

Osorno, trece de febrero de dos mil veintitrés.

VISTOS:

En esta causa **RIT O-213-2022** compareció don **EDUARDO LUCIO RADAL MATUZ, RUT 9.935.517-4**, empleado, con domicilio en esta ciudad, calle Valparaíso 347, interponiendo demanda en contra de la empresa **CONSTRUCTORA BAKER LIMITADA**, empresa del giro de su denominación, representada legalmente por don Jaime Demetrio Ramírez Saldivia, factor de comercio, ambos con domicilio en la ciudad y comuna de Puerto Montt Parque Apiasmontt Parcela N° 38; y en Osorno en calle Francisco Bilbao N° 1380; y en forma solidaria en contra de la I. **MUNICIPALIDAD DE OSORNO**, Corporación de Derecho Público, representada por su Alcalde don Emeterio Carrillo Torres, funcionario municipal, ambos con domicilio en esta ciudad, calle Mackenna 851; a fin de que dando por establecida la existencia de la relación laboral en régimen de subcontratación, se declaren como graves los incumplimientos de la empleadora y, por tanto procedente el autodespido y, en su mérito se obligue a las demandadas, en el régimen que se determine, al pago de las indemnizaciones y prestaciones que señala en la demanda. En cuanto a los hechos dice que la Municipalidad de Osorno, mediante licitación pública N° 110/2019, adjudicó la obra de "*Reposición LICEO CARMELA CARVAJAL DE Prat, Osorno*", a la empresa Constructora Baker Limitada, según Decreto N° 1557 del 19.02.2020 según consta en la página web del Mercado Público. El 19.01.2021 fue contratado por la empresa Constructora Baker Limitada, a fin de cumplir funciones de carpintero en la obra denominada "*Reposición Liceo Carmela Carvajal de Prat, Osorno*" de propiedad de la Municipalidad de Osorno, y por ello en régimen de subcontratación. El contrato se pactó con vigencia hasta el 19.02.2022. Llegado el vencimiento, se le extendió un anexo de contrato, en virtud del cual se extendió la vigencia del contrato hasta "*la instalación Puertas Pabellón Existente Primer Piso, Liceo Carmela Carvajal*", transformándose por ello en un contrato por obra y faena. Deja constancia que a la fecha del despido indirecto, la obra en comento no se había concluido. En cuanto a su remuneración, el contrato estableció una remuneración base de \$450.000, más gratificación en los términos del artículo 50 de Código del Trabajo, más colación por \$70.000 y movilización por \$60.000, más bono de producción que en promedio de los 3 últimos meses ascendía a la suma de \$352.825. Por lo señalado, para los efectos del artículo 172 su última remuneración ascendía a la suma de \$1.082.825. En cuanto al término de la relación laboral dice que pese a sus reiterados reclamos, si bien la empresa procedía al descuento de las sumas correspondientes a las cotizaciones previsionales de AFP Habitat, AFC Chile y Fonasa desde las remuneraciones mensuales, no obstante no procedía al pago de las mismas, desviando, apropiándose o simplemente omitiendo el pago de ellas, situación que se mantiene hasta la fecha, continuando impagas las cotizaciones previsionales que se indican; todas las cotizaciones, como se indicó, se descontaron desde sus remuneraciones mensuales: Ante Fonasa no se han pagado en los meses mayo a julio de 2022; ante AFC Chile no se han pagado en los meses julio, agosto, septiembre, octubre y diciembre de 2021, enero a julio de 2022; ante AFP Habitat no se han pagado en los meses de agosto, septiembre, octubre y diciembre de 2021; enero a julio de 2022. Además, a la fecha de interposición de la demanda se mantiene impaga la remuneración del mes julio de 2022, por la suma líquida de \$884.993. Finalmente, el 18 de julio de 2022, a todos los trabajadores de la obra se les hizo llegar una carta en que se les comunicaba que no seguirían prestando servicios, pues la empresa dejaría la obra para la que fueron contratados, pero sin proceder formalmente al despido. Como la situación de incumplimiento se mantenía, el 01.08.2022 comunicó a su ex empleador, mediante carta certificada, su autodespido por el incumplimiento grave de sus obligaciones, derivadas del hecho de no pagar las cotizaciones previsionales correspondientes; hechos por los que se configura la causal contemplada en el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, esto es, incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato.



Todo lo anterior en los términos consagrados en el artículo 171 del mismo cuerpo legal. La formalidad del envío de la respectiva carta de término de contrato la cumplió, enviándola por correo certificado al demandado el 01.08.2022, y remitió copia a la Inspección del Trabajo de la ciudad de Osorno, la que fue ingresada el mismo día. Deja constancia que se remitió la carta de autodespido al domicilio de su ex empleador registrado en el contrato de trabajo. En cuanto a los trámites posteriores al despido, dice que conforme al procedimiento establecido en la ley, con fecha 01.08.2022, interpuso reclamo administrativo ante la Inspección Provincial del Trabajo de Osorno, quedando citado para el día 11.08.2022 a las 15:00 horas. En la fecha antes señalada, compareció a la audiencia de conciliación fijada, en la oportunidad, la reclamada señaló le habría despedido por la causal del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo, lo que no es efectivo y, se allanó a pagar la indemnización especial por el período trabajado por obra, feriado legal y proporcional, pagadero el 25.08.2022, oportunidad en la que se suscribiría el finiquito correspondiente. A sugerencia del fiscalizador de la Inspección del Trabajo, señaló que aceptaba los montos y fecha de pago, pues al firmar el finiquito podría reservar sus derechos por el autodespido, incrementos, nulidad y las diferencias que estimare existieran. El día 25.08.2022 se celebró la segunda audiencia ante la Inspección del Trabajo a la que su ex empleador no compareció, por lo que no se suscribió finiquito alguno y, obviamente nada se pagó. Ante la inasistencia, se le cursó la multa correspondiente. En cuanto al derecho y en cuanto a la nulidad del despido dice que el Código del Trabajo en su artículo 162 inciso 5°, es claro al establecer que si se pone término al contrato de trabajo sin cumplir con el pago íntegro de las cotizaciones previsionales, el despido no producirá el efecto que le es propio, esto es, producir el término de la relación contractual, de tal manera que la relación laboral se entiende subsistente sólo en cuanto a la obligación de pagar remuneraciones y cotizaciones previsionales posteriores al despido. En este caso particular, mi empleador no hizo entero pago de las cotizaciones previsionales del período señalado en los párrafos anteriores, de tal manera que al no hacerse pago total de las mismas no se estaría dando cumplimiento al inciso antes citado, razón por la cual necesariamente debe entenderse subsistente la relación laboral, lo anterior sólo para los efectos de efectuar el pago de las prestaciones que en la misma disposición se especifica. Invoca y transcribe jurisprudencia judicial. El no aplicar la norma del artículo 162 inciso 5 y 7 del Código del Trabajo constituiría una discriminación que no puede haber sido pretendida por el legislador. Transcribe jurisprudencia judicial. Mientras el empleador no cumple con lo prevenido en el inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo, éste se encuentra obligado a hacer pago de las remuneraciones y demás prestaciones que se surgen del contrato de trabajo durante el período a que se hace referencia en el inciso en comento, esto es, desde la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la comunicación a que se refiere el inciso 6° del artículo 162, constituyendo lo anterior una verdadera sanción impuesta por el legislador para con el empleador por el incumplimiento de parte de éste último. En el caso sub lite el no haberse dado oportuno e íntegro cumplimiento al pago de sus cotizaciones de AFP, Salud y AFC, corresponde que a la demandada se le aplique la sanción contemplada en el inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo, esto es, que se les condene al pago de las remuneraciones que se devenguen desde la terminación del contrato de trabajo y hasta la convalidación del despido, esto es desde que se paguen íntegramente las cotizaciones morosas y, se remita la comunicación correspondiente con las formalidades del artículo 162 del Código del Trabajo. Debemos hacer expresa constancia que a la fecha del autodespido no se encontraban pagadas las cotizaciones previsionales y de eventualmente acreditarse su pago por la demandada, lo que ciertamente no ha existido es la comunicación de ello mediante carta certificada, por lo que desde luego no ha podido producirse la convalidación del mismo. Sobre la materia, útil es tener presente que el mismo legislador ha establecido una excepción a la nulidad del despido, en aquellos



