

Santiago, ocho de noviembre de dos mil veintiuno.

Vistos:

En estos autos RIT O-2-2019, RUC 1940157710-9, del Juzgado de Letras del Trabajo de San Miguel, por sentencia de cuatro de noviembre de dos mil diecinueve, se acogió parcialmente la demanda por despido indirecto y nulo, y cobro de prestaciones laborales, interpuesta por don Alexis Astete Manríquez en contra de Ingetec S. A. y Walmart Chile S. A., esta última en calidad de dueña de la obra, a las que ordenó pagar, solidariamente, los montos adeudados por feriados legal y proporcional, rechazándola en lo demás.

Este fallo fue impugnado por el demandante mediante recurso de nulidad fundado en la causal contenida en el artículo 478 letra b) del Código del Trabajo, por infracción a los principios de identidad y no contradicción, que fue acogido por una sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, condenando en la sentencia de reemplazo a ambas demandadas, en forma solidaria, al pago de las indemnizaciones por falta de aviso previo, años de servicio y recargo legal, y sólo a la demandada principal Ingetec S. A., a la sanción de nulidad del despido, que no hizo extensible a Walmart Chile S. A.

En contra de este fallo, el demandante interpuso recurso de unificación de jurisprudencia, en el que solicita se invalide el de nulidad y se dicte en su lugar el que indica.

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 se solicita unificar, se refiere a determinar el *“sentido y alcance que corresponde atribuir a la parte final del inciso 1° del artículo 183-B del Código del Trabajo, en orden a determinar si la limitación temporal de la responsabilidad solidaria que se reconoce a favor de la empresa principal, en los casos que se verifica la existencia de un trabajo en régimen de subcontratación, se extiende a las sanciones establecidas en el artículo 162 del*

Código del Trabajo, derivadas de la nulidad del despido, a la empresa principal condenada solidariamente, extendiendo su responsabilidad más allá de la fecha en que el o los trabajadores finalizaran su prestación de servicios bajo este régimen”.

Para el recurrente, la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo, obliga a la empresa principal sin límite alguno, por lo que debe satisfacer solidariamente las prestaciones e indemnizaciones que se deriven del término de la relación laboral, incluido los efectos de la nulidad del despido, disposición especial que prima por sobre la general de su artículo 183-B, que establece un margen temporal y económico a favor de la sociedad dueña de la obra, ya que los hechos que la generan ocurrieron durante la vigencia de la subcontratación, en el que la ley le ha asignado responsabilidad, por lo que se encuentra obligada a pagar sus remuneraciones hasta la convalidación del despido, tal como se resolvió en los fallos que acompaña a modo de contraste pronunciados por esta Corte, Rol N° 8.513-2018 y 41.062-2016, de 29 de julio de 2019 y 10 de enero de 2017, respectivamente.

En estas sentencias se concluyó, en síntesis, que la sanción prevista en el artículo 162 del Código del Trabajo, es aplicable a la empresa principal, sin que pueda esgrimir el límite temporal previsto en su artículo 183 B, quedando obligada al pago total de la deuda en los mismos términos que el primer responsable.

Tercero: Que para la acertada resolución de la materia de derecho propuesta, es necesario consignar en forma previa los hechos establecidos en la instancia:

1.- El 13 de noviembre de 2017, las empresas Ingetec S. A. y Walmart Chile S. A., celebraron un contrato de construcción a suma alzada, encomendando la dueña de la obra a la contratista, el cambio de iluminación de treinta y nueve establecimientos comerciales ubicados en la zona norte del país, dentro del plazo de treinta días corridos, a contar del 28 de noviembre siguiente.

2.- El demandante, don Alexis Astete Manríquez, prestó servicios por obra o faena para la demandada principal Ingetec S. A. desde el 14 de noviembre de 2017, a la que puso término el 28 de noviembre de 2018 por despido indirecto, fundado en la causal del artículo 160 número 7 del Código del Trabajo, atribuyéndole los siguientes incumplimientos: *“1.- No pago de remuneración en la forma que dispone la ley, y sin efectuar los descuentos previsionales correspondientes, según lo dispuesto por el artículo 58 del Código del Trabajo, y*

demás artículos pertinentes del DL 3500, Ley 16.744, 19.728 y 17.322: 2.- Lo anterior, debido a la existencia de remuneraciones percibidas mes a mes, con el carácter de fijas y obligatorias según contrato de trabajo, respecto de los cuales no se han descontado las cotizaciones previsionales y de seguridad social correspondientes. 3.- En resumen, INGETEC S. A. le adeuda las remuneraciones desde el mes de octubre de 2018 a la fecha del presente documento, adicionalmente, se adeuda el pago de las cotizaciones previsionales (salud y AFP) correspondientes desde el periodo de junio de 2018 a la fecha del presente autodespido”.

