Santiago, veinticuatro de junio de dos mil veinte.

Vistos:

En autos RIT O-25-2019, RUC 1940016254-9, del Juzgado de Letras del Trabajo de Arica, por sentencia de tres de junio de dos mil diecinueve, se acogió la demanda de despido injustificado y nulidad del despido, condenando solidariamente a la empleadora principal “Constructora Alcarraz”, como también a las empresas contratistas “Agrupación Habitacional Sol del Norte” y “Comando de Bienestar del Ejército de Chile” al pago de las prestaciones que se indican.

Respecto de dicho fallo, la parte demandante y la demandada del Comando de Bienestar del Ejército de Chile, interpusieron pertinentes recursos de nulidad, y una sala de la Corte de Apelaciones de Arica, desestimó el primero y acogió el segundo, mediante decisión dictada el día once de julio de dos mil diecinueve, dictando sentencia de reemplazo que acogió la demanda sólo respecto la empleadora principal, y la demandada solidaria Agrupación Habitacional Sol del Norte, pero sin extender la responsabilidad de ésta última a lo concerniente a la sanción de nulidad del despido, y rechazando la demanda íntegramente respecto el Comando de Bienestar del Ejército.

En relación con esta última decisión la parte demandante 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 demandante requiere unificación de jurisprudencia respecto dos materias de derecho, a saber: por un lado, solicita se determine si a la demandada solidaria Sol del Norte, le son extensibles los efectos de la nulidad del despido y por ello debe concurrir al pago

de las remuneraciones hasta su convalidación, conforme lo dispone el artículo 162 del Código del Trabajo; y, por otro lado, si a la demandada solidaria del Comando de Bienestar del Ejército de Chile, se le puede atribuir la calidad de dueño o mandante de la obra para los efectos del artículo 183-A del Código del Trabajo, también en relación con el artículo 162 del mismo cuerpo legal.

Reprocha en lo concerniente al primer punto, que no se haya condenado a la empresa dueña de la obra "Agrupación Habitacional Sol del Norte" al pago de la sanción de la nulidad del despido, limitando la extensión de la responsabilidad en regimen de subcontratación, contrariando las tesis sostenida en los fallos de contraste que apareja; respecto el segundo extremo del recurso, censura que se haya concluido que el Comando de Bienestar del Ejército no sea dueño de la obra, por cuanto consideró que sólo tiene la calidad de mandatario de la agrupación habitacional Sol del Norte, la que sería la empresa principal que contrató a la demandada empleadora directa, contrastando dicha decisión con lo que han dicho los tribunales superiores de justicia, con cuyos pronunciamientos sustenta el recurso.

En lo relativo a la primera materia de derecho:

Tercero: Que la sentencia de base, tuvo por establecida la existencia de una relación laboral indefinida de los demandantes y la circunstancia de habérseles despedido de manera indebida, y, que, además, no se encontraban pagadas íntegramente sus cotizaciones, por lo que condenó a la empleadora directa, a la sanción de la nulidad del despido, sin embargo, no obstante haber concluido la existencia de régimen de subcontratación respecto las demandadas solidarias de Agrupación Habitacional Sol del Norte y Comando de Bienestar del Ejército de Chile, las eximió de dicha punición, argumentando que el artículo 162 del estatuto laboral establece una sanción para el empleador que termina el contrato de trabajo sin haber pagado las cotizaciones, de modo que no se trata de una prestación laboral derivada del contrato de trabajo, ni de una indemnización por su término, por lo que "*los efectos de la nulidad del despido no pueden extenderse a la dueña de la obra, a la empresa principal, la que sólo responderá de las prestaciones laborales incumplidas por la empleadora*".

Cuarto: Que por su parte, el fallo impugnado rechazó el recurso de nulidad que dedujo la parte demandante respecto el aspecto referido, concluyendo que el de base no incurrió en la infracción de ley que se denunció, por cuanto estimó que los artículos 162 y 183-B del código laboral, consagra "*que las responsabilidades*

de la empresa principal con el trabajador de la contratista es respecto de las obligaciones emanadas del contrato de trabajo celebrado entre ésta y el trabajador, es por el período que dure la relación laboral; y que las remuneraciones y demás prestaciones que deberán pagarse que tienen su origen en el contrato de trabajo, debido a no estar al día el empleador en el pago de las cotizaciones previsionales al momento del despido, supone, primeramente, que es el empleador el que tomó la determinación de despedir al trabajador, requisito que se cumple en este caso, y que es una sanción de la que es responsable el empleador, por tal incumplimiento".

