar, procesar, refinar, vender y, en general, comercializar petróleo o gas, así como desarrollar cualquier otra actividad industrial que tenga relación con hidrocarburos, sus productos y



derivados. Asimismo, la Empresa podrá, por cuenta del Estado, recibir, readquirir, vender y comercializar en cualquier forma los hidrocarburos provenientes de contratos especiales de operación, y ejercer las demás funciones y derechos que el decreto supremo y el correspondiente contrato le encomienden, sea que en estos contratos tenga o no participación la Empresa.”

Trigésimo primero: Que examinada la documentación incorporada por ENAP, se constata que ésta efectuó una licitación para la obra denominada “Normalización de Módulos ISPS en Terminales Cabo Negro y Gregorio ENAP Magallanes”, la que contemplaba la realización de las siguientes actividades: montaje módulos, instalación sistema de alcantarillado, instalación sistema de agua potable, instalación sistema de iluminación, instalación sistema eléctrico, instalación sistema de red de comunicaciones, normalización planta de tratamiento, construcción y montaje de cierre perimetral del tipo A, construcción y montaje de portón tipo A, construcción y montaje de cierre perimetral y portón del tipo A, construcción y montaje de cierre 1, construcción y montaje de cierre 2, construcción y montaje de soportes eléctricos y construcción y montaje de paños de protección de cañerías.

Con fecha 28 de junio de 2019, ENAP informa a Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L., que le adjudica la licitación respecto de los trabajos a realizarse en el área de Gregorio, lo que consta en carta de 28 de junio de 2019, suscrita por ambas empresas, aceptando la adjudicataria los términos de la contratación. Posteriormente, con fecha 14 de agosto de 2019, las empresas celebran Contrato N° MA31086973 “Normalización de Módulos ISOS en Terminal Gregorio ENAP Magallanes”, pactándose en la cláusula tercera que “El presente contrato tendrá una vigencia de 180 (ciento ochenta) días contados desde el acta de inicio del Contrato. Este plazo de 180 días será para efectos de llegar a la etapa de recepción provisoria señalada en la cláusula 14. En este sentido, el Contrato seguirá vigente transcurridos los 180 días y por 60 días adicionales para el solo efecto de realizar la recepción definitiva señalada en la cláusula 14.

Sin perjuicio de lo anterior, el Contrato terminará antes del referido plazo, en el evento que se complete el valor máximo estimado para la ejecución de los servicios, indicado en la cláusula siguiente.”

De acuerdo a las declaraciones del confesante Óscar Eduardo Oyarzún Oyarzún, representante de ENAP y de los testigos Fabián Oyarzo Salazar, jefe zonal de construcciones de ENAP y Néstor San Román Martic, jefe del Dpto. de Obras, se demostró que el trabajo puntual que Construmaq realizó en el Terminal Gregorio referido a la instalación de un módulo para controles portuarios, tenía por objeto cumplir con la normativa ISPS, que es una normativa internacional para seguridad de puertos. Los trabajos se iniciaron en noviembre de 2019, en los cuales estuvo presente el actor, según se desprende de su confesión y del relato de sus testigos que trabajaron con él, y del anexo de contrato de trabajo de 18 de noviembre de 2019, conforme al cual el actor es destinado a prestar servicios a San Gregorio desde el 18 de noviembre de 2019, situación que se mantuvo hasta el 15 de marzo de 2020, según confesó el demandante.

ENAP puso término al contrato antes de los 180 días, mediante comunicación de fecha 19 de enero de 2021, por incumplimiento grave de las obligaciones contraídas.

Trigésimo segundo: Que ha quedado de manifiesto el giro de ENAP es la exploración y explotación de hidrocarburos, y además su comercialización, según señaló el representante legal de ENAP y los



testigos de dicha empresa, actividades que no se condicen con las obras para las que se contrató a Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L. (Construmaq), que consistieron en faenas específicas y no habituales, a desarrollarse dentro de un periodo acotado de tiempo referidas a la instalación y montaje de módulos ISPS en el terminal Gregorio, para dar cumplimiento a las normas de seguridad portuaria, por lo que evidentemente no corresponden a las que realiza permanentemente ENAP ni son de aquellas que se requieren permanentemente en el tiempo para la continuidad operativa de la empresa, como ocurre con los contratos de alimentación y perforación, según se colige del relato de los testigos de ENAP, en consecuencia, los servicios que prestó Construmaq son de aquellos que se califican como esporádicos, los cuales no dan origen a trabajo en régimen de subcontratación, por ende, se desestimaré la demanda en contra de ENAP en todas sus partes.

Trigésimo tercero: Que la prueba apreciada conforme a las reglas de la sana crítica ha permitido arribar a las conclusiones expuestas.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 1698 del Código Civil, 1, 7, 63, 73, 162, 163, 168, 171, 172, 173, 183- A y siguientes, 425 y siguientes, 453 y siguientes y 485 y siguientes del Código del Trabajo, se resuelve:

I. Que se ACOGE la excepción de pago en relación a la suma de \$2.000.000, la que deberá descontarse de las sumas que se dirán en el resuelvo III.

II. Que se RECHAZA la denuncia de tutela por vulneración de derechos fundamentales interpuesta por don [REDACTED], en contra de la empresa Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L., representada legalmente por doña Mirna del Carmen Biere Díaz y solidaria o subsidiaria en contra de Empresa Nacional del Petróleo, representada legalmente por don Rodrigo Bustamante Villegas, ya individualizados, en consecuencia no ha existido vulneración al derecho a la integridad psíquica y física ni al derecho a la honra.

III. Que se ACOGE la demanda subsidiaria de despido indirecto, nulidad del despido y cobro de prestaciones interpuesta por don [REDACTED] en contra de la empresa Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L., representada legalmente por doña Mirna del Carmen Biere Díaz y solidaria o subsidiaria en contra de Empresa Nacional del Petróleo, representada legalmente por don Rodrigo Bustamante Villegas, ya individualizados, solo en cuanto se declara:

1. Que el despido indirecto realizado por el actor se encuentra justificado y ajustado a derecho.

2. Que se condena a la Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L., al pago de la remuneración del trabajador a razón de \$747.479.- mensuales, devengadas desde la fecha del autodespido, esto es, desde el 12 de mayo de 2020 hasta la fecha de convalidación del despido mediante el pago de las cotizaciones morosas.

3. Que se condena a Construcciones Mirna del Carmen Biere Díaz E.I.R.L., al pago de las siguientes prestaciones:

a) Indemnización sustitutiva del aviso previo por la suma de \$747.479.-.

b) Indemnización por un año de servicios por la suma de \$747.479.

c) Recargo legal del 50% aplicado sobre la indemnización por años de servicios conforme al artículo 171 del Código del Trabajo por la suma de \$373.739.



d) Feriado proporcional por la suma de \$939.590.

e) Cotizaciones previsionales destinadas a la A .F.C. Chile II S.A. de los meses de enero a mayo de 2020, y las cotizaciones previsionales destinadas a FONASA de los meses de abril y mayo de 2020 las

IV. Que se RECHAZA en todo lo demás la demanda.

V. Que las sumas ordenadas pagar lo serán con los intereses y reajustes previstos en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

VI. Que cada parte pagará sus costas.

Regístrese, notifíquese por correo electrónico al demandante y a la demandada ENAP y por el estado diario a la demandada principal por encontrarse rebelde, archívese en su oportunidad.

RIT T-59-2020

RUC 20- 4-0272513-4

Dictada por doña Claudia Andrea Ortiz Quinteros, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Punta Arenas.



XCTSXLXSTN

A contar del 05 de septiembre de 2021, 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>