

Santiago, dos de noviembre de dos mil veinte.

Vistos:

En estos autos RIT 0-104-2018, RUC 1840078230-6, del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, por sentencia de seis de agosto de dos mil dieciocho, se acogió la demanda de despido injustificado, nulidad del mismo y cobro de prestaciones laborales interpuesta por don Raúl Ernesto Jaramillo Basoalto en contra de la empresa Construcciones Teodoro Arriagada Rivas E.I.R.L., y solidariamente en contra de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, en su calidad de empresa mandante, condenándolas al pago de las indemnizaciones derivadas de la declaración de injustificación, conjuntamente con la solución de todas aquellas remuneraciones y prestaciones derivadas del contrato de trabajo, desde la fecha del despido hasta su convalidación.

En contra del referido fallo la Junta Nacional de Jardines Infantiles interpuso recurso de nulidad y una sala de la Corte de Apelaciones de esta ciudad, por sentencia de once de julio de dos mil diecinueve lo acogió y, en sentencia de reemplazo, rechazó la demanda de nulidad de despido respecto de la demandada Junta Nacional de Jardines Infantiles.

En relación a esta última decisión, el actor interpuso recurso de unificación de jurisprudencia, solicitando que esta Corte lo acoja y dicte la de reemplazo que describe.

Se ordenó traer los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que, de conformidad a 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 por uno o más fallos firmes emanados de los tribunales superiores de justicia. La presentación respectiva debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto del asunto de que se trate, sostenida en las diversas resoluciones y que hayan 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 la materia de derecho que la recurrente solicita unificar se refiere a la procedencia o improcedencia de aplicar la sanción de nulidad del despido, regulada en el inciso quinto y séptimo del Código del Trabajo a la

empresa principal, conforme el tenor de lo dispuesto por el artículo 183 B del Código del Trabajo.

Tercero: Que en el recurso se señala que lo decidido por la Corte de Apelaciones de Santiago, en cuanto consideró que la sanción establecida en el artículo 162 del estatuto laboral no es procedente para la empresa principal, resulta contrario a lo resuelto por diversa jurisprudencia de tribunales superiores de justicia en el sentido que, como el hecho que genera la sanción que establece el artículo 162 del Código del Trabajo se presenta durante la vigencia del régimen de subcontratación, se debe concluir que la causa que provoca su aplicación, esto es, el no pago de cotizaciones previsionales, se originó en el ámbito que debe controlar y en el que la ley le asignó responsabilidad, lo que no es óbice a entender dicho instituto como una sanción.

Agrega que, lo anterior, se encuentra ratificado por la historia de la Ley N° 20.123, pues del examen de la discusión parlamentaria se concluye que la aplicación de la nulidad del despido no fue materia de discusión o indicación particular, debiendo aplicable la regla general de procedencia, ante un incumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales.

Para los efectos de fundar el recurso cita las sentencias dictadas por esta Corte en los autos Roles N° 27.447-2014 y N° 41.062-2016, de 22 de septiembre de 2015 y 10 de enero de 2017, respectivamente, las que llamada a pronunciarse sobre la misma materia de derecho refirió la primera de ellas que *“...que el artículo 183-B del estatuto laboral, imputa responsabilidad solidaria a la empresa principal de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a sus contratistas y subcontratistas, en su caso, en favor de sus trabajadores, la que incluye a las eventuales indemnizaciones legales que corresponda...De manera que, como consecuencia de lo anterior, la empresa principal debe responder, ya sea de manera solidaria o subsidiaria, del pago de las remuneraciones de los trabajadores, y también del entero, en el órgano pertinente, de las cotizaciones previsionales, además de las indemnizaciones...responsabilidad que tendrá el carácter de solidaria en la medida que no haya ejercido el derecho de información y retención, pues de otro modo se torna subsidiaria.*

Que, además, y conforme se previene en el artículo 162 del Código del Trabajo, el despido de un trabajador respecto el cual el empleador no está al día en el pago de las cotizaciones previsionales, no genera efectos, contemplando nuestro sistema una sanción, coloquialmente conocida como “ley Bustos”,

consistente en la obligación de hacer pago de las remuneraciones y demás prestaciones desde la fecha del despido y hasta su convalidación, lo que se incluye dentro del concepto de “obligaciones laborales y previsionales” que señala el artículo 183-B del cuerpo legal en comento, de lo que debe responder la empresa principal, según se señaló anteriormente”.

Asimismo, el segundo fallo de contraste referido señala que “... no obsta a la conclusión anterior, 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, porque como el hecho que genera la sanción que establece el artículo 162 del Código del Trabajo se presenta durante la vigencia de dicho régimen, se debe concluir que la causa que provoca su aplicación -no pago de las cotizaciones previsionales- se 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” agregando finalmente que “...la referida conclusión está acorde con los objetivos de la ley que regula el trabajo en régimen de subcontratación, en la medida que establece un sistema de protección a los trabajadores que se desempeñan en dichas condiciones, ya que, como se indicó, instituyó respecto de la empresa principal una responsabilidad solidaria y subsidiaria en lo concerniente a las obligaciones laborales y previsionales que debe asumir el contratista respecto de su dependiente, para, en definitiva, estimular y velar por el cumplimiento efectivo y oportuno de dichas obligaciones”.

