Santiago, veinticuatro de diciembre de dos mil veinte.

Al escrito folio 199274: por evacuado el traslado.

A los escritos folios 201442 y 201584: téngase presente.

Vistos:

En autos RIT O-37-2018, RUC 1840110417-4, del Segundo Juzgado de Letras de Ovalle, por sentencia de tres de diciembre de dos mil dieciocho, se acogió la demanda de despido indirecto, nulidad del mismo y cobro de prestaciones, condenando solidariamente tanto a la empleadora principal correspondiente a Servicios Profesionales de Ingeniería Inostroza y Compañía Ltda, como también al dueño de la obra, correspondiente al Ministerio de Obras Públicas los capítulos que se indican, incluyendo la sanción de nulidad del despido.

Respecto de dicho fallo, la parte demandada solidaria, dedujo recurso de nulidad fundado en la causal del artículo 478 e) en relación con el numeral 4º del artículo 478 del estatuto laboral; y, en subsidio, la causal del artículo 477 del mismo texto, acusando la infracción de cuatro grupos de normas del cuerpo legal en comento, por un lado, de los artículos 183-A y 183-B; en segundo lugar, sólo del 183-B; en tercer lugar, del artículo 162 del código de; y, finalmente, de los artículos 459 y 144; y una sala de la Corte de Apelaciones de La Serena, lo rechazó mediante decisión dictada el día quince de mayo de dos mil diecinueve.

En relación con esta última decisión la misma parte dedujo recurso de unificación de jurisprudencia, para que en definitiva se lo acoja y se dicte la sentencia de reemplazo que describe.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 483 y 483 A del Código del Trabajo, el recurso de unificación de jurisprudencia procede cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existen distintas interpretaciones sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de tribunales superiores de justicia. La presentación en cuestión debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones recaídas en el asunto de que se trate sostenidas en las mencionadas resoluciones y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar copia fidedigna del o de los fallos que se invocan como fundamento.

Segundo: Que por medio de su recurso, la parte demandada solidaria requiere unificación de jurisprudencia acerca de si los efectos de la nulidad del despido que dispone el artículo 162 del Código del Trabajo, son extensibles a la empresa principal, más allá de la fecha en que el trabajador finalizó su prestación en regimen de subcontratación.

Reprocha que se le haya condenado al pago de la sanción de la nulidad del despido, soslayando la extensión de la responsabilidad en regimen de subcontratación que contempla el artículo 183-B del estatuto laboral, contrariando, de ese modo, las tesis sostenida en los fallos de contraste que apareja.

Tercero: Que la sentencia de base, tuvo por establecida la existencia de una relación laboral indefinida entre el actor y la demandada principal y la circunstancia de encontrarse justificado el despido indirecto, y por no encontrarse pagadas íntegramente sus cotizaciones, hizo procedente la sanción denominada "nulidad del despido".

Asimismo, luego de tener por establecida la existencia de régimen de subcontratación en relación a la demandada Ministerio de Obras Públicas, y la circunstancia de haber ejercido oportunamente el derecho de información que contempla el artículo 183-C del código laboral, condenó tanto a la empleadora directa como a la dueña de la obra, solidariamente, a la sanción de la nulidad del despido.

Cuarto: Que por su parte, el fallo impugnado rechazó el recurso de nulidad que dedujo el Ministerio referido, y pronunciándose respecto los extremos pertinentes a la materia invocada en el presente arbitrio, señaló que "*no es obstáculo para imputar la responsabilidad solidaria que recae sobre la empresa principal, la circunstancia que limita temporalmente dicha responsabilidad a la época en que se verificó la prestación de servicios de los trabajadores en régimen de subcontratación, por cuanto el hecho que genera la sanción establecida en el artículo 162 del Código del Trabajo ha ocurrido durante el tiempo que se desarrollaba el referido régimen y en este contexto se debe concluir que la causa que origina su aplicación, esto es, el no pago de las cotizaciones previsionales, se produjo en el ámbito que debe controlar y en que la ley le asignó responsabilidad, en atención a que la vinculación de subcontratación ocasiona un vínculo para la empresa principal debido a que la prestación laboral del trabajador subcontratado reporta a aquella una utilidad que le impone la obligación de controlar el fiel cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales*".

