

Santiago, catorce de junio de dos mil veintiuno.

Vistos:

En autos RIT O-110-2019, RUC 1940174787-K, del Juzgado de Letras del Trabajo de Arica, por sentencia de doce de julio de dos mil diecinueve, se acogió la demanda de despido indirecto, nulidad del despido y cobro prestaciones y se condenó solidariamente a Constructora Alcarraz Ltda., en tanto empleadora, y a la Comunidad Habitacional Sol del Norte y el Comando de Bienestar del Ejército de Chile, en sus calidades de dueños de la obra o faena.

En contra de dicho fallo, la parte demandada Comando de Bienestar interpuso un recurso de nulidad que fue acogido por una sala de la Corte de Apelaciones de Arica, mediante decisión dictada el día veintiocho de agosto de dos mil diecinueve y en fallo de reemplazo, se desestimó la demanda respecto de dicha parte, manteniendo inalteradas las restantes decisiones contenidas en la sentencia de instancia.

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 de la o de las que se invocan como fundamento.

Segundo: Que la unificación de jurisprudencia pretendida por la parte demandante dice relación con determinar si a la demandada solidaria Comando de Bienestar del Ejército de Chile, se le puede atribuir la calidad de dueño o mandante de la obra para los efectos previstos en los artículos 183-A y siguientes y 162 del Código del Trabajo.

Reprocha que no se haya aplicado la doctrina sostenida en las sentencias que apareja para efectos de su cotejo, de las cuales, por resolución de dos de

noviembre de dos mil veinte, se ordenó considerar únicamente la dictada por la Corte de Apelaciones de Arica, en los antecedentes Rol 29-2019, que corresponde a un procedimiento seguido en contra de las mismas demandadas, en que se acogió un recurso de nulidad deducido por la demandante, en contra del fallo de base que desestimó la demanda en lo relativo al Comando de Bienestar del Ejército, por estimar que no obstante que en el contrato de construcción celebrado entre las partes se consigne que dicha parte actúa como mandatario de la Agrupación Sol del Norte, lo cierto es que la relación no se ajusta a los términos del artículo 2116 del Código Civil, toda vez que el instrumento no indica cuáles serían las gestiones que la referida Agrupación encomienda al Comando para realizar por su cuenta y riesgo, de modo que las intervenciones que efectuó este último durante el desarrollo de las labores aparecen como signos inequívocos de su calidad de dueño de la obra consistente en la construcción de doscientas casas para el personal de servicio activo de la Institución, proyecto que se ejecuta en terrenos de propiedad de la Agrupación Habitacional Sol del Norte.

Tercero: Que la sentencia de base declaró la existencia del régimen de subcontratación respecto de la demandada Comando de Bienestar del Ejército de Chile, teniendo presente para ello las siguientes circunstancias fácticas:

- 1.- Todos los demandantes prestaron servicios para la demandada Constructora Alcarraz Ltda., ejecutando diversas tareas en la obra Villa Sol del Norte, Etapa I y II, ubicada en Avenida Antártica, lote N°4, Sector Chinchorro, entre las fechas y en las condiciones que respecto de cada uno se indican.
- 2.- La obra fue encargada a la empleadora mediante el contrato de construcción a suma alzada que celebró con la Comunidad Habitacional Sol del Norte y el Comando de Bienestar del Ejército de Chile, con fecha 8 de enero de 2016; documento en que se indica que la Constructora es la contratista, la Comunidad la mandante y el Comando el mandatario, quien se encuentra financiando y coordinando un proyecto habitacional de vivienda propia para el personal de servicio activo de la institución que integra la Comunidad, otorgándose al Comando diversos derechos y obligaciones que podrá ejercer durante el desarrollo de la obra, tales como sustituir al inspector técnico designado, efectuar los pagos periódicos previo informe del estado de avance y, en caso de retardo, cobrar una multa que podrá deducir del estado de pago, de las garantías o cualquier otro dinero que se adeude al contratista.

Cuarto: Que, por su parte, la que se impugna acogió el recurso de nulidad que dedujo la demandada solidaria Comando de Bienestar del Ejército, sobre la base de la causal establecida en el literal b) del artículo 478 del Código del Trabajo.