casos en que la deuda es de ínfima cuantía y se procediera al pago dentro de los 15 días siguientes a la notificación de la demanda. No obstante lo señalado, digamos desde luego que tal excepción no resulta aplicable en la especie desde que no se cumple con los parámetros de la misma. Transcribe el artículo 162 en lo pertinente. Ciertamente en el caso que nos ocupa, las cotizaciones morosas supera la cantidad menor entre el 10% de la deuda previsional y 2 UTM. En cuanto al despido indirecto, dice que conforme a lo que dispone el artículo 171 del Código del Trabajo, si quien incurriere en las causales contempladas en los numerales N° 1, 5 y 7 del artículo 160 del mismo cuerpo legal fuere el empleador, el trabajador podrá ponerle termino al contrato de trabajo y recurrir al tribunal competente dentro del plazo de 60 días hábiles contados desde la terminación, a fin de que ordene el pago de las indemnizaciones señaladas en el inciso 4° del artículo 162 e inciso 1° y 2° del artículo 163, todos del Código del Trabajo. Por lo expuesto, al haber puesto termino al contrato de trabajo por los hechos señalados en la carta certificada remitida a la demandada, solicita que se declare que los incumplimientos en que incurrió la demanda son graves y que se tiene por configurada la causal del artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, todo ello en el legítimo derecho que le asiste de poner término al contrato de trabajo de conformidad al artículo 171 del mismo cuerpo legal. Para ilustrar la gravedad de la conducta en que ha incurrido su empleador, invoca y transcribe jurisprudencia judicial. Sobre la calificación jurídica de gravedad de los incumplimientos, hace presente que conforme lo faculta el artículo 171 del Código del Trabajo, el trabajador podrá poner término a la relación laboral si el empleador incurre en la causal de terminación del artículo 160 N° 7 del mismo Código, esto es, en incumplimiento "*grave*" de las obligaciones que le impone el contrato. Siendo así, queda de manifiesto que no cualquier incumplimiento meramente trivial del trabajador puede configurar la causal de término del contrato de trabajo, sino que por el contrario debe tratarse de un incumplimiento de cierta entidad. Digamos desde luego que el legislador no establece que este incumplimiento deba ser gravísimo o alguna calificación similar. Criterio de interpretación sistemático del artículo 160. La norma del N° 7 no es una de carácter aislado, sino que por el contrario se trata de un numerando dentro del catálogo de aquellas causales que dan derecho al empleador para ponerle término al contrato de trabajo del trabajador cuando ocurren incumplimientos específicos por parte del trabajador. Si el legislador no estableciera la exigencia de la gravedad de la conducta desplegada, sería plausible alegar que si una conducta no se encuadra en el estándar de algún numerando del artículo 160, 11 igualmente podría usarse como fundamento de un despido por tratarse de un incumplimiento del trabajador; ciertamente esta lectura impone la necesidad de exigir que la conducta sea "*grave*". Para poder "*calificar*" la conducta de que se trata como de grave o de simple, debe necesariamente recurrir a una interpretación sistemática de la ley y, por ello ponderar las demás causales de terminación de la relación laboral contenidas en el artículo 160 y en su comparación e incluso yuxtaposición, podremos de mejor forma determinar cuándo podremos calificar las conductas como leves o graves. Trae a colación los ejemplos dados en el primer capítulo de impugnación, traduciendo la conducta del empleador de retener, desviar y apropiarse de las cotizaciones del trabajador (hecho establecido) por otras conductas del trabajador subsumibles en otras causales del artículo 160; al efecto el 160 N° 3 y el 160 N° 1 letra a) o el mismo 160 N° 7. Así, el legislador pretende con esta calificación de gravedad, que no se despida los trabajadores por otros incumplimientos que no alcanzan los estándares de los demás números del artículo 160, como lo sería por ejemplo el faltar al trabajo sin causa justificada un día en el mes; en el caso del ejemplo (ausencia de un día), si bien existe un incumplimiento, éste no alcanza el estándar del 160 N° 3 del Código del Trabajo, por lo que el Código o el sentenciador tampoco podría asignarle la virtud de ponerle término al contrato, razón por la cual se establece esta calificación de gravedad. Como se ha señalado, además, la norma del artículo 160 N° 7 debe ser



