Santiago, seis de septiembre de dos mil veintiuno.

Vistos:

En estos autos Rit O-99-2019, RUC 1940181904-8, seguidos ante el Juzgado de Letras del Trabajo de Osorno, por sentencia de veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve, se dio lugar, parcialmente, a la demanda interpuesta por doña Maritza del Carmen Casas Ojeda en contra de la empresa Asemax SpA y de la Gobernación Provincial de Osorno, declarando que la demandante trabajó en régimen de subcontratación y que la causal de despido por necesidades de la empresa era improcedente, razón por la que se condenó a aquélla y a la dueña de la obra, esta última como deudora subsidiaria, al pago de determinadas prestaciones y, además, al lucro cesante generado por el término anticipado del contrato de trabajo, que no hizo extensivo a la empresa principal.

Para invalidar esta decisión, la demandante dedujo recurso de nulidad que fue rechazado por la Corte de Apelaciones de Valdivia, mediante sentencia de cuatro de marzo de dos mil veinte, respecto de la cual dedujo recurso de unificación de jurisprudencia.

Se ordenó traer los 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 procede cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio, existen distintas interpretaciones sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de los tribunales superiores de justicia. La presentación debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las divergencias jurisprudenciales y acompañar copia del o de los fallos que se invocan como criterios de referencia.

Segundo: Que la materia de derecho que la demandante propone unificar, se refiere a "*precisar el sentido y alcance en relación a si la obligación de responder por el lucro cesante (remuneraciones hasta el cumplimiento íntegro del contrato de trabajo) es o no de naturaleza laboral y sobre la posibilidad de extender la responsabilidad de la empresa principal en el lucro cesante*".

En este sentido, afirma que la interpretación que se contiene en los dos fallos de contraste que acompaña es la correcta, por cuanto respeta los principios que inspiran la legislación laboral, en particular, el de protección, ya que, frente a interpretaciones divergentes, debe estarse a aquella que más favorezca al trabajador. Además, hace presente que las normas del Código del ramo no

pueden ser analizadas aisladas del resto del ordenamiento, sino que inmerso en él y en relación a la obtención de un mejor resultado para el sujeto amparado por sus disposiciones, de forma de garantizar la efectiva obtención de las prestaciones originadas en un contrato de trabajo, cualidad que impregna a esta vinculación y a todos quienes intervengan en ella, incluido el dueño de la obra.

Tercero: Que en la sentencia impugnada, luego de consignar determinados hechos establecidos en la de base y haciendo propios los fundamentos de un fallo pronunciado por la Corte de Apelaciones de Santiago, resolvió, en cuanto al lucro cesante, que "*constituye la contrapartida a la prestación de servicios, en la especie, constituyen un resarcimiento -de creación jurisprudencial- en materia laboral basado en el incumplimiento de las obligaciones en la forma regulada por el Código Civil y traída a la materia de que se trata como una forma de compensar al trabajador, quien, en el caso, resulta ser un contratante cumplidor, frente al empleador, el que aparece como incumplidor de la convención acordada entre ambos, la que, según los hechos fijados los vinculaba hasta el término de la obra o faena (20 de abril de 2018). En consecuencia, dicho resarcimiento no reviste la índole de obligación laboral ni previsional, ni constituye tampoco una indemnización legal (entendiendo por tales las que establece y sanciona la legislación laboral), sino que emana del contrato suscrito entre las partes principales, es un resarcimiento por la pérdida efectiva de la ganancia cierta que ha sufrido uno de los contratantes -debidamente demostrada- de modo que imputársela a un tercero, no vinculado con el contratante cumplidor sino que traído a la relación por expresa disposición de la ley, escapa a la regulación normativa vigente*"; tras lo cual, estimó que, "*en el presente caso, la responsabilidad subsidiaria quedó determinada por haber hecho uso la empresa principal del derecho a la información y retención, quedando así limitada su responsabilidad hasta la fecha del pago efectivo de las deudas generadas hasta el término de la relación laboral, resultando posible que las partes principales del contrato hayan estipulado condiciones que superen a la obligación de la empresa mandante contenida en el artículo 183-C del Código del Trabajo, lo cual no necesariamente afectará al deudor subsidiario, considerando que el pago de las remuneraciones y cotizaciones previsionales según ya se indicó, son de su cargo por el tiempo de la prestación de los servicios, por determinarlo la norma citada. En consecuencia, lo pretendido por el recurrente en cuanto a hacer extensiva la obligación del pago del*

lucro cesante al demandado subsidiario, excede el sentido y alcance de los artículos 183 letras B, C y D del Código del Trabajo".