Como fundamento de la decisión, reseñó las cláusulas del contrato de construcción, de las cuales coligió que el dueño de la obra es la Comunidad Habitacional Villa Sol del Norte, que la contratista es la empresa 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 del personal que constituyó la referida agrupación, y que, en tal calidad, la Comunidad la constituyó en mandataria suya, acordando cláusulas que le permitieran intervenir en materias que le eran propias, en su calidad de financista, sin que por ello pueda ser considerado dueño de la misma, de manera que al decidirlo de ese modo, la de base vulneró el principio de la razón suficiente y las máximas de la experiencia, especialmente en relación con las precauciones que todo financista de un proyecto como el que se trata establece para resguardar sus intereses. A continuación, se dictó el pronunciamiento de reemplazo, en que se rechazó la demanda respecto de esa parte y se mantuvieron inalteradas las restantes determinaciones.

Quinto: Que, en consecuencia, al cotejar lo resuelto por la Corte de Apelaciones de Arica en la sentencia invocada por el recurrente con lo decidido en la que se impugna, es posible concluir que concurre el presupuesto establecido en el artículo 483 del Código del Trabajo para unificar la jurisprudencia sobre la materia de derecho propuesta, esto es, la existencia de interpretaciones diversas en relación a una cuestión jurídica proveniente de tribunales superiores de justicia, razón por la que corresponde determinar cuál postura debe prevalecer y ser considerada correcta.

Sexto: Que para tales efectos, es relevante destacar que el artículo 183-A del código laboral, dispone que: *"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".

Séptimo: Que, en la especie, la controversia gira en torno a la configuración de la calidad de empresa principal, para lo cual, se debe tener presente que la definición legal del régimen en análisis, que emana de la modificación efectuada por Ley N° 20.123, tiene por objeto abarcar las diversas fórmulas de tercerización del trabajo que permita extender su ámbito de aplicación.

Así, como se colige de la norma antes transcrita, son requisitos para que se configure trabajo subcontratado bajo dicho régimen: la existencia de una relación en la que participa una empresa principal que contrata a otra –contratista– que obra como 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; 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.

En ese contexto, la empresa principal es aquella entidad que tiene la calidad de dueña de una obra o faena en la cual se ejecutan los trabajos encargados al contratista, quien lo hace a su cuenta y riesgo y con sus propios operarios, en virtud de un contrato civil o comercial, de manera que el elemento sustantivo que determina tal calidad no dice relación con su configuración jurídica o naturaleza, sino con la circunstancia que se trate de la persona –natural o jurídica, de derecho público o privado–, que efectivamente es la dueña de la faena u obra en la cual se debe desplegar el servicio o labor que fue subcontratada y aquello es indiferente del lugar físico en que se verifiquen. Dicha calidad, conforme se puede advertir del precepto en referencia, se vincula específicamente con la circunstancia que la empresa mandante, sea la dueña de la obra o faena en que

se desarrollan los servicios contratados, independiente del lugar físico en que se verifiquen.

Al respecto, la jurisprudencia administrativa ha señalado que, en lo pertinente, *“estaremos en presencia de trabajo subcontratado, en tanto se trate de actividades pertenecientes a la organización de la empresa principal, aún cuando los trabajos, tareas o labores que implique la ejecución de la o las obras o servicios, se desarrollen en recintos o instalaciones ajenos a la empresa principal, dueña de la respectiva obra, empresa o faena”* (Ordinario 141/5 de 10 de enero de 2007 emitido por la Dirección del Trabajo), en otras palabras, la única cuestión importante, es que la empresa principal sea efectivamente la dueña de la faena, siendo irrelevantes las demás consideraciones.

Añade el mismo acto administrativo *“que la exigencia de que la empresa principal deba ser dueña de la obra o faena que debe realizar el personal subcontratado, significa que éstas deben corresponder a actividades que pertenezcan a la organización de la empresa principal y que estén sometidas a su dirección, debiendo por lo tanto, excluirse de tal aplicación, a aquellas que no cumplan tal exigencia”*.