mirada desde la amplitud de las conductas indebidas contempladas en el 160, que en el caso de configurarse dan derecho al empleador para poner término al contrato. En el caso que nos ocupa, el empleador ha descontado de las remuneraciones del trabajador los montos destinados al pago de las cotizaciones previsionales y, los ha desviado y destinado a otros fines por su propia voluntad y capricho, apropiándose de ellos; frente a lo cual cabe preguntarse entonces ¿qué conductas del trabajador podrían equiparse? Toma dos ejemplos: a) El del 160 N° 3. Si las cotizaciones corresponden a un 20% de la remuneración, entonces podríamos sostener que ese porcentaje corresponde por equivalencia a 1 día no trabajado o de ausencia a la semana (que dividiremos en medios días para no configurar los casos del 160 N° 3), esto es 4,5 días al mes (9 medios días mensuales), por 4 meses seguidos tendríamos 36 medios días de ausencia o simplemente no trabajados. ¿A alguien le podría caer alguna duda que estas ausencias injustificadas, serían más que suficientes para ponerle término al contrato por incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato?; ¿sería plausible alegar que tales incumplimientos no tienen la entidad suficiente para ponerle término al contrato de trabajo? b) El del 160 N° 1 por falta de probidad. Establezcamos hechos “equivalentes” los siguientes: *“Si un trabajador debe rendir y depositar en la cuenta bancaria del empleador los dineros que reciba como recaudador del empleador, pero simplemente y por su mera 12 voluntad, “retiene” para sus fines propios y se apropia al menos de un 20% a un 10% mensual de los dineros de propiedad del empleador, y esta conducta se reitera por cuatro meses seguidos.”* Nuevamente nos preguntamos: ¿A alguien le podría caer alguna duda que estas apropiaciones o distracciones de dinero de propiedad del empleador, serían más que suficientes para ponerle término al contrato por incumplimiento grave que impone el contrato o por falta de probidad?. No creemos errar al sostener que en ambos casos de equivalencia la respuesta más probable es que el despido se establecería como procedente, pues no es posible amparar judicialmente las conductas reseñadas. Criterio de calificación legal. Como se ha indicado, la exigencia del legislador se refiere a que el incumplimiento por parte del empleador sea grave. Pues bien, como igualmente se señaló en el primer capítulo de impugnación, la calificación jurídica de la conducta desplegada por parte del empleador ya ha sido realizada por el propio legislador. En efecto, el legislador de manera expresa ha establecido que esta conducta es un ilícito penal, cometido por el empleador en contra del trabajador. En efecto, el artículo 13 de la ley 17.322 señala precisamente que sin perjuicio de las acciones de cobro que sean procedentes e incluso los apremios personales (artículo 12 y 14 de la misma ley), se aplicaran las penas del 467 del Código Penal. Nuevamente se preguntamos entonces ¿no es grave que el empleador cometa un delito de defraudación en contra del trabajador durante 4 meses seguidos? ¿Puede el sentenciador estimar que la comisión reiterada de un delito no tiene la entidad suficiente para ponerle término al contrato? Se refiere al criterio de la jurisprudencia diciendo que se ha determinado que el no pago o retraso reiterado en el pago de las cotizaciones previsionales, constituye un incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato de trabajo. También se ha determinado que el retraso en el pago de las remuneraciones es una de las primeras obligaciones que el contrato de trabajo impone al empleador, siendo ésta la correlativa a la de prestar los servicios por parte del empleado, obligación inserta en la definición legal del contrato de trabajo y resulta así de toda evidencia que su falta de pago constituye la causal de terminación prevista en el artículo 160 N°7 del Código del Trabajo. Se ha señalado también que el hecho de que trabajador y empleador hayan permanecido unidos por una relación laboral extensa, no resta gravedad al incumplimiento en el pago de cotizaciones, aun cuando se trate de *“algunos meses”* en el universo de años que dure la relación laboral. Invoca jurisprudencia judicial. Además, hace presente que su ex empleador no procedió a otorgar el trabajo convenido ni pagó las remuneraciones por más de dos meses hasta que se procedió al autodespido, tal incumplimiento es claramente grave,



pues se refiere a las obligaciones esenciales del contrato de trabajo. En cuanto a la responsabilidad solidaria y/o subsidiaria de ambos demandados dice que en el caso de autos, las entidades demandadas son solidariamente responsables de las obligaciones dinerarias que he señalado, toda vez que fue contratado para prestar servicios para una empresa principal, cual fue la mandante o dueña de la obra, estando entonces dentro de la hipótesis de la norma del artículo 183-A del Código del Trabajo, norma que define y establece cuales son los elementos que por ley se exigen para encontrarnos con un trabajo en régimen de subcontratación. De esta forma, la empresa Constructora Baker Limitada, tiene la calidad de su empleador directo y a su vez contratista de la Municipalidad de Osorno, la cual tiene la calidad de dueña de la obra o faena, y por tanto, de empresa principal. En razón de lo anterior, se hace aplicable lo dispuesto en la norma del artículo 183-B del Código del Trabajo, el que transcribe. De la norma transcrita, se colige el tipo de responsabilidad que afecta a ambas empresas para con él, las cuales deben responder solidariamente de las prestaciones adeudadas. Conforme al artículo 183-B del Código del Trabajo, la empresa principal es solidariamente responsable de los incumplimientos laborales y previsionales en que incurran sus contratistas y subcontratistas para con sus trabajadores. Por otra parte, a juicio de esta parte, si a la fecha no se ha efectuado el pago de las prestaciones adeudadas por la empresa contratista, es demostración de que la empresa principal no ha hecho uso debido de los derechos antes señalados, debiendo considerarse por ahora, como responsable solidario de los demandado en estos autos. Todo ello sin perjuicio del derecho a reclamar que tiene el responsable solidario, para demostrar a este tribunal cual es el régimen de responsabilidad que le es aplicable. En razón de lo anterior, solicita tener por interpuesta esta demanda, en contra de la contratista y solidariamente en contra de la empresa principal y, en subsidio, en forma subsidiaria en contra de la empresa principal, para el evento que esta, haya hechos uso de los derechos señalados anteriormente. En cuanto a la remuneraciones y al feriado dice que conforme al artículo 7^a, 10, 41 del Código del Trabajo, 1545 y 1556 del Código Civil, procede que el demandado pague las remuneraciones adeudadas de los 31 días del mes de julio, por cuanto así se pactó en el contrato respectivo, estando a disposición de su ex empleador y, devengándose por ello las sumas demandadas. Según la liquidación que la demandada exhibió ante la Inspección del Trabajo, se le adeuda la suma líquida de \$884.993. El artículo 67 del Código del Trabajo establece el derecho al feriado legal una vez cumplido un año de servicios en la empresa respectiva, equivalente a 15 días hábiles, el 16 que podrá fraccionarse. Por su parte el artículo 71 del mismo cuerpo legal, establece que durante el feriado, el trabajador tendrá derecho a percibir sus remuneraciones íntegras. Por su parte el artículo 73 establece que el feriado legal no podrá compensarse en dinero, salvo si el trabajador deja de pertenecer por cualquier motivo a la empresa, caso en el cual deberá compensarle el tiempo que por concepto de feriado le habría correspondido. En el caso que nos ocupa, corresponde el pago del feriado legal por el 19.01.2021 al 18.01.2022, por 15 días hábiles, que equivalen a 22 días corridos (01.08 al 22.08.2022), por la suma de \$794.072. El mismo artículo 73 establece el derecho al pago del denominado feriado proporcional, al señalar que si el contrato terminare antes de completar un año de servicio, percibirá una indemnización por ese beneficio, por el período que medie entre el último cumplimiento de anualidad y la fecha de término de funciones. En el caso que nos ocupa, corresponde el pago del feriado proporcional por el período comprendido entre el 19.01 al 31.07, que equivalen a 8,04 días hábiles, que equivalen a 10,04 días corridos (23.08 al 02.09), por la suma de \$362.385. En cuanto al incumplimiento del pago de las cotizaciones de AFC, respecto de su afiliación al seguro de cesantía, el artículo 5° de la Ley 19.728 dispone que el seguro se financiará con un 0.6% de las remuneraciones imponibles, de cargo del trabajador; un 2.4% de las remuneraciones imponibles de cargo del empleador; y un aporte estatal calculado de conformidad a lo que establece la misma norma en comento. A continuación se señala, que las



