Santiago, trece de abril de dos mil veinte.

VISTOS:

En estos autos RIT O-5469-2017, del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, por sentencia de veinticinco de abril de dos mil dieciocho, se acogió la demanda por despido injustificado, nulidad del mismo y cobro de indemnizaciones y prestaciones laborales interpuesta por doña Marta Andrea Vives González, doña Romina Ivonne Cerda Corneo y doña Margarita del Carmen Aguilera Contreras en contra de Fundación de Asistencia Social y Legal de la Familia, y se rechazó la interpuesta en contra del Fisco de Chile-Ministerio de Justicia y de Derechos Humanos, en calidad de responsable solidario y/o subsidiario, sin costas.

Respecto de esa sentencia la parte demandante interpuso recurso de nulidad, que una de las salas de la Corte de Apelaciones de Santiago por decisión de diecisiete de enero de dos mil diecinueve, rechazó.

En relación con esta última resolución, la misma parte interpuso recurso de unificación de jurisprudencia solicitando que esta Corte lo acoja y dicte la sentencia de reemplazo que describe.

Se ordenó traer estos autos en relación.

CONSIDERANDO:

Primero: Que la decisión adoptada por la sentencia de base en lo que interesa anotar para los fines del presente recurso de unificación de jurisprudencia- que desechó la demanda respecto del Fisco de Chile-, se fundó en que en el trabajo desempeñado por las actoras no existe el régimen de la subcontratación regulado en el artículo 183-A del Código del Trabajo, dado que no acreditaron, debiendo hacerlo, la concurrencia de los presupuestos contemplados en esa norma legal.

Dicha resolución tiene por establecido, en lo pertinente, los siguientes hechos:

1.- Las demandantes se desempeñaron para la Fundación de Asistencia Social y Legal de la Familia mediante contratos de trabajo, en la ejecución de labores convenidas por esa fundación con la Subsecretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

2.- Los convenios celebrados entre la fundación referida y la Subsecretaría de Justicia, en especial el último de fecha 7 de febrero de 2017, establecen en su cláusula segunda, la obligación de la segunda de transferir a la primera \$

169.807.000, a través de cuotas mensuales. En la cláusula tercera se indica que la fundación queda obligada a usar los fondos en las operaciones relacionadas con esa asistencia legal a menores y familia, conforme la glosa presupuestaria N° 4, de la partida 10 de la Ley de Presupuesto, en consecuencia, los servicios que la fundación otorgue con los recursos entregados en virtud del convenio serán los de representación jurídico-judicial en todas las sedes y en todas las instancias para obtener la debida justicia para los niños, niñas y adolescentes y las familias patrocinadas judicialmente. Se señala que los fondos deben financiar, entre otros, a los abogados y especialistas que deben asumir la representación judicial de, al menos, 80 causas durante el primer semestre de 2017, debiendo la fundación patrocinar en el mismo período, las 1274 causas judiciales vigentes al 31 de diciembre de 2016. Se agrega que, si al término del convenio se encontraren pendientes causas judiciales patrocinadas por la fundación, deberá informarse a la subsecretaría a más tardar el 31 de mayo de 2017. También se establece que la fundación debe cumplir las instrucciones generales y particulares impartidas por la Subsecretaría de Justicia, y se obliga a informar, los cinco días primeros de cada mes, sobre la estadística actualizada de acuerdo a los formatos y protocolos entregados por el Departamento de Asistencia Jurídica de la División Judicial del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

3.- Dicho ministerio exigía mensualmente a la fundación demandada, para efectos de entregar los fondos comprometidos, una rendición del gasto del presupuesto anteriormente otorgado, y de la gestión realizada en el mes.

4.- El decreto supremo que otorgó personalidad jurídica a la fundación señala que su objeto es “prestar asistencia social y jurídica a los menores de escasos recursos o que no dispongan de ellos”.

Sobre la base de dichos hechos se rechazó la demanda deducida en contra del Fisco de Chile, considerando que lo que dan cuenta se inserta dentro de las obligaciones que tiene el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, de acuerdo con lo prevenido por su ley orgánica, en relación con lo estatuido en la Ley N° 19.862 sobre Registro de las Personas Jurídicas Receptoras de Fondos Públicos y los objetivos de la fundación contemplados en el respectivo decreto supremo, que le concedió la personalidad jurídica; que, además, la ejecución fue financiada con fondos públicos previstos en el Presupuesto de la Nación, transferidos a la fundación, quien quedó obligada a emplearlos sólo en los fines convenidos, a seguir las instrucciones generales y particulares que se le impartan por la

subsecretaría, a dar cumplimiento a protocolos estandarizados en la asistencia, y a informar periódicamente al ministerio de acuerdo a formatos y protocolos entregados por el Departamento de Asistencia Jurídica de la División Judicial del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, por lo que las actoras no trabajaron bajo régimen de subcontratación respecto de la subsecretaría, ya que no existía obra o faena, ni éste era empresa principal respecto de la fundación.