Quinto: Que la parte recurrente sostiene que lo decidido se aparte del criterio contenido en los fallos de contraste que apareja, correspondiente al dictado en los antecedentes Rol Nº 784-14 de la Corte de Apelaciones de Santiago, y Rol Nº 38-15 de la Corte de Apelaciones de La Serena.

En ambas decisiones, se sostiene, en síntesis, que la denominada "nulidad del despido", tiene naturaleza sancionatoria, por lo tanto, para efectos de su aplicación, la normativa que la regula debe interpretarse restrictivamente, y como aquella que establece el régimen de subcontratación no regula expresamente esta materia, no puede extenderse dicha responsabilidad hasta la convalidación del despido, pues no se trata de una obligación laboral, sino de una sanción, Además la responsabilidad de la empresa principal está determinada por la mayor o menor diligencia en su deber de fiscalización, por eso responde solidaria o subsidiariamente por el monto de las cotizaciones, lo que es diferente de sostener que pueda ser sujeto de la sanción referida, la cual, está prevista para quien no hizo el integro de las cotizaciones, que corresponde al empleador directo.

Sexto: Que, de este modo, se verifica el supuesto que hace procedente el recurso de unificación de jurisprudencia, al constatarse que el fallo impugnado resolvió una cuestión concreta de derecho de forma disímil a la manera en que lo hizo el fallo de contraste, por lo que procede definir la postura jurídica que debe prevalecer.

Al respecto, se debe señalar que esta Corte, de un tiempo a esta parte, viene sosteniendo de manera estable, que la sanción prevista en el artículo 162 del Código del Trabajo es aplicable a la empresa principal, conforme argumentos similares a los expuestos en el fallo de contraste, conclusión que se considera acorde con los objetivos de la ley que regula el trabajo en régimen de subcontratación, en la medida que establece un sistema de protección a los trabajadores que se desempeñan en dichas condiciones, ya que, como se indicó, instituyó respecto de la empresa principal una responsabilidad solidaria y subsidiaria en lo concerniente a las obligaciones laborales y previsionales que debe asumir el contratista respecto de su dependiente, para, en definitiva, estimular y velar por el cumplimiento efectivo y oportuno de dichas obligaciones; para ello, se debe tener presente, que la nueva normativa que regula el trabajo en régimen de subcontratación no excluye a la empresa principal de la aplicación de la ineficacia del despido que trata el artículo 162 del Código del Trabajo, y tampoco fue materia de discusión o indicación durante la tramitación de la Ley que

la contiene, N° 20.123, lo que se puede apreciar del examen de la discusión parlamentaria llevada a cabo.

Séptimo: Que, en razón de lo expuesto, corresponde desestimar el recurso de unificación de jurisprudencia, por cuanto el fallo impugnado, coincide con el criterio que esta Corte viene señalando, como aquella postura jurisprudencial que debe prevalecer.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se rechaza** el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por la parte demandada solidaria en contra de la sentencia de quince de mayo de dos mil diecinueve, dictada por la Corte de Apelaciones de La Serena, que rechazó el recurso de nulidad deducido en contra de la sentencia de base de tres de diciembre de dos mil dieciocho.

Se deja constancia, que el ministro (s) señor Mario Gómez Montoya, concurre a la decisión desestimatoria del presente arbitrio, teniendo en especial consideración, que en estrados, la parte recurrente, formuló sus alegatos a favor del recurso, introduciendo hechos que no coinciden con los establecidos por la judicatura de instancia, al afirmar que se acreditó la circunstancia de que la empresa demandada principal, abandonó las obras que realizaba para la demandada solidaria con meses de anterioridad al despido indirecto efectuado por el actor, y que las cotizaciones previsionales se encontraban pagadas a dicha fecha. En efecto, son hechos establecidos, no susceptibles de modificarse en el presente estadio procesal, ni tampoco cuestionados en el recurso aquí analizado, la existencia de un vínculo laboral entre el actor y la empleadora directa, que se prolongó desde el 1 de julio de 2013 al 13 de abril de 2018, y que al trabajador no se le pagaron las cotizaciones previsionales durante dicho periodo, en el cual también, se prolongó al régimen de subcontratación, no haciendo uso, la demandada solidaria, de su derecho a información, siendo su defensa sostenida en la instancia, una basada en defensas diversas a las planteadas en estrado. Dadas tales circunstancias, no es posible, a juicio de quien previene, tener en consideración las alegaciones formuladas posterior a las referidas afirmaciones.

Regístrese y archívese.

N° 16.318-2019