cotizaciones en referencia tendrán el carácter de previsionales para todos los efectos legales. Posteriormente, respecto del pago de las referidas cotizaciones, el artículo 10 señala que, tanto las que son de cargo del empleador como del trabajador, deberán ser pagadas *“en la Sociedad Administradora por el empleador o por la entidad pagadora de subsidios, según sea el caso, dentro de los primeros diez días del mes siguiente a aquel en que se devengaron las remuneraciones o subsidios, término que se prorrogará hasta el primer día hábil siguiente si dicho plazo expirare en día sábado, domingo o festivo”*. En cuanto al incumplimiento del pago de las cotizaciones, en primer término, el artículo 11 dispone que *“las cotizaciones que no se paguen oportunamente por el empleador o la entidad pagadora de subsidios, según sea el caso, en la Sociedad Administradora, se reajustarán considerando el período que va entre el último día del plazo en que debió efectuarse el pago y el día en que éste efectivamente se realice. Para estos efectos, se aumentarán considerando la variación diaria del IPC mensual del período, comprendido entre el mes que antecede al anterior a aquel en que debió efectuarse el pago y el mes que antecede al mes anterior a aquel en que efectivamente se realice (...) Por cada día de atraso, la deuda reajustada devengará un interés penal equivalente a la tasa de interés corriente para operaciones reajustables en moneda nacional a que se refiere el artículo 6° de la ley 18.010, aumentado en un 20%. Con todo, a contar del noventa día de atraso, la tasa antes referida se aumentará en un 50%”*. En segundo término, y a título de sanción por este grave incumplimiento, el artículo 17 de la ley 19.728 dispone que *“sin perjuicio de lo señalado en el inciso 5° del artículo 11, en el evento de no existir pago de cotizaciones, el trabajador tendrá derecho a exigir al empleador el pago de todas las prestaciones que tal incumplimiento le impidió percibir. El derecho anterior se entiende irrenunciable para todos los efectos legales y no se opondrá al ejercicio de las demás acciones que correspondan. La sentencia que establezca el pago de las prestaciones ordenará, además, a título de sanción, el pago de las cotizaciones que adeude el empleador con los reajustes e intereses que correspondan, de acuerdo al artículo 11, para que estas sean enteradas en la sociedad administradora”*. De esta forma, y teniendo en vista que en el presente caso su empleador no pagó las cotizaciones por cesantía que se detallan en la parte expositiva de los hechos, éste deberá ser sancionado a pagar todas las prestaciones que tal incumplimiento me ha impedido percibir, para lo cual se deberá oficiar a la Sociedad Administradora a fin que calcule el valor de tales prestaciones. Junto con ello debo recalcar que este derecho es irrenunciable para todos los efectos legales. En cuanto a la prescripción para el ejercicio de las acciones derivadas del cobro de estas cotizaciones, sus reajustes e intereses, es de 5 años desde el término de los servicios. En cuanto a la indemnización por autodespido de aplicación preferente a la por término de contrato por obra y faena, estableciendo, entre otras materias, el derecho al pago de una indemnización especial por la terminación de este tipo de contratos. Ahora bien, esta indemnización se estableció con el fin de servir de cortapisa al abuso de las empresas constructoras, en general, a extender múltiples contratos por obra y faena con el fin de no pagar indemnizaciones en el momento del despido. Es por ello que el legislador establece que el empleador podrá ponerle término justificado a este tipo de contratos pagando al trabajador las indemnizaciones especiales que se incorporan en el inciso 3° del artículo 163; lo transcribe. Por su parte, el artículo 171 del Código del Trabajo, al momento de referirse a las indemnizaciones procedentes por el despido indirecto sólo se remite a los incisos 1° o segundo del artículo 163, pues la ley 21.122 no introdujo modificación alguna a esta norma. Así las cosas, en los casos de despidos injustificados y/o autodespido, la indemnización que deberá aplicarse es la establecida en los incisos 1° o 2° del artículo 163. La indemnización especial del inciso 3° del artículo 163 sólo se aplicará en la medida que el despido se produzca justificadamente por la causal del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo. En cuanto a las prestaciones



demandadas, dice que consecuencia de lo anterior, las demandadas deberán pagarme las siguientes cantidades: 1) pago de todas las remuneraciones y demás prestaciones derivadas de la relación laboral desde la fecha de término de ésta (01.08.2022) hasta el entero pago de la cotizaciones previsionales atrasadas y la convalidación del despido, a razón de \$1.082.825, en el caso que el Tribunal así lo estimare procedente; 2) cotizaciones previsionales adeudadas ante Fonasa no se han pagado en los meses no se han pagado en los meses mayo a julio de 2022. Por su parte, ante el AFC Chile meses julio, agosto, septiembre, octubre y diciembre de 2021, enero a julio de 2022. Por su parte, AFP Habitat no se han pagado en los meses de agosto, septiembre, octubre y diciembre de 2021; enero a julio de 2022. 3) indemnización por falta de aviso previo, por la suma de \$1.082.825; 4) indemnización por un año de servicios y una fracción superior a 6 meses, por la suma de \$2.165.650; 5) incremento de un 50% de la indemnización señalada en el punto anterior según lo dispone el artículo 171 del Código del Trabajo, por la suma de \$1.082.825; 6) remuneraciones por 31 días de julio por la suma líquida de \$884.993; 7) feriado legal por 22 días corridos, por la suma de \$794.072; 8) feriado proporcional por 10,04 días corridos por la suma de \$362.385; 9) El pago de las prestaciones a que habría tenido derecho, conforme a la Ley N° 19.728, si su empleador hubiere pagado íntegra y oportunamente las cotizaciones de AFC, pero que no pudo percibir dado su incumplimiento en el pago de todas estas cotizaciones, conforme lo establece el artículo 17 de la mencionada ley. Este monto solicito sea determinado por la Administradora de Fondos de Cesantía, según se pide en Otrosí.; 10) todo lo anterior con los intereses y reajustes en conformidad a la ley. En definitiva pide tener por interpuesta demanda por nulidad del despido, despido indirecto y cobro de prestaciones en contra de su ex empleador y en forma solidario en contra de la Municipalidad de Osorno, y declarar: A. Que su ex empleador ha incurrido en incumplimiento grave de las obligaciones que imponía el contrato por no otorgar el trabajo convenido, no pagar las remuneraciones y el no pago de cotizaciones previsionales, declarándose el despido indirecto; B. Que al auto despido se le deben aplicar las sanciones de la nulidad del despido; C. Que la relación laboral se realizó en régimen de subcontratación, respecto de la Municipalidad de Osorno. D. Que las demandadas deben pagarle, en el régimen que se determine, las indemnizaciones y prestaciones ya referidas en la demanda o las que se determinen en el mérito del proceso especialmente en base a la determinación de la última remuneración; E. Que las sumas adeudadas deberán pagársele con reajustes e intereses, y F. Que las demandadas deberán pagar las costas de esta causa.

Al contestar la demanda la Constructora Baker Ltda., solicita el rechazo de la demanda en todas sus partes. En cuanto a la relación laboral y hechos posteriores a ella, dice que niega y controvierte los hechos descritos por el demandante en su libelo, de acuerdo al siguiente detalle: a) la remuneración es de \$870.635 conforme sus tres últimas liquidaciones de remuneraciones íntegras, en los términos definidos por el artículo 172 del Código del Trabajo; b) la relación laboral entre las partes se inició el 19 de enero de 2021 bajo vínculo de subordinación y dependencia bajo contrato de naturaleza laboral de ser contrato a plazo fijo hasta el día 19 de febrero de 2021. La labor por el cual fue contratado fue de labores de carpintero en la obra denominada "*Reposición Liceo Carmela Carvajal de Prat, comuna de Osorno.*" Se estableció en anexo de contrato de trabajo suscrito el 19 de febrero de 2021, que el contrato se modifica por obra o faena hasta la "*Instalación Puertas Pabellón existente Primer Piso, Liceo Carmela Carvajal.*" Respecto del término de la relación laboral, es efectivo que el actor se autodespide el 01 de agosto de 2022, invocando el supuesto incumplimiento grave de la demandada, en aplicación al artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo. El actor funda el supuesto incumplimiento contractual en el no pago de cotizaciones previsionales, según se lee en su demanda, y el no pago de sus remuneraciones del mes de julio de 2022. Respecto del pago de cotizaciones previsionales, éstas