Quinto: Que la parte recurrente sostiene que lo decidido se aparte del criterio contenido en los fallos de contraste que apareja, correspondientes a los dictados por esta Corte en los antecedentes Rol Nº 41062-19, 65312-16 y 3689-18, dictados respectivamente el 10 de enero de 2017, 24 de enero de 2017 y 16 de enero de 2019, las que en síntesis, declaran que la sanción prevista en el artículo 162 del Código del Trabajo es aplicable a la empresa principal, sin que sea óbice el límite previsto a favor de las empresas contratistas en el artículo 183-B del mismo texto legal, en efecto, la circunstancia que la responsabilidad solidaria de la empresa principal esté limitada al tiempo o periodo durante el cual los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación, pues el hecho que genera la sanción de la nulidad del despido, se presenta durante la vigencia de dicho régimen, por lo que la causa que provoca su aplicación, esto es, el no pago de las cotizaciones previsionales, se originó en el ámbito que debe controlar y en el que la ley le asignó responsabilidad debido a la utilidad que obtiene del trabajo prestado por los dependientes de un tercero y por la necesidad de cautelar el fiel cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales.

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 hicieron los fallos de contraste, por lo que procede definir la postura 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 lo expuesto en los fallos de contraste, conclusión que se encuentra 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, teniendo 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 dar lugar al recurso de unificación en lo relativo a la materia en examen, y consecuencialmente, invalidar el fallo impugnado en lo pertinente, acogiendo la causal de nulidad impetrada por el demandante, fundada en el artículo 477 del estatuto laboral, por infracción de sus artículos 162 y 183-B, conforme se dirá en la parte resolutiva.

En lo relativo a la segunda materia de derecho:

Octavo: Que, como ya se expresó, en el extremo referido, el recurso deducido pretende unificación de jurisprudencia respecto a si la demandada solidaria correspondiente al Comando de Bienestar del Ejército de Chile, se le puede o no atribuir la calidad de dueño o mandante de la obra materia de autos, para los efectos del artículo 183-A del Código del Trabajo, también en relación con el artículo 162 del mismo cuerpo legal; reprochando que se haya concluido que la mencionada no es dueña de la obra, por cuanto consideró que sólo tiene la calidad de mandataria de la agrupación habitacional Sol del Norte, la que sería la empresa principal que contrató a la demandada empleadora directa.

Noveno: Que dada la conceptualización que el legislador ha hecho del recurso en estudio, constituye un factor necesario para alterar la orientación jurisprudencial de los tribunales superiores de justicia acerca de alguna determinada materia de derecho “objeto del juicio”, la concurrencia de, a lo menos, dos resoluciones que sustenten distinta línea de razonamiento al resolver litigios de idéntica naturaleza. De esta manera, no se aviene con la finalidad y sentido del especial recurso en análisis, entender como una contraposición a la directriz jurisprudencial la resolución que pone fin a un conflicto sobre la base de distintos hechos asentados o en el ámbito de acciones diferentes, en tanto ello supone

necesariamente la presencia de elementos disímiles, no susceptibles de equipararse o de ser tratados jurídicamente de igual forma.

Décimo: Que, para determinar si los presupuestos de las sentencias materia de análisis son similares, es necesario señalar que el fallo impugnado, en lo pertinente, concluyó que son hechos de la causa, que el dueño de la obra materia de autos, es la Comunidad Habitacional Sol del Norte, que contrató para la ejecución de sus obras, a la empleadora principal, Constructora Alcarraz Ltda, y que el Comando de Bienestar del Ejército de Chile, es mandatario de la primera, con el propósito de financiar y coordinar el proyecto habitacional referido, y en tal calidad, se la constituyó en la referida calidad de mandataria, "*acordando cláusulas que le permitieran intervenir en materias que le eran propias, en su calidad de financista de la obra*", razón por la cual, no puede ser considerado dueño de la misma, por cuanto no se encargó en su beneficio, tratándose de un mero financista, sin poder ostentar la calidad de empresa principal, y por lo tanto no es responsable solidariamente conforme el artículo 183-B del código laboral, razón por la cual, luego de acoger el arbitrio de nulidad, en sentencia de reemplazo, rechazó la demanda a su respecto.

Undécimo: Que, para los efectos de fundar su pretensión, la parte recurrente aparejó seis sentencias emanadas de tribunales superiores de justicia: la primera dictada por esta Corte en los antecedentes Nº 30292-17, y las siguientes, emanadas de las Cortes de Apelaciones de Santiago y de Arica.

Sin embargo, en relación a estas últimas cinco decisiones, el recurrente omitió acompañar constancia que verifique la circunstancia de ostentar el carácter de sentencias firmes, como lo reclama expresamente el artículo 483 antes citado.