Cuarto: Que de la lectura de la sentencia impugnada se observa, en cambio, que resuelve la controversia con un criterio diferente, desde que al pronunciarse sobre el recurso de nulidad entablado por la demandada, Junta Nacional de Jardines Infantiles, señala, en lo pertinente, que “...las reformas introducidas por la Ley N° 20.123, en vigencia desde el 16 de enero de 2007, mantuvieron la responsabilidad del dueño de la obra en carácter de subsidiaria, esto es, para responder en defecto del empleador, ello por un hecho de omisión de este último traducido en el incumplimiento de sus obligaciones laborales y o previsionales. Esta responsabilidad de la empresa principal se agrava a la de solidaria pero en razón de una omisión, consistente en no haber usado las facultades-deberes que le asignan los incisos primero y tercero del artículo 183-C del Código del Trabajo.

...Que, entendiéndose por obligaciones laborales y previsionales de dar las que naturalmente surgen para el empleador como consecuencia de la vinculación laboral, para que proceda a su cumplimiento, no es posible comprender entre ellas otro tipo de obligaciones que no revisten ese carácter..”.

Asimismo, continúa señalando que “...de acuerdo con lo antes razonado, no se divisa fundamento jurídico alguno para sostener que una norma sancionatoria o sustantiva como lo es el artículo 162 del Código del Trabajo, en sus incisos quinto y séptimo -que por propia naturaleza es de derecho estricto y, por ende, de interpretación y aplicación restrictivos- pueda resultar aplicable al dueño de la obra o faena, cuyo régimen de responsabilidad quedó regulado expresamente en el Título VII Párrafo 1º del Libro I del citado Código, relativo al trabajo en régimen de subcontratación. En consecuencia, si las sanciones son de derecho estricto, sólo pueden ser aplicadas en la forma, en los casos y con los alcances expresamente previstos por la ley y no procede extenderse por analogía.

...en consecuencia, de acuerdo con la actual normativa sobre subcontratación, la empresa principal es responsable solidaria o subsidiariamente del pago de las remuneraciones de los trabajadores y 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 la compensación de feriados, 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 relación laboral”.

Finalmente, concluye que “...constituye entonces un ámbito ajeno a la responsabilidad del dueño de la obra, empresa o faena, la sanción 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 la propia ley de subcontratación no incluyó la norma sancionatoria en análisis.

...no obsta a la conclusión anterior, que el hecho generador de la sanción al empleador se haya producido o pueda producirse durante la vigencia del régimen de subcontratación, en la medida en que ello no altera el carácter especial de esa norma ni los márgenes con que fue acotada. Sin perjuicio de ello, la omisión de la

diligencia que se exige a la empresa principal resulta de algún modo "sancionada" con el agravamiento de su responsabilidad a la de solidaria, efecto éste en el que no puede perderse de vista el hecho de que se hace responsable a un tercero de obligaciones que emanan de una vinculación en la que no ha participado, como es el contrato de trabajo celebrado entre el dependiente y su empleador directo, lo que a todas luces aparece como una situación excepcional en la legislación y por ello, no es posible extenderla más allá de lo que lo que la propia ley ha determinado".

Quinto: Que, como se observa, concurren dos interpretaciones sobre una idéntica materia de derecho, presupuesto necesario del recurso de unificación de jurisprudencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 483 del Código del Trabajo, por lo que se debe establecer cuál es la correcta.

Sexto: Que esta Corte, a partir de la sentencia dictada en el ingreso número 1.618-2014, de 30 de julio de 2014, y seguida posteriormente por la emitida Rol N° 20.400-2015, de 28 de junio de 2016 hasta la actualidad, ha sostenido 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 código, pues como el hecho que genera la sanción que establece el referido artículo 162 se presenta durante la vigencia del régimen de subcontratación, se debe concluir 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.

Tal como se ha señalado, la referida conclusión 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.

El criterio jurisprudencial aludido ha sido ratificado, además, en las sentencias dictadas por esta Corte en los Roles N° 15.516-2018, 31.633-2018 y últimamente en los Roles N° 16.703-2019 y N° 18.668-2019.

Séptimo: Que, en consecuencia, yerra la Corte de Apelaciones de Santiago al decidir excluir de los efectos de la nulidad del despido a la empresa mandante, esto es, la Junta Nacional de Jardines Infantiles. En efecto, sobre la premisa de lo que se ha venido razonando, el recurso de nulidad planteado por la parte dicha parte, fundado en la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, por infracción los artículos 162 y 183-B del Estatuto Laboral, debió ser desestimado.

Octavo: Que, por las consideraciones antes dichas, y habiendo determinado la interpretación que esta Corte estima acertada respecto de la materia de derecho objeto del juicio, el presente recurso de unificación de jurisprudencia será acogido en los términos que se indicarán.

Por lo reflexionado, disposiciones legales citadas y lo preceptuado en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se acoge** el recurso de unificación de jurisprudencia deducido por la parte demandante, en relación a la sentencia de once de julio de dos mil diecinueve, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, que **acogió** el recurso de nulidad interpuesto por la demandada, Junta Nacional de Jardines Infantiles, contra la sentencia de seis de agosto de dos mil dieciocho, emanada del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en autos 0-104-2018, RUC 1840078230-6 **y, en su lugar, se declara que se rechaza el referido recurso de nulidad**, manteniéndose la decisión adoptada por la sentencia de mérito.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 22.281-2019.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señora Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C., señora María Angélica Cecilia Repetto G., y los abogados integrantes señores Antonio Barra R., e Iñigo De la Maza G. No firman los Abogados Integrantes señora Etcheberry y señor Munita, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ambos ausentes. Santiago, dos de noviembre de dos mil veinte.