se encuentran íntegramente pagadas lo que promete acreditar. En cuanto al comparendo de celebrado el 11 de agosto de 2022, ésta se realizó en rebeldía del reclamante ante la Inspección Provincial del Trabajo de Osorno; sin perjuicio de lo anterior, no se observa reparo alguno respecto del no pago de cotizaciones previsionales, las que se encuentran íntegramente pagadas, como promete acreditar. En cuanto a la nulidad del despido, el actor dice que al término de la relación laboral, se adeudan cotizaciones previsionales, según el detalle que indica en la demanda. Sin embargo, tal como consta del comparendo de conciliación realizado el 11 de agosto de 2022 en rebeldía del actor ante la Inspección Provincial del Trabajo de Osorno, en la que no consta observación ni infracción alguna por el no pago de cotizaciones previsionales. Por ende, promete acreditar que las cotizaciones previsionales del actor fueron debidamente pagadas, no siendo procedente la aplicación de la sanción del artículo 162 inciso 5º del Código del Trabajo con ocasión del despido indirecto. En cuanto al despido indirecto alega su improcedencia, estima que las causales invocadas por el trabajador no se configuran. Invoca y transcribe los artículos 162, 171 y 454 n°1 del Código del Trabajo. Esta última disposición, impone la obligación de expresar las circunstancias fácticas en las que se funda la respectiva causal de despido, debiendo quien haya decidido y comunicado su despido - en este caso, el trabajador- acreditar la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones a que se refieren los incisos primero y cuarto del artículo 162, sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido. Respecto de la causal del artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo dice que no existen hechos que puedan calificarse de incumplimientos graves por parte del empleador, sin que se cumpla con los requisitos de gravedad, reiteración y culpabilidad reconocidos por la doctrina y jurisprudencia. Esta causal no puede utilizarse como figura residual sino que sólo en aquellas hipótesis de infracción convencional graves que se delimitan por estándares de aplicación y ponderación, por lo que debe interpretarse en sentido restringido por las consecuencias jurídicas que conlleva. Además, de acreditarse algún tipo de incumplimiento, según la jurisprudencia este debe ser de carácter grave, debiendo ponderarse la magnitud, volumen, entidad o importancia del incumplimiento en correlación con posibilidad o imposibilidad de hacer posible la continuidad de la relación laboral, siendo el despido la única respuesta posible en cuanto sanción, circunstancia que no ocurre en este caso. A mayor abundamiento, se ha resuelto por la Jurisprudencia de manera uniforme que el incumplimiento debe ser de una magnitud o entidad tal que determine necesariamente el quiebre de la relación laboral y reiterada en el tiempo, no siendo suficiente para justificar la terminación de la relación laboral cualquier falta a los deberes contractuales. Además, el incumpliendo debe ser culpable, debiendo existir una conexión entre la voluntad y el hecho que da lugar a la sanción, que solo puede ser imputable a una conducta culpable que se expresa mediante el dolo o culpa. Motivo de ello es que esta parte sostiene que el autodespido del actor es injustificado, debiendo así ser declarado, debiendo entenderse que el actor ha renunciado conforme lo sanciona el artículo 172 del Código del Trabajo, por no poder acreditar los hechos imputados en su carta de autodespido o por entender que no revisten el carácter grave exigido por la norma. Considerando aquello y en virtud de lo prescrito en el artículo 171 del Código del Trabajo, si el actor no logra acreditar su imputación y la demanda es rechazada, se debe entender para todos los efectos legales que el actor renunció a su trabajo, lo que el tribunal deberá decretar en la especie, por no existir incumplimiento grave. Invoca y transcribe jurisprudencia judicial. En definitiva pide el rechazo de la demanda costas.

Al contestar la demanda la Ilustre Municipalidad de Osorno, pide el rechazo de la demanda, con costas. Hace un resumen de la demanda, con costas. Niega expresa y categóricamente los supuestos de hecho y de derecho en que la demanda se funda. Dice que corresponde al actor acreditar que efectivamente prestó servicios en régimen de subcontratación para la I. Municipalidad de Osorno



y el periodo en que lo efectuó. También deberá acreditar las condiciones y beneficios que pactó con su empleador directo, en especial la naturaleza jurídica del vínculo laboral y su duración, y la existencia de obligaciones laborales y previsionales cuyo pago o entero se encuentren pendientes. En especial, niega y controvierte: 1.- Que a la I. Municipalidad de Osorno le corresponda algún tipo de responsabilidad en los supuestos de hecho que dan origen a la presente demanda. 2.- Que la I. Municipalidad de Osorno deba responder por todas y cada una de las prestaciones que se demandan. En cuanto a las excepciones, alegaciones y defensas, límite de responsabilidad de la Municipalidad. Dice que en el evento o hipótesis de que el tribunal estime que la Municipalidad de Osorno debe ser condenada solidaria o subsidiariamente en estos autos, y que resulta aplicable al caso sublite las normas de la ley de subcontratación, su responsabilidad – que su parte controvierte- deberá quedar limitada única y exclusivamente al período durante el cual el demandante acredite, con los medios de prueba legales, haber prestado efectivamente servicios en régimen de subcontratación para la Municipalidad, en su calidad de demandado solidario y/o subsidiario. Ello, al tenor del artículo 183-B del Código del Trabajo, según el cual la responsabilidad solidaria estará limitada al tiempo o periodo durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal. Dicho de otra forma; la eventual e hipotética responsabilidad de la demandada queda limitada única y exclusivamente al periodo durante el cual el actor ya individualizado desarrolló labores en régimen de subcontratación, lo que será de su cargo acreditar. Dice que la Excma. Corte Suprema ha señalado que las obligaciones laborales y previsionales de las que responde la empresa principal - mandante o dueño de la obra o faena - ha de entenderse en forma proporcional a la obra encargada. Ello por lógica y equidad. No se corresponde con el sentido de justicia hacer responsable a aquél de las obligaciones de dicha naturaleza que hayan surgido con anterioridad a su vinculación con el contratista o de éste con el subcontratista o con posterioridad a la obra, empresa o faena de que se ha tratado y en cuyo proceso productivo el responsable subsidiario ha obtenido provecho de la fuerza laboral que exige o demanda la concretización de los derechos que la ley, el contrato o la práctica le han reconocido. (Rol 1559/2003, Gaceta Jurídica, Número 282/2003). Así entonces, no puede haber duda que cualquier responsabilidad del demandado solidario y/o subsidiario, se encuentra limitada al periodo que el demandante trabajó para la entidad municipal en régimen de subcontratación, lo que deberá ser acreditado por aquel. En subsidio alega cumplimiento de las obligaciones fiscalizadoras por parte del demandado solidario y/o subsidiario, ejercicio de los derechos de información y retención en su caso, responsabilidad subsidiaria de la parte demandada. Dice que en el evento de que el tribunal acogiera la demanda, la responsabilidad de la Municipalidad demandada, no pasaría de ser subsidiaria, pues, como promete acreditar, ha cumplido con los requisitos del artículo 183-C del citado Código para derivar en dicho tipo de responsabilidad, cuales son el ejercicio del derecho a ser informado acerca del cumplimiento por parte del contratista de las obligaciones laborales y previsionales para con sus trabajadores. Haber ejercido el derecho de información de que trata el artículo 183-C citado, trae como consecuencia que, en el evento de que la Municipalidad sea considerada responsable del pago de obligaciones laborales y previsionales, deba ser considerada sólo como responsable subsidiario en virtud del artículo 183-D del Código del Trabajo; lo transcribe. Dicha normativa ha sido complementada por el DS N° 319, del 2007, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, publicado en el Diario Oficial del 20 de enero del 2007, y dictado en virtud del mandato contenido en el artículo 183 C) inciso 2° del Código del Trabajo. Invoca y transcribe el artículo 183-D del Código del Trabajo. Promete acreditar que la Municipalidad de Osorno, a través de su ITO, exigió al contratista la exhibición de la documentación para acreditar el cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, y ante su incumplimiento inició el procedimiento de término anticipado del contrato de acuerdo con lo