Atendidas las exigencias formales del arbitrio en cuestión, debido a su carácter estricto, naturaleza extraordinaria y sus precisos y acotados márgenes de acción, a juicio de esta Corte, la deficiencia antes anotada, impide considerar dichos pronunciamientos para efectos del pronunciamiento que exige el recurso, como ha sostenido en reiterada jurisprudencia.. No obsta a lo anterior, que el arbitrio haya sido admitido a tramitación, puesto que la decisión que lo dispuso es provisoria y esencialmente revisable en la presente oportunidad.

Duodécimo: Que, de este modo, analizado el recurso a la luz del único fallo de contraste válidamente acompañado, correspondiente al pronunciado el 22 de febrero de 2018 por esta Corte, Rol 30.292-17, aparece que tampoco cumple con las exigencias legales para hacer procedente el afán unificador planteado, por

cuanto, como se advierte de su lectura, si bien trata de un caso en el cual se discute la legitimidad pasiva y la posibilidad de atribuirle la calidad de dueño de la obra al Gobierno Regional del Biobío conforme a lo dispuesto en el artículo 183-A del estatuto laboral, el derrotero que sigue se aparta de lo resuelto en este proceso, pues la discusión en este caso se enfoca en la cuestión de si dicho órgano, atendido su carácter de entidad pública, puede ser considerado como dueño o mandante de la obra.

En efecto, la materia de derecho que se propone en tal arbitrio, dice relación con la posibilidad de atribuirle tal calidad, por cuanto el artículo 183-A del estatuto laboral "*no distingue entre personas naturales, públicas o privadas, máxime si ejerció los derechos legales de información y retención*", acogiéndose el recurso, por cuanto se decidió que la correcta doctrina que debe prevalecer, es aquella que estima que la norma citada debe ser observada "*desde la perspectiva del trabajador y sobre la base de la aplicación del principio de realidad, por lo que acreditada la existencia de un vínculo por el cual la empresa principal encarga la ejecución de parte de su proceso productivo a otra, que a su vez subcontrata trabajadores para ese fin, se consolida el régimen de subcontratación, sin importar la designación que tenga el acto jurídico que une a las dos primeras o la naturaleza jurídica de las empresas, instituciones u organizaciones contratantes*", por lo que es indiferente la calidad pública de la entidad contratante, en la medida que se verifiquen los supuestos que hacen procedente el regimen de subcontratación.

Decimotercero: Que, en consecuencia, la situación planteada en la sentencia impugnada difiere de aquella de que trata la de contraste, en tanto que en ésta, el problema jurídico gira en torno de un problema que no fue planteado en aquella, esto es, si la calidad de órgano público permite o no estimar el carácter de empresa para los efectos del regimen de subcontratación, definición que sirvió de fundamento a la decisión arribada, quedando establecido aquello como criterio prevaleciente; ello, sin perjuicio de que, además, en la especie, el criterio desestimatorio de la demanda, se apoyó en la tesis acreditada, de que Comando de Bienestar del Ejército de Chile sólo cumplía la calidad de financista de la obra, cuestión diversa al fundamento fáctico del fallo que se analiza como contraste, y por lo tanto, no concurre el requisito que se analiza, esto es, que se esté en presencia de situaciones que se puedan homologar, desde que la situación descrita hace imposible efectuar consideraciones relativas al fondo del asunto;

razón por la que el presente recurso no puede prosperar y debe ser necesariamente rechazado.

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 demandante respecto de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Arica de once de julio de dos mil diecinueve, respecto la *segunda materia de derecho* propuesta, en relación a la parte en que hizo lugar al recurso de nulidad que interpuso la parte demandada de Comando de Bienestar del Ejército, en contra del fallo de base de tres de junio de dos mil diecinueve, y **se ACOGE** en lo relativo a la **primera materia de derecho** propuesta, esto es, en relación a la parte que no hizo lugar al recurso de nulidad que interpuso en contra de la sentencia de base por la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, en relación a los artículos 162 y 183-B Código del Trabajo, y en consecuencia, **se acoge** la referida causal, y se declara que la sentencia de base **es nula**, **en la parte** que rechazó la demanda deducida en contra de la empresa dueña de la obra Agrupación Habitacional Sol del Norte, y que no dio lugar a decretar su responsabilidad solidaria en la solución de las sumas adeudadas al actor referidas a la sanción de la nulidad del despido; debiendo dictarse acto seguido y sin nueva vista, pero separadamente, la respectiva sentencia de reemplazo.

Regístrese.

Rol N° 22.408-19

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C., ministro suplente señor Jorge Zepeda A., y el abogado integrante señor Iñigo De la Maza G. Santiago, veinticuatro de junio de dos mil veinte.