Segundo: Que las demandantes recurrieron de nulidad por la causal prevista en el artículo 477, en relación con los artículos 183-A, 183-B y 3° del Código del Trabajo, además, de los artículos 1438 y 1439 del Código Civil, y por la causal del artículo 478 letra c) del código citado.

La Corte tuvo en consideración para desechar el primer capítulo, que no se verifican los requisitos exigidos en los artículos 183-A y 183-B del Código del Trabajo, especialmente la exigencia de la ejecución de la obra o servicio por cuenta y riesgo de una empresa y con trabajadores propios, sea para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, denominada empresa principal, en la que se desarrollen los servicios o ejecuten las obras contratadas.

En cuanto a la segunda causal y teniendo presente que ambos motivos de nulidad se dedujeron en forma conjunta, señala que se está en el contexto de una figura establecida en la ley, con fondos asignados en la Ley de Presupuesto de cada año, con un objetivo específico, atención jurídica gratuita, para cumplir una de las políticas públicas que forman parte de las obligaciones del Ministerio de Justicia, cuanto porque no puede ser calificado como el dueño de la obra, ya que lo que está cumpliendo precisamente por disposición legal es administrar y transferir fondos que le han sido asignados en un ítem determinado y con un objetivo específico por un tiempo acotado, fondos respecto de los cuales evidentemente debe vigilar y controlar que sean destinados al fin que estaban asignados, de modo que los convenios administrativos no configuran un régimen de subcontratación.

Por lo anterior, la Corte concluye que no se produce la infracción de ley denunciada en primer término, y refiere que las mismas razones son válidas para desechar el segundo motivo de invalidación, ya que las conclusiones fácticas y la realidad no se encuadran en el régimen de subcontratación que se pretende.

Tercero: Que la parte demandante propuso como materia de derecho el sentido y alcance que se le debe atribuir al artículo 183 letra A del Código del

Trabajo, sosteniendo que es procedente aplicar las normas sobre subcontratación al Fisco de Chile.

En apoyo de su tesis, acompaña las sentencias de contraste dictadas en las causas roles N° 1727-2015, 6.897-2015, 62.013- 2016, 13.153-2015 y 7976-2015, de esta Corte, en que se asentó la doctrina contraria, estableciendo, entre otras conclusiones, las que siguen: “El vocablo empresa ligado al concepto de dueño de la obra, no excluye en ningún caso ciertas personas naturales o jurídicas, sean públicas o privadas...”; “La inexistencia de lucro no tiene incidencia para determinar si se está en presencia de un trabajo en régimen de subcontratación, porque tratándose de un órgano de la Administración del Estado nunca se experimentará, dado que, es la comunidad la que se beneficia con la ejecución de la obra o la prestación del servicio”; “La circunstancia que la labor efectuada por el contratista derive de una licitación pública o de la celebración de convenios, que concluyen con la adjudicación de recursos para ejecutar, en la medida que aquella corresponde a actividades que deben desarrollar los órganos de la Administración del Estado ..., satisface la exigencia de que se trata”; “En la medida que la labor efectuada corresponde a actividades que deben desarrollar los órganos de la Administración del Estado,, siendo pacífico y no controvertido lo expresado por el actor acerca del poder de dirección, de supervisión o fiscalización..., permite colegir que tal órgano se comportó como empresa principal”; “es indiferente para los efectos de satisfacer los criterios de procedencia de tal sistema, la circunstancia de poseer el acuerdo vinculante entre la empresa mandataria y la mandante, una naturaleza administrativa, civil o mercantil, tal como es indiferente que la dueña de la obra se trate de un órgano de la Administración del Estado, o una entidad propia del derecho privado, pues la lógica del sistema jurídico laboral obliga a asumir el análisis de sus instituciones, no sólo desde una fórmula de beneficio al operario, en caso de duda, sino desde una perspectiva de primacía de la realidad, observado desde la posición del trabajador. En dicho supuesto, desde el enfoque propio del operario, en el ejercicio rutinario de sus labores, en la ejecución habitual de su prestación de servicios, por los cuales espera una justa retribución con la cual obtiene el sustento para su vida y de sus dependientes, carece de toda significancia y trascendencia que el mandante de la obra en la cual se desempeña, se trate de una entidad pública o privada, de una persona jurídica o natural, y que el vínculo existente entre ella y su empleador sea de naturaleza civil o administrativa, de manera que para la

configuración de tal régimen, dichas circunstancias son también irrelevantes y carentes de importancia”.