dispuesto en el contrato de obra y las bases de licitación. Dado lo anterior, se dispuso en los actos administrativos correspondientes, para que el Gobierno Regional de Los Lagos procediera a hacer efectiva la garantía extendida por la demandada principal, de conformidad con lo establecido en el punto 22 de las Bases Administrativas, que forman parte integrante del contrato suscrito el 13.02.2020, de acuerdo con lo estipulado en su cláusula segunda. En definitiva pide el rechazo de la demanda con costas; en subsidio, para el evento de que se acoja la demanda, pide que se condene al Municipio de Osorno sólo por el período durante el cual el demandante acredite haber prestado efectivamente servicios en régimen de subcontratación para la Municipalidad y sólo como responsable subsidiaria de aquellas obligaciones laborales y previsionales que afecten al contratista.

En la audiencia preparatoria las partes no arribaron a conciliación. La parte demandante se desiste de la acción de cobro de las cotizaciones previsionales de salud y de AFC de julio de 2022, sin perjuicio que la entidad previsional correspondiente, constando el no pago ejerza las acciones correspondientes. Igualmente se desiste de la acción referida a las prestaciones que hubiera obtenido el demandante si el demandado hubiera pagado las cotizaciones de AFC. Se otorgó traslado de los desistimientos y la parte demandada principal se allanó. El tribunal resuelve, se tiene por desistida la demandante en los términos se alados.

En la audiencia de juicio la parte demandante acompañó los siguientes documentos: 1) contrato de trabajo de 19.01.2021 y anexos (folio 36); 2) carta de autodespido (folio 37); 3) reclamo Inspección del Trabajo de 01.08.2022 (folio 41); 4) acta Inspección del Trabajo de 11.08.2022 (folio 42); 5) acta Inspección del Trabajo de 25.08.2022 (folio 43); 6) contrato de construcción entre la Municipalidad de Osorno y la Constructora Baker Limitada (folio 50).

La demandada solidaria acompañó los siguientes documentos: 1) acta de entrega de Terreno N° 12 (folio 53); 2) Decreto Alcaldicio N° 8042 de 12.09.2022, Mat: Término anticipado de la obra "*Reposición Liceo Carmela Carvajal de Prat, Osorno*" (folio 54); 3) Bases Administrativas, propuesta pública SECPLAN N° 110/219, "*Reposición Liceo Carmela Carvajal de Prat, Osorno*" (folio 55); 4) certificado de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales 2000/2020/10108262, correspondiente a 01/2021 (folio 56); 5) certificado de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales 2000/2020/10213277, correspondiente a 02/2021 (folio 57); 6) certificado de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales 2000/2020/10370500, correspondiente a 03/2021 (folio 58); 7) certificado de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales 2000/2020/10495332, correspondiente a 04/2021 (folio 59); 8) certificado de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales 2000/2020/10632225, correspondiente a 05/2021 (folio 60); 9) certificado de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales 2000/2020/11406564, correspondiente a 11/2021 (folio 61); 10) certificado de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales 2000/2020/12404902, correspondiente a 05/2022 (folio 62)

La demandada I. Municipalidad de Osorno rindió prueba confesional consistente en la declaración del demandante don Eduardo Lucio Radal Matuz.

La parte demandante rindió prueba confesional ficta. Citados a absolver posiciones don Jaime Demetrio Ramírez Saldivia en representación de la demandada y principal y don Emeterio Carrillo Torres en representación de la demandada solidaria/subsidiaria, no comparecieron. La parte demandante solicitó se apliquen los apercibimientos legales. El Tribunal quedó para resolver en definitiva.

La demandada Municipalidad de Osorno rindió prueba testimonial consistente en las declaraciones de doña Marysol Coral Peña del Valle.



La parte demandante rindió prueba testimonial consistente en las declaraciones de don Romasel Segundo Pacheco Vera y don Horacio Renán Aravena Aravena.

Las partes formularon observaciones a la prueba.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERADO:

PRIMERO: Que en la audiencia preparatoria las partes establecieron como hechos no controvertidos los siguientes:

- 1) Que el demandante cumplió con las formalidades del despido indirecto.
- 2) Que desde el 19 de enero de 2021 hasta el 1 de agosto de 2022 existió entre las partes un contrato de trabajo en virtud del cual el demandante prestó servicios como carpintero en la obra Reposición Liceo Carmela Carvajal de Prat.
- 3) Que la remuneración del demandante para efectos indemnizatorios es de \$1.082.825.
- 4) Que las remuneraciones de julio de 2022 se encuentran impagas y corresponden a \$750.000 líquidos.
- 5) Que el demandante tiene derecho a una indemnización por feriado anual equivalente a \$794.072 y \$362.385 por indemnización por feriado proporcional.
- 6) Que al momento del despido indirecto las cotizaciones señaladas en la carta de despido indirecto no estaban pagadas; lo que ocurrió el 3 de agosto de 2022.

SEGUNDO: Que la demandada I. Municipalidad rindió prueba confesional consistente en la declaración del demandante don Eduardo Lucio Radal Matuz que dijo que fue contratado el 19 de enero de 2021 por la constructora Baker Ltda., por un contrato temporal. Hacen contrato por 3 meses y los van renovando. Estaba desarrollando funciones de carpintero. En la obra trabajaban 70 trabajadores y 20 carpinteros. Dice que faltaron puertas que instalar. Se dio el auto despido porque no le pagaron las imposiciones. De a poco iban llegando los materiales.