Cuarto: Que, en contra de la posición asumida por la decisión recurrida, la demandante presentó dos sentencias pronunciadas por esta Corte, en las causas Rol N°34.362-2016, de 9 de enero de 2017, y N°13.849-2014, de 25 de mayo de 2015.

En la primera, la materia de derecho resuelta consistió en "*determinar el alcance de la responsabilidad solidaria o subsidiaria del dueño de la obra o faena, respecto a la indemnización del lucro cesante producto de un despido injustificado y anticipado de un contrato por obra, lo que incide en la interpretación del artículo 183-B y siguientes del Código del Trabajo*", en la que, se advirtió, tanto la decisión recurrida y la de contraste, desarrollaron una postura disímil, por cuanto en ésta se resolvió que "*procede hacer responsable al dueño de la obra -en forma solidaria o subsidiaria, según corresponda- por la obligación del contratista de pagar a sus trabajadores las remuneraciones que debieron haber percibido los trabajadores contratados por obra, hasta el término de la obra o faena, al haber sido despedidos injustificadamente en forma anticipada, en tanto que la impugnada sostiene que no procede dicho pago, por encontrarse limitada la responsabilidad del mandante al período efectivo en que el trabajador prestó servicios bajo la modalidad de subcontratación*".

Para resolver esta controversia, se estableció, en forma previa, que "*hay lucro cesante, en consecuencia, cuando se deja de percibir un ingreso o una ganancia. En el caso específico que nos ocupa, el incumplimiento consistió en poner término anticipado al contrato por obra o faena que vinculaba a las partes, en forma injustificada, es decir soslayando el sistema reglado que contempla el código laboral. En consecuencia, y como al suscribir el contrato las partes convinieron recíprocamente la prestación de un servicio personal bajo subordinación y dependencia, por un tiempo específico que está dado por la conclusión de una determinada obra, y el pago de una remuneración por dichos servicios, el empleador queda obligado a pagar al trabajador las remuneraciones que habría percibido de no haber mediado dicho incumplimiento; vale decir, el efecto dañoso que esta conducta generó es que el trabajador dejó de percibir un ingreso al cual el empleador se había obligado, por lo que procede que se le indemnice con la suma correspondiente a dicha pérdida patrimonial. Sobre esa base, es posible sostener -como lo hace la sentencia de contraste- que las*

remuneraciones que debe pagar el empleador a título de lucro cesante tienen una 'fuente contractual' y, en consecuencia, debe calificarse como una obligación laboral de aquellas a que alude el inciso primero del artículo 183-B del Código del Trabajo, cuando dispone que 'La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos', lo que es replicado en similares términos si la responsabilidad es subsidiaria conforme a lo dispuesto en el citado artículo 183-D", por lo que, considerando "*la fuente contractual' de que es tributario el lucro cesante, resulta evidente que la indemnización por ese concepto no surge al momento de la terminación del contrato ni por esa causa, sino porque es una obligación contraída al suscribirse el contrato y que –como propone la sentencia de contraste- 'quedó bloqueada' en su ingreso al patrimonio del causante. En términos figurados, podría sostenerse que el tiempo o período durante el cual se presta servicios en un contrato pactado hasta la conclusión del servicio o la obra determinada, no es otro que el comprendido entre la fecha del contrato y la efectiva finalización de la labor o trabajo contractualmente especificados; por tanto, esta Corte reafirma el criterio sostenido en la sentencia dictada con fecha 25 de mayo de 2015, rol N 13.849-2014, en cuanto estima que la interpretación más acertada es aquella que hace responsable a la empresa principal o al dueño de la obra, en forma solidaria o subsidiaria, según corresponda, del pago de las remuneraciones del trabajador(a) despedido anticipadamente en forma injustificada, correspondientes al período que reste hasta la conclusión de la obra para la que fue contratado(a), a que está obligado el contratista o empleador*".