3.- Durante la vigencia de la relación contractual, el demandante cumplió la labor de administración y supervisión de la obra encomendada a Ingetec S. A. por Walmart Chile S. A., y de cualquier otra labor similar o conexas, percibiendo por esta función una contraprestación mensual de \$1.671.875.

4.- Las cotizaciones de seguridad social correspondientes a septiembre y octubre de 2018, fueron enteradas por la demandada principal el 29 de noviembre de ese año, misma fecha en la que pagó las remuneraciones de octubre y noviembre.

5.- Las cotizaciones previsionales y de seguridad social correspondientes a los veintiocho días trabajados en noviembre de 2018, seguían adeudándose de acuerdo con el certificado respectivo, extendido en agosto de 2019.

6.- El demandante no hizo uso de feriado legal mientras se mantuvo vigente la relación laboral, período que tampoco fue compensado por la demandada principal.

7.- Walmart Chile S. A. no ejerció los derechos de información, pago por subrogación y retención contenidos en el artículo 183 B del Código del Trabajo.

Sobre la base de los hechos establecidos, la judicatura del fondo consideró que sólo se pudo comprobar la deuda previsional de la demandada principal y su pago extemporáneo, aunque sin la gravedad necesaria para justificar el término de la relación laboral, concluyendo que el demandante no acreditó la causal del artículo 160 número 7 del Código del Trabajo, resolviendo, por tanto, que el vínculo finalizó el 28 de noviembre de 2018 por renuncia del trabajador, condenando a las demandadas a pagar solidariamente las sumas adeudadas por feriado legal y proporcional, rechazándola en lo demás.

Cuarto: Que, en contra de este dictamen, el demandante dedujo recurso de nulidad fundado en la causal contenida en el artículo 478 letra b) del Código del

Trabajo, aduciendo que, de haberse respetado los principios de identidad y de no contradicción, se habría calificado la gravedad del incumplimiento contractual, en especial, el pago extemporáneo de las remuneraciones y cotizaciones previsionales del trabajador.

El tribunal de nulidad acogió este arbitrio, considerando que, *“para pronunciarse sobre la infracción a las normas de la sana crítica alegada, es necesario señalar que el actor presentó dentro de su prueba el certificado de pago de las cotizaciones previsionales (de salud y AFP) emitido el 1º de Agosto de 2019 por la Institución respectiva, donde consta que aquellas correspondientes a los meses de junio, julio, agosto, septiembre y octubre de 2018, fueron pagadas los días 28 y 29 de noviembre de 2018, es decir en forma absolutamente extemporánea, sólo una vez terminada la relación laboral, por despido indirecto del trabajador, igualmente es el la propia sentenciadora, la que en la sentencia dictada con fecha cuatro de noviembre de dos mil diecinueve ordena el pago de las cotizaciones de seguridad social correspondientes a 28 días laborados en el mes de noviembre de 2018, es decir un año después del auto despido, aún no se ha acreditado por la empleadora el pago de dichas cotizaciones y finalmente las remuneraciones del mes de octubre de 2018 fueron pagadas en forma conjunta con las del mes de noviembre de 2018 a fines de éste último mes” y “si bien es cierto la demandada dio cuenta del pago de la remuneraciones del mes de octubre y de las cotizaciones previsionales hasta el mes de octubre de 2018, lo que la juzgadora estima que es oportuno, que es un incumplimiento no sistemático, ni reviste gravedad como para poner término a la relación laboral, estos sentenciadores no comparten dichas apreciaciones y estiman que dichos incumplimientos infringen el artículo 160 N°7 del Código del Trabajo”, concluyendo que “el no pago de las remuneraciones y de la cotización previsional, por el empleador, reviste un incumplimiento de la obligación que impone el contrato de trabajo, consistente en el pago íntegro y oportuno de dichas obligaciones, incumplimiento que reviste la gravedad suficiente, cuando el empleador es pertinaz en su conducta, como acontece en el caso de autos, y como quedó determinado por los documentos acompañados por el demandante”, declarando, en consecuencia, que “la sentenciadora infringió las normas de la sana crítica, en especial los principios de identidad y no contradicción en el pronunciamiento de la sentencia al considerar que tal inobservancia no se encontraba probada con los documentos de autos, si bien reconoce que hubo morosidad en el pago de las*

cotizaciones reclamadas, pero que al estar pagadas a la fecha de la demanda, ello no es grave ni reiterado, decisión que como se ha dicho, este Tribunal de alzada no comparte, configurándose la causal de impugnación alegada.”; razón por la cual, en el fallo de reemplazo hizo responsable en forma solidaria a la demandada Walmart S. A., sólo en cuanto al pago de las indemnizaciones por años de servicio, recargo legal, sustitutiva del aviso previo y feriados legal y proporcional, “limitadas al tiempo en que estuvo vigente la prestación de servicios bajo régimen de subcontratación entre la fecha de inicio de la relación laboral, esto es, 14 de noviembre de 2017 y hasta el 28 de noviembre de 2018, en los términos establecidos en el artículo 183-B” del Código del Trabajo, sin extender a la dueña de la obra los efectos de la nulidad del despido, sanción que fue impuesta exclusivamente a la demandada Ingetec S. A., decisión que configura el asunto controvertido por el demandante en el arbitrio que se revisa.