TERCERO: Que la Municipalidad demandada rindió prueba testimonial consistente en la declaración de doña Marisol Peña del Valle que dijo que es funcionaria municipal e Inspector Técnico de las Obra reposición del Liceo Carmela Carvajal de Prat. La labor del ITO es la supervisión de las obras de los avances en terreno, supervisión de los trabajos y temas del contrato. Dice que para cursar los estados de pago según bases administrativas se requiere presentación de documentos que indica y también la presentación de documentación laboral F30 y F30. 1 emitidos por la ITO tanto de la empresa principal y contratistas. Se cursaron aproximadamente 30 estados de pago con la constructora Baker. Para poder emitir cada estado de pago se requerían los documentos presentados por la empresa. El término del contrato se decretó el 12 de septiembre de 2022 porque no hubo mayores avances en las obras y ello es causal de resolución del contrato y además en el Decreto Alcaldicio se señalan algunas faltas adicionales de la empresa. Dice que cumpliéndose las causales para una resolución del contrato se envían los antecedentes al sr Alcalde para el análisis jurídico para la resolución del contrato. Hecho se mantienen las retenciones del contrato y los saldos que existan. Contrainterrogada dijo que la obra del liceo es propiedad de la Municipalidad. La Municipalidad efectuó un contrato para la ejecución de las obras con Constructora Baker. Existen comprobantes de pago y certificado de cumplimiento de obligaciones laborales sobre todo el periodo que duró la obra. Hay un mes respecto del cual no se tienen los certificados. No sabe porque la Municipalidad no acompañó el resto. En el certificado de cumplimiento de mayo de 2022 no sabe porque no aparece en la nómina el demandante.

CUARTO: Que la parte demandante rindió prueba testimonial consistente en las declaraciones de don Rosamel Pacheco Vera y don Horacio Aravena Aravena.

Don Rosamel Pacheco Vera dijo que conoce al demandante porque se conocieron trabajando en obras. Trabajaron en la constructora Baker en el la obra reposición Liceo Carvajal, entró en junio de 2021 hasta mayo de 2022. La dueña de la obra tiene entendido que es la Municipalidad y la constructora Baker le



trabajaba a la Municipalidad. Se veía a la ITO en la obra. El demandante prestó servicios hasta agosto del año pasado. Siempre estuvo trabajando ahí. Contrainterrogado dijo que firmaban tarjeta de asistencia, el demandante se presentó todos los días a trabajar. El demandante hacía toda clase de trabajo en carpintería.

Don Horacio Aravena Aravena dijo que conoce al demandante porque fueron compañeros de trabajo, trabajaron juntos en la empresa Baker que le prestaba servicios a la Municipalidad. Trabajaban en Bilbao con Colon en el liceo Carmela Carvajal. Les dijeron en un principio que prestaban servicios para la municipalidad. El 2021 trabajó en la obra el testigo. El demandante trabajó en esa obra, el testigo se fue y el demandante siguió trabajando. El demandante trabajo desde 2021 al 2022 porque siguió trabajando. El demandante trabajó permanentemente en esa obra. Contrainterrogado dijo que el demandante era carpintero, normalmente en la instalación de puerta del primer piso pero en otras labores. Las terminaciones.

QUINTO: Que establecida la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y la demandada Constructora Baker Limitada y en concordancia con los hechos no controvertidos, el empleador demandado deberá pagar al demandante las siguientes prestaciones laborales:

- 1) \$750.000 por concepto de remuneración líquida de julio de 2022;
- 2) \$794.072 por indemnización por feriado anual demandado;
- 3) \$362.385 por indemnización por feriado proporcional.

SEXTO: Que en la carta de despido indirecto el trabajador invocó como causal de auto despido la contemplada en el artículo 160 n°7 del Código del Trabajo, esto es, incumplimiento grave de las obligaciones que el contrato impone al empleador.

En la carta fechada el 1 de agosto de 2022 (folio 37) el trabajador da cuenta que su empleador no ha enterado en Fonasa las cotizaciones de mayo y junio de 2022; en AFC Chile julio a diciembre de 2021, enero a junio de 2022; en AFP Provida agosto a diciembre de 2021, enero a junio de 2022.

Que como consta de los hechos no controvertidos, al momento del despido indirecto estas cotizaciones no se encontraban enteradas en las instituciones previsionales y de salud; y el pago de ellas ocurrió el 3 de agosto de 2022.

SEPTIMO: Que la existencia del contrato de trabajo impone al empleador la obligación de dar cumplimiento a las normas legales de seguridad social (DL 3500, Ley 19.728 entre otras), debiendo el empleador descontar de la remuneración mensual del trabajador, aquellas cotización que son de su cargo, y enterarlas en las instituciones previsionales correspondientes.

En la especie el empleador demandado no cumplió con dicha obligación en los períodos que se señalan en la carta de despido indirecto (julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2021; enero febrero, marzo, abril, mayo, junio de 2022), no enterando cotizaciones en Fonasa, AFP próvida y AFC según detalle indicado en el considerando precedente.

Estima esta jueza que este incumplimiento debe calificarse de grave por las siguientes razones:

- 1) Corresponde a un período de 11 meses en que el empleador no cumplió íntegramente su obligación, pagando algunos meses en algunas instituciones, pero no en todas las que correspondía.
- 2) Las sumas correspondientes a dichas cotizaciones corresponden a la remuneración mensual de un trabajador.
- 3) El legislador considera grave tal incumplimiento, desde que conforme lo establece el artículo 13 de la ley 17.322 tal hecho puede constituir un delito.
- 4) El no pago oportuno de las cotizaciones previsionales de un trabajador le causa un daño previsional debido a que su fondo de pensiones no se incrementa por la falta de ellas.



Por lo anterior se dará lugar a la demanda declarándose justificado el despido indirecto, por la causal invocada.

OCTAVO: Que por lo anterior, el empleador demandado deberá pagar al demandante las siguientes prestaciones laborales:

- 1) \$1.082.825 por indemnización sustitutiva del aviso previo;
- 2) \$2.165.650 por indemnización por un año de servicio y fracción superior a 6 meses (2 años);
- 3) \$1.082.825 por incremento del 50 % de la indemnización por años de servicio conforme lo establece el artículo 171 del Código del Trabajo.

NOVENO: Que la acción de despido indirecto es compatible con la sanción de nulidad que establece el artículo 162 inciso 5° del Código del Trabajo. Así lo ha resuelto invariablemente la Jurisprudencia Judicial en los últimos años.

En la especie las cotizaciones indicadas en la carta de despido indirecto (81 de agosto de 2022) fueron enteradas en las instituciones previsionales el 3 de agosto de 2022, por lo que se dará lugar a la acción de nulidad, se declarará la aplicación de la sanción de nulidad por el despido indirecto y se condenará al empleador demandado al pago de las remuneraciones posteriores al despido indirecto.

DECIMO: Que el artículo 162 ya indicado establece que la sanción de nulidad debe extenderse hasta la convalidación del despido, el que se produce con 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”*.

En la especie el empleador demandado no ha acreditado el cumplimiento del envío de dicha comunicación al trabajador; sin embargo esta sentenciadora estima que dando cumplimiento a la finalidad perseguida por el legislador (que el trabajador tome conocimiento certero del pago de sus cotizaciones), dicha información se le ha entregado al trabajador en el desarrollo del presente juicio, por intermedio de su apoderado. En efecto, en la audiencia preparatoria celebrada el 29 de noviembre de 2022, la parte demandante pudo observar los documentos agregados a la carpeta digital del presente juicio que daban cuenta del pago de cotizaciones, razón por la cual concordó con el empleador demandado como hecho no controvertido que el pago de las cotizaciones ocurrió el 3 de agosto de 2022.

Así, por las razones expuestas se establecerá como fecha de convalidación el 29 de noviembre de 2022.