Cuarto: Que, en efecto, el artículo 183-A del Estatuto Laboral dispone lo siguiente: *"Es trabajo en régimen de subcontratación, aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando éste, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada la empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas. Con todo, no quedarán sujetos a las normas de este Párrafo las obras o los servicios que se ejecutan o prestan de manera discontinua o esporádica.*

Si los servicios prestados se realizan sin sujeción a los requisitos señalados en el inciso anterior o se limitan sólo a la intermediación de trabajadores a una faena, se entenderá que el empleador es el dueño de la obra, empresa o faena, sin perjuicio de las sanciones que correspondan por aplicación del artículo 478".

Como dijo esta Corte, en sentencia dictada en el ingreso 6897-15, de su tenor se puede colegir que los requisitos que deben concurrir para que se configure un trabajo bajo ese régimen, son los siguientes: la existencia de una relación en la que participa una empresa principal que contrata a otra -contratista- que, en definitiva, es el empleador del trabajador subcontratado; que entre la empresa principal y la contratista exista un acuerdo, de carácter civil o mercantil, conforme al cual ésta desarrolla para aquélla la obra o servicio que motivó el contrato; que las labores sean ejecutadas en dependencias de la empresa principal, requisito respecto del cual la Dirección del Trabajo, a través del Dictamen N° 141/5 de 10 de enero de 2007, sostuvo que también concurre cuando los servicios subcontratados se desarrollan fuera de las instalaciones o espacios físicos del dueño de la obra, con las particularidades que indica; que la obra o el servicio sea estable y continuo, lo que denota habitualidad y no interrupción en la ejecución o prestación; que las labores sean desarrolladas por cuenta y riesgo del contratista o subcontratista; y que el trabajador sea subordinado y dependiente de su empleador, contratista o subcontratista;

Quinto: Que al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 2 letra n) del DFL N° 3 de 2017, le corresponde velar por la prestación de asistencia jurídica gratuita en conformidad a la ley, y a la

Subsecretaría de Justicia celebrar convenios de colaboración y cooperación con organismos públicos y privados, nacionales o internacionales, dentro del ámbito de sus competencias, según, el artículo 8° letra j) de la misma norma.

Pues bien, conforme lo dispone el artículo 1° de la Ley N° 19.862, los órganos y servicios públicos incluidos en la Ley de Presupuestos y los municipios que efectúen transferencias deberán llevar un registro de las entidades receptoras de dichos fondos. Por su parte, de acuerdo a lo que señala el artículo 4 de la misma ley, en los registros se incorporará la información relativa a la individualización de las entidades que menciona, su área de especialización, su naturaleza jurídica, y sus antecedentes financieros. Deberán consignarse, también, las actividades, trabajos o comisiones que se hayan encargado por parte de las entidades públicas y municipios; y los recursos públicos recibidos y el resultado de los controles efectuados por la Contraloría General de la República y otros órganos fiscalizadores, cuando corresponda. Dicha información debe mantenerse actualizada, según el artículo 5°.

Sexto: Que, a su vez, la Ley de Presupuestos contempla los recursos asignados al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en la Partida 10, cuyo capítulo 1 se refiere a la Secretaría y Administración General y, en el año 2017, la glosa 4 otorgaba \$169.807.000 a la Fundación de Asistencia Social y Legal a la Familia, con la siguiente indicación: “Para gastos de operación relacionados con la asistencia legal a menores y familias. El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos deberá informar cuatrimestralmente a la Comisión Especial Mixta de Presupuestos sobre la manera en que se utilicen estos recursos, señalando, en específico el número de los niños, niñas y adolescentes beneficiados, y el resultado final de sus causas. Con particular mención a los derechos de los niños que fueron objeto del juicio, señalando aquellos que resultaron satisfechos y aquellos que no lo fueron. La prestación de los servicios de asistencia legal en Centros sostenidos por los receptores de estos recursos, no podrán ser considerados válidos para el cumplimiento del requisito de práctica profesional por parte de egresados de la carrera profesional de derecho, para la obtención del título profesional de abogado. Los servicios que preste el receptor de los recursos serán los de representación jurídico judicial y defensoría de sus derechos en todas las sedes-penal, civil, administrativa y en todas las instancias en que sea requerida para la obtención de la debida justicia, la plena reparación del daño producido y la completa rehabilitación del niño. Los prestadores del servicio