Quinto: Que, en consecuencia, existen disímiles interpretaciones sobre una misma materia de derecho, a saber, si es aplicable la sanción de nulidad de despido establecida en los incisos quinto y séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo a las empresas mandantes en régimen de subcontratación; por lo que esta Corte debe determinar cuál es la correcta, y, para ello, se debe considerar que el artículo 183 B del referido código, hace solidariamente responsable a las empresas principal y contratista de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a sus contratistas y subcontratistas, en su caso, en favor de sus trabajadores, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que corresponda pagar al término de la relación laboral; responsabilidad que se circunscribe al periodo de vigencia del régimen de subcontratación para la dueña de la obra, que además se debe hacer cargo de las que afecten a los subcontratistas, en el evento que no se pueda hacer efectiva la responsabilidad del empleador directo.

Por consiguiente, la empresa principal debe responder, solidaria o subsidiariamente, del pago de las remuneraciones de los trabajadores, del entero en el órgano pertinente, de las cotizaciones previsionales, de las indemnizaciones sustitutiva por falta de oportuno aviso previo y por años de servicio, con su incremento, y de la compensación de feriados, que deben solucionarse con motivo del término de la relación, sin perjuicio de otra que pueda calificarse como obligación laboral y previsional de dar o a título de indemnización legal originada en dicha finalización; precisándose, por último, que la responsabilidad solidaria de

aquella surge cuando no ejerce el derecho de información y retención, que al hacerlo efectivo, torna a subsidiaria.

Sexto: Que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, el despido de un trabajador no surte efecto si el empleador no está al día en el pago de las cotizaciones previsionales, sancionándolo con la solución de las remuneraciones y demás prestaciones a contar de la fecha del despido y hasta su convalidación, lo que queda comprendido en los términos de “obligaciones laborales y previsionales” que utiliza su artículo 183 B, de las que debe responder la empresa principal, según se señaló en el motivo precedente; razón por la que se le imputan las consecuencias de la ineficacia del despido por la existencia de una deuda previsional, siempre que los presupuestos fácticos de dicha institución se configuren durante la vigencia del contrato o subcontrato.

Séptimo: 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.

Octavo: 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, puesto que, como se indicó, instituyó respecto de la empresa principal una responsabilidad solidaria y subsidiaria en lo que concierne a las obligaciones laborales y previsionales que debe asumir el contratista respecto de su dependiente, para, en definitiva, estimular y velar por su cumplimiento efectivo y oportuno.

Noveno: Que, por último, 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 de 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.

Décimo: Que, en cumplimiento de la finalidad primordial del recurso de unificación, esta Corte ratifica la doctrina que se contiene en sentencias previas relacionadas con la materia de derecho propuesta en estos autos, v. gr. Rol N°s 1.618-2014, 15.516-2018, 31.633-2018, 16.703-2019 y 18.668-2019, entendiendo que la empresa principal o dueña de la obra, no puede esgrimir el límite previsto en el artículo 183 B del Código del Trabajo en el evento que el contratista sea objeto de la sanción dispuesta en su artículo 162, a la que se extiende, sin que pueda asilarse en el límite temporal previsto en el citado artículo 183 B.

Undécimo: Que, por lo razonado, se debe concluir que al no aplicar en la sentencia de reemplazo esta sanción a Walmart Chile S. A., la Corte de Apelaciones de San Miguel hizo una incorrecta aplicación de la normativa aplicable al caso, por lo que el recurso de unificación de jurisprudencia, será acogido, invalidándose el fallo recurrido.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se acoge** el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por el demandante en contra de la sentencia de reemplazo de la Corte de Apelaciones de San Miguel de diecinueve de diciembre de dos mil diecinueve, que se invalida, por lo que acto seguido, sin nueva vista y separadamente, se dictará la correspondiente de reemplazo.

Regístrese.

Rol N°2.762-2020.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señora Gloria Ana Chevesich R., Andrea Muñoz S., María Angélica Cecilia Repetto G., ministro suplente señor Mario Gómez M., y la Abogada Integrante señora María Cristina Gajardo H. No firma el ministro suplente señor Gómez, obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por haber terminado su periodo de suplencia. Santiago, ocho de noviembre de dos mil veintiuno.