Por tratarse de una decisión que reafirma los razonamientos consignados en la causa Rol N°13.894-2014, se considerará el tenor de aquellos para efectuar el análisis que exige el recurso de unificación de jurisprudencia, ya que recogen los planteados en éste.

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

Sexto: Que, en forma previa, se debe considerar que el contrato por obra o faena, que no se encuentra definido en el Código del Trabajo, se caracteriza porque su objeto es la ejecución de una obra material o un servicio determinado

que, por su naturaleza propia, tiene el carácter de transitorio o temporal. Son obras en que es posible reconocer un principio y un fin, el que viene dado por la conclusión de la que se ejecuta o del servicio que se presta, debidamente explicitada en el contrato. En consecuencia, concurriendo la especificación de las faenas, su transitoriedad y el conocimiento que el trabajador contratado para realizar tales faenas tenía de la naturaleza de los servicios que debía prestar y que el término de la relación laboral coincide con el fin de aquella por la cual fue contratado, la vinculación debe calificarse de contrato por obra o faena, no obstante la valoración que en un sentido diverso le entreguen las partes, v. gr., si atribuyen a la convención un carácter temporal. En opinión de este tribunal, no es obstáculo para efectuar tal calificación, la circunstancia de que los servicios para los cuales se contrata al trabajador estén insertos o se justifiquen por el desarrollo de una obra o servicio que el empleador se ha obligado a realizar para un tercero, en la medida que su transitoriedad esté debidamente explicitada en su contrato de trabajo, de manera que se pueda presumir el conocimiento de aquél. En dicho evento, como la vinculación laboral tiene su fuente u origen en un servicio u obra específica convenida por el empleador con un tercero, no puede sino entenderse que la labor para la cual fue contratado el trabajador, cumplidas las condiciones ya expuestas, termina con la conclusión de tal faena.

En el caso que plantea la presente controversia, aquella condición resulta evidente si se tiene presente que la trabajadora fue contratada para desempeñarse como “encargada de cocina, comedor, manipuladora de alimentos y lavado de ropa” en la obra denominada “servicios generales de apoyo a la mantención, limpieza en áreas verdes, servicios higiénicos e infraestructura del complejo fronterizo Cardenal Samoré”, según licitación de la Gobernación Provincial de Osorno adjudicada en favor del empleador directo, cuya duración en el tiempo –desde el 1 de marzo de 2018 al 31 de marzo de 2020– se encontraba debidamente especificada, no obstante lo cual, fue despedida el 30 de enero de 2019, por una causal que se estimó improcedente.

En ese contexto y para los efectos de discernir la correcta interpretación que se debe entregar a la materia de derecho sometida a conocimiento de esta Corte, en relación con los fallos de contraste acompañados, resulta irrelevante la calificación que deba darse a los servicios prestados por la demandante en relación al plazo que fue consignado, desde que en el contrato se especificó que la labor para la que fue contratada, decía relación con la obra pública en cuestión

y que las mismas partes denominaron “contrato de trabajo a plazo fijo de faena determinada”, motivo por el cual se debe concluir que la decisión recurrida contraría igualmente la posición sustantiva desarrollada en aquellas que fueron acompañadas por la trabajadora en su recurso.

Séptimo: Que, despejado lo anterior, para determinar si el dueño de la obra o faena debe responder -solidaria o subsidiariamente, según el caso- del lucro cesante a que está obligado el empleador directo que termina anticipadamente y en forma injustificada la relación laboral de una trabajadora contratada en las condiciones como fue empleada la recurrente, debe establecerse, primero, si se trata de una prestación que pueda ser subsumida en lo que dispone el inciso primero del artículo 183-B del Código del Trabajo, esto es, si es de aquellas “obligaciones laborales” que afectan a los contratistas en favor de sus trabajadores.

Como precisa la sentencia de contraste Rol N°34.362-2016, la noción de lucro cesante surge a propósito de la clasificación del daño que hace el artículo 1556 del Código Civil, atendiendo a la forma en que el incumplimiento contractual afecta el patrimonio del acreedor, a cuyo efecto distingue entre el daño emergente, que consiste en una disminución patrimonial, en tanto que el lucro cesante, alude al hecho de haberse impedido un efecto patrimonial favorable. Por tanto, hay lucro cesante cuando se deja de percibir un ingreso o una ganancia, que, en materia laboral, consiste en el término anticipado que vinculaba a las partes en forma injustificada, es decir, eludiendo el sistema reglado del Código del Trabajo.