deberán contar con, a lo menos, especialistas en derechos de la infancia y especialistas en derecho penal; la defensa en juicio no podrá ser delegada en estudiantes o pasantes en derecho; y deberán cumplir con los protocolos estandarizados para la celebración de salidas alternativas en juicio penal, para posibles avenimientos en materia civil y solicitud de sumarios y sanciones administrativas que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos determinará en el Convenio respectivo. En el Convenio de ejecución de esta transferencia que deberá firmar el organismo receptor y la Subsecretaría de Justicia, se establecerá, entre otros, los usos y destino de los recursos, un mínimo de casos a ser patrocinados por cada profesional contratado; un mínimo de casos patrocinados por la institución; la obligación de que a las audiencias judiciales asistan obligatoriamente abogados; la obligación de informar semestralmente los servicios prestados a los niños, niñas y adolescentes patrocinados e indicando específicamente los derechos fundamentales de los niños alegados y defendidos, el término o no de la afectación o vulneración de derechos, y en caso negativo, las razones por las cuales no se obtuvo en juicio la satisfacción del derecho. Y protocolos estandarizados para la celebración de salidas alternativas en juicio penal, para avenimientos en materia civil y para solicitar sumarios y sanciones administrativas. Trimestralmente, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos informará a la Comisión Especial Mixta de Presupuestos y a las Comisiones de Constitución y de Familia de ambas cámaras los usos y destino de estos recursos, los casos a ser patrocinados por cada profesional contratado; los casos patrocinados por la institución; las audiencias judiciales a las que han asistido los abogados; los servicios prestados a los niños, niñas y adolescentes patrocinados, indicando específicamente los derechos fundamentales de los niños alegados y defendidos, el término o no de la afectación o vulneración de derechos, y en caso negativo, las razones por las cuales no se obtuvo en juicio la satisfacción del derecho. También informará los protocolos estandarizados para la celebración de salidas alternativas en juicio penal, para avenimientos en materia civil y para solicitar sumarios y sanciones administrativas. Cuatrimestralmente, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos presentará un informe a la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados, a la Comisión de Constitución de ambas Cámaras y a la Comisión Especial Mixta de Presupuestos, que contenga el monto de los recursos entregados en virtud del convenio celebrado, los conceptos específicos a los que se han aplicado, los objetivos alcanzados, en particular, los servicios jurídicos

entregados, el número de los niños, niñas y adolescentes patrocinados, los derechos fundamentales de los niños que han sido alegados y defendidos en los juicios patrocinados, el resultado de los juicios y/o los protocolos utilizados en cada caso para la celebración de salidas alternativas en juicio penal, avenimientos en materia civil y/o solicitud de sumarios y sanciones administrativas”.

Séptimo: Que, analizadas las circunstancias fácticas y jurídicas referidas en el considerando primero a la luz de la normativa y exigencias reseñadas en los considerandos anteriores y los respectivos convenios, se concluye que configuran el régimen de subcontratación contemplado en el artículo 183-A del Código del Trabajo, toda vez que concurren todos los requisitos para tener a la demandada como empresa que debe responder solidariamente, como lo ha sostenido esta Corte en los fallos adjuntos, especialmente en los signados con los roles N° 6.897-2015 y 13.153-2015.

Al no haberse resuelto con arreglo a ello, en la sentencia impugnada se violentó la interpretación y aplicación correcta que se ha dado a la ley de fondo de que se trata, lo que debe ser enmendado a través de esta vía extraordinaria, para mantener la adecuada línea jurisprudencial en la materia, siendo pertinente acoger lo solicitado por las actoras. En razón de lo anterior, correspondía que se hiciera lugar al recurso de nulidad fundado en la causal prevista en el artículo 477 del Código del Trabajo, no siendo necesario emitir pronunciamiento respecto de aquella consagrada en el artículo 478 letra c) del mismo cuerpo legal.

Y de acuerdo, además, a lo dispuesto en los artículos 483, 483-A, 483-B y 483-C del Código del Trabajo, **SE ACOGE** el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por la parte demandante y, por tanto, se anula la sentencia de diecisiete de enero de dos mil diecinueve, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, en la causa Rol N° 1349-2018 y se procede a dictar de inmediato, en forma separada y sin nueva vista, la correspondiente sentencia de reemplazo.

Regístrese.

Rol N° 4477-2019.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señoras Gloria Ana Chevesich R., Andrea Muñoz S., María Angélica Cecilia Repetto G., y la abogada integrante señora Leonor Etcheberry C. No firma la Ministra señora Repetto, no obstante haber concurrido a

la vista y al acuerdo de la causa, por estar con licencia médica. Santiago, trece de abril de dos mil veinte.