DECIMO PRIMERO: Que por lo anterior el empleador demandado deberá pagar al demandante las remuneraciones posteriores al despido y hasta la convalidación, esto es, desde el 2 de agosto de 2022 al 29 de noviembre de 2022, a razón de una remuneración mensual bruta de \$1.082.825. Por ello deberá pagar:

- 1) \$1.046.731 por 29 días de remuneración pos despido indirecto de agosto de 2022;
- 2) \$1.082.825 por remuneración post despido indirecto de septiembre de 2022;
- 3) \$1.082.825 por remuneración post despido indirecto de octubre de 2022;
- 4) \$ 1.046.731 por remuneraciones pos despido indirecto de 29 días de noviembre de 2022.

DECIMO SEGUNDO: Que el demandante dirige su demanda en contra de la I. Municipalidad de Osorno en virtud de las normas de subcontratación, quien en la materia sostiene que es de cargo del trabajador acreditar la existencia de una



prestación de servicios bajo este régimen y las condiciones del contrato de trabajo con su empleador.

Con el mérito del documento de folio 50 denominado “*contrato reposición Liceo Carmela Carvajal de Prat Osorno*” fechado el 13 de febrero de 2020, suscrito entre la Municipalidad demandada y la Constructora Baker Limitada se encuentra acreditado que ésta se obligó a la ejecución de la obra llamada “*Reposición Liceo Carmela Carvajal de Prat Osorno*”, adjudicada a dicha empresa.

El 6 de marzo de 2020 la Municipalidad demandada hizo entrega del terreno a la constructora como consta del acta de entrega de folio 53.

El 19 de enero de 2021 el demandante y la Constructora Baker Limitada suscribieron contrato de trabajo en virtud del cual el demandante se obligó a prestar servicios de carpintero en la obra “*Reposición Liceo Carmela Carvajal de Prat, Osorno*”.

El 19 de septiembre de 2022 mediante Decreto Alcaldicio N° 8042 (folio 54) el señor Alcalde de la comuna de Osorno puso término anticipado a la obra entregada a la constructora demandada.

Con los certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales de folio 57, 58, 59, 60 y 61, se encuentra acreditado que la Municipalidad ejerció su derecho a información en los meses de enero febrero, marzo, abril mayo y noviembre de 2021. En todos estos certificados aparece individualizado el demandante como trabajador de la Constructora demandada.

DECIMO TERCERO: Que los hechos establecidos en el considerando precedente permiten establecer lo siguiente:

- 1) Que en la especie se reúnen las exigencias del artículo 183-A del Código del Trabajo para estimar que existió prestación de servicios del actor en régimen de subcontratación. Ello debido a que existió entre las demandadas un acuerdo contractual para la prestación de servicios laborales en la obra o faena de la que es dueña la Municipalidad demandada (Liceo Carmela Carvajal de Prat de esta ciudad).

La propia testigo de la Municipalidad demandada, doña Marisol Peña del Valle, quién dijo ser funcionaria municipal e Inspector técnico de obra declaró que el referido liceo es de propiedad de la Municipalidad de Osorno.

- 2) Que todo el período que duró la relación laboral del demandante transcurrió durante la vigencia del contrato existente entre las demandadas. Así, el contrato de obra se suscribió el 13 de febrero de 2020 y la relación laboral del actor se inició el 19 de enero de 2021; y el contrato de obra terminó anticipadamente el 19 de septiembre de 2022, mientras la relación laboral del demandante había finalizado el 1 de agosto de 2022.
- 3) Que el demandante prestó efectivamente servicios en dicha obra, lo que se prueba con los certificados de cumplimiento de obligaciones laborales en los que aparece individualizados como trabajador de la empresa, y la declaración de los testigos don Rosamel Pacheco Vera y don Horacio Aravena Aravena, quienes están contestes en señalar que el demandante trabajó en la referida obra hasta el año 2022 (agosto dice el primer testigo y año 2022 el segundo).

DECIMO CUARTO: Que así las cosas, establecida la existencia de prestación de servicios en régimen de subcontratación y conforme lo establece el artículo 183 B del Código del Trabajo, la I. Municipalidad de Osorno es responsable solidariamente de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a la Constructora Baker Limitada en favor de su trabajador, el demandante.

DECIMO QUINTO: Que tal como lo alega el demandante la Municipalidad demandada no ha acreditado haber ejercido el derecho a información por todo el tiempo que duró la prestación de servicios en régimen de subcontratación, por lo que su responsabilidad no puede mutar a subsidiaria y deberá declararse que corresponde a una responsabilidad de carácter solidaria.



DECIMO SEXTO: Que al haber obrado desistimiento formulado en la audiencia preparatoria, el demandante obtendrá todo lo demandado por lo que corresponde que se condene en costas a cada una de las demandadas, las que por disposición del artículo 445 inciso 2° del Código del Trabajo, en la especie, corresponden a la Corporación de Asistencia Judicial.

No existiendo disposición referida a la solidaridad de las costas personales, se regularán ellas respecto de cada demandada.

DECIMO SEPTIMO: Que el resto de la prueba rendida, en nada altera lo ya reflexionado.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 7, 8, 63, 160 n°7, 162, 168, 171, 173, 446, 452, 453, 454, 456 y 459 del Código del Trabajo; artículo 13 de la ley 17.322; artículo 19 del DL 3500 se declara:

Que **SE ACOGE** la demanda interpuesta por don **EDUARDO LUCIO RADAL MATUZ**, en contra de la empresa **CONSTRUCTORA BAKER LIMITADA**, y en contra de la I. **MUNICIPALIDAD DE OSORNO**, todos individualizados, declarándose justificado el despido indirecto que ejerció el demandante, ocurrido el 1 de agosto de 2022; que se aplica en la especie la sanción de nulidad del artículo 162 del Código del Trabajo; que existió prestación de servicios en régimen de subcontratación; y que se condena a las demandadas a pagar solidariamente en virtud de las normas de subcontratación que existió en la especie, a pagar al demandante las siguientes prestaciones laborales:

- 1) \$750.000 por concepto de remuneración líquida de julio de 2022;
- 2) \$794.072 por indemnización por feriado anual demandado;
- 3) \$362.385 por indemnización por feriado proporcional;
- 4) \$1.082.825 por indemnización sustitutiva del aviso previo;
- 5) \$2.165.650 por indemnización por un año de servicio y fracción superior a 6 meses (2 años);
- 6) \$1.082.825 por incremento del 50 % de la indemnización por años de servicio conforme lo establece el artículo 171 del Código del Trabajo;
- 7) \$1.046.731 por 29 días de remuneración pos despido indirecto de agosto de 2022;
- 8) \$1.082.825 por remuneración post despido indirecto de septiembre de 2022;
- 9) \$1.082.825 por remuneración post despido indirecto de octubre de 2022;
- 10) \$ 1.046.731 por remuneraciones pos despido indirecto de 29 días de noviembre de 2022;
- 11) A pagar reajustes e intereses de conformidad con lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.
- 12) A pagar las costas del juicio, regulándose las personales en \$500.000 que deberá pagar cada una de las demandadas.

RIT: O-213-2022

Pronunciada por doña **MARÍA ISABEL PALACIOS VICENCIO**, Jueza Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Osorno.