Octavo: Que, en consecuencia, lo sustancial para configurar un régimen de responsabilidad en el ámbito de la subcontratación laboral es que esta sea ejecutada para quien es dueño de la faena, en cuanto concepto material relacionado con el sometimiento de la empresa contratista a su mando y dirección para efectos de disponer y controlar el cumplimiento del acuerdo respectivo. En otras palabras, en el contexto de la subcontratación, tiene el carácter de empresa principal no sólo aquella que es jurídicamente dueña de la obra específica, sino que también lo es, la entidad que se reserva para sí algún grado relevante de poder de dirección sobre la contratista, en cuanto le permite fiscalizar y orientar el cumplimiento del contrato en que se consagra el encargo, lo que en definitiva está relacionado con el fin que persigue y en el cual tiene un interés propio comprometido, como sería, en el caso de autos, el de desarrollar un plan habitacional para sus asociados.

Ciertamente, de los hechos acreditados por la judicatura de la instancia queda de manifiesto que el rol que le correspondió al Comando de Bienestar del Ejército, al tenor del contrato por el cual la Comunidad Habitacional Sol del Norte le encargó a la Constructora Alcarraz Limitada la construcción de una serie de

viviendas en terrenos de propiedad de aquella, excede de los márgenes propios de un mandato y configura el régimen de responsabilidad en estudio.

Noveno: Que, a juicio de esta Corte, y como ha sido declarado previamente en las causas Rol N° 15.843-19, 24.147-19 y 36.493-19, entre otras, aquella es la postura jurisprudencial que debe preponderar sobre el asunto en examen, que contraría la consignada en el fallo impugnado, por lo que procede acoger el arbitrio de unificación de jurisprudencia.

En efecto, habiéndose establecido que se confirió al Comando de Bienestar la calidad de mandatario de la comunidad para el pago de los avances de la obra y para otras actividades relacionadas con la construcción de las viviendas, que incluyen coordinar el proyecto, reservándose la facultad de imponer multas frente a los incumplimientos y sustituir al inspector técnico de la obra, y ser el beneficiario de las boletas de garantía y seguros de la Constructora Alcarraz, resulta palmario que tales labores o tareas que se denominan como de “coordinación” de una obra de construcción, como la de la especie, y que, además, incluye el pago de avances y actividades anexas –todo ello considerado en la esfera del examen de procedencia del régimen de subcontratación laboral–, configuran una situación jurídica cuya naturaleza es más compleja que la de un simple encargo que pretende sujetarse a las reglas del Código Civil, sino que demuestran de parte de la empresa analizada una intensidad mayor en relación a su nivel o grado de involucramiento material con la forma en que se ejecuta la obra encargada y se cumplen las obligaciones laborales por parte de la empresa contratista, desde que tales potestades consideran en sí, cierto grado de fiscalización de su gestión que le otorgan un evidente influjo sobre ella. Por ello, se hace imposible estimarla como un mero mandatario o financista, sino que, por el contrario, la constituye como empresa principal, en los términos del artículo 183-A del Código del Trabajo.

Décimo: Que, en conclusión, dado que la correcta interpretación del asunto es la que determina que los hechos establecidos pueden ser encuadrados en la norma antes citada, por lo que conducen a confirmar la existencia de régimen de subcontratación respecto de la demandada Comando de Bienestar del Ejército de Chile en su calidad de empresa principal, corresponde acoger el presente arbitrio, invalidar el fallo impugnado y declarar, en razón de lo anterior, que el grado no es nulo.

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 la parte demandante en contra de la sentencia de veintiocho de agosto de dos mil diecinueve, dictada por la Corte de Apelaciones de Arica, que acogió el recurso de nulidad deducido en contra de la sentencia de base de doce de julio de ese año, y en su lugar, se declara que **se rechaza** dicho arbitrio en todas sus partes, manteniéndose la decisión adoptada por la sentencia de instancia, la cual, **no es nula**.

Regístrese y devuélvase.

N° 27.075-19

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señora Andrea Muñoz S., María Angélica Cecilia Repetto G., ministro suplente señor Mario Gómez M., y los Abogados Integrantes señor Héctor Humeres N., y señora Carolina Coppo D. No firman los Abogados Integrantes señor Humeres y señora Coppo, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ausente ambos ausentes. Santiago, catorce de junio de dos mil veintiuno.