En consecuencia, como al suscribir el contrato las partes convinieron recíprocamente la prestación de un servicio personal bajo subordinación y dependencia por un tiempo específico, que está dado por la conclusión de una determinada obra, y el pago de una remuneración por dichos servicios, el empleador queda obligado a solucionar al trabajador la ganancia que habría percibido de no mediar dicho incumplimiento; vale decir, el efecto dañoso que esta conducta generó, es que el trabajador dejó de percibir un ingreso al que se obligó el empleador, por lo que procede que se le indemnice con la suma correspondiente a esa pérdida patrimonial.

Sobre esa base, se debe concluir, como lo hacen las sentencias de contraste, que las remuneraciones que debe pagar el empleador a título de lucro cesante tienen una “fuente contractual” y, en consecuencia, corresponde a una obligación de aquellas descritas en el inciso primero del artículo 183-B del Código

del Trabajo, lo que es replicado en similares términos si la responsabilidad de la empresa principal es subsidiaria, conforme a lo dispuesto en su artículo 183-D.

Octavo: Que, aclarado lo anterior, se debe precisar, a continuación, si el límite o extensión temporal impuesto para la responsabilidad solidaria o subsidiaria de la empresa principal, afecta de algún modo lo que se viene razonando.

El artículo 183-B del Código del Trabajo, establece en la parte final de su inciso primero que: "*Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual él o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal",* fundamento normativo que subyace a la interpretación que se contiene en la sentencia impugnada, por cuanto rechazó el pago de las remuneraciones por el tiempo que media entre el término del contrato y el de la conclusión de la obra para la que el trabajador fue contratado, denegando su extensión a la empresa principal, por entender que el régimen de subcontratación cesó cuando se puso término unilateral al contrato. Sin embargo, dicha postura no considera las explicaciones dadas referentes al origen contractual de carácter laboral que particulariza el lucro cesante, cuando se trata de una vinculación sujeta a las disposiciones del Código del Trabajo, en los términos descritos en la sentencia de contraste que fue citada, en la que se precisa el siguiente razonamiento: "*la indemnización por ese concepto no surge al momento de la terminación del contrato ni por esa causa, sino porque es una obligación contraída al suscribirse el contrato y que –como propone la sentencia de contraste –'quedó bloqueada' en su ingreso al patrimonio del causante. En términos figurados, podría sostenerse que el tiempo o período durante el cual se presta servicios en un contrato pactado hasta la conclusión del servicio o la obra determinada, no es otro que el comprendido entre la fecha del contrato y la efectiva finalización de la labor o trabajo contractualmente especificados*".

Noveno: Que, por lo reflexionado, la interpretación más acertada es aquella que hace responsable a la empresa principal o al dueño de la obra, en forma solidaria o subsidiaria, según corresponda, del pago de las remuneraciones del trabajador despedido anticipadamente en forma injustificada, correspondientes al período pendiente hasta la conclusión de la obra para la que fue contratado.

Décimo: Que, en tal circunstancia, yerra la Corte de Apelaciones de Valdivia cuando rechaza el recurso de nulidad interpuesto por la demandante, manteniendo la decisión de base que exonera a la empresa principal o dueña de la obra de la obligación de pagar la indemnización por lucro cesante a que fue

condenado el contratista, lo que conduce a acoger el recurso de unificación de jurisprudencia deducido en los términos referidos.

Por estos fundamentos, disposiciones 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 demandante en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Valdivia, de cuatro de marzo de dos mil veinte, que rechazó el de nulidad que interpuso con la finalidad de invalidar la pronunciada por el Juzgado de Letras del Trabajo de Osorno, de veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve, y, en su lugar, se declara que dicha sentencia **es parcialmente nula**, en relación con la materia controvertida, la que se sustituye, por la que se dicta a continuación.

Regístrese.

N°33.167-2020.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señoras Andrea Muñoz S., María Angélica Cecilia Repetto G., señor Mario Carroza E., y las Abogadas Integrantes señoras María Cristina Gajardo H., y Leonor Etcheberry C. Santiago, seis de septiembre de dos mil veintiuno.