

Antofagasta, a nueve de julio de dos mil veinte.

VISTOS:

El desarrollo de esta audiencia celebrada ante la Primera Sala, integrada por el Presidente **don Juan Opazo Lagos**, la Ministra **doña Jasna Pavlich Núñez** y el Fiscal Judicial don **Rodrigo Padilla Buzada**, para conocer el recurso de nulidad deducido por la abogada Stephanie Doll Bacigalupo, en representación de la demandada solidaria AVA MONTAJES LTDA., en contra de la sentencia definitiva dictada el 5 de diciembre de 2019, en la causa RIT O-208-2019, del Juzgado de Letras del Trabajo de Calama, que acogió la demanda de auto despido, nulidad del mismo y cobro de prestaciones, enderezada por Mary Portocarrero Portocarrero, alegando la existencia de los vicios previstos en el artículo 477, 478, letras b) y e), todos del Código del Trabajo.

El 2 de junio de 2020 se llevó a cabo la vista del recurso, interviniendo en ella por ella recurrente quien reiteró los argumentos vertidos en el recurso; a su turno, el abogado Eduardo Díaz Monterrey alegó por la demandante, instando por el rechazo del mismo.

Visto el recurso, la causa quedó en estudio y, acordado el fallo, se trajeron los autos para tal efecto.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que la demandada dedujo recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva dictada el 5 de diciembre de 2019, en la causa RIT O-208-2019, del Juzgado de Letras del Trabajo de Calama, que acogió la demanda de auto despido, nulidad del mismo y cobro de prestaciones, enderezada por Mary Portocarrero Portocarrero, condenando a la recurrente al pago solidario de dichas prestaciones.

Señala como agravio el hecho de haberse rechazado sus alegaciones de caducidad y prescripción de la acción, el establecimiento de un régimen de subcontratación y su responsabilidad solidaria en conjunto con la demandada.

Invocó la existencia de los vicios previstos en el artículo 477, 478, letras b) y e), todos del Código del Trabajo, la segunda y la tercera en subsidio de la primera.



De la causal principal:

Luego de señalar los hechos establecidos en la causa, estima infringido el artículo 168 en relación con el artículo 201 inciso 4° del Código del Trabajo, por cuanto la actora habría sido despedida verbalmente el 28 de noviembre de 2018, fecha a partir de la cual comenzó a correr el plazo para reclamar por su despido injustificado, indebido o improcedente; al no haberlo hecho así, operó la institución de la caducidad. Añade que no obsta a lo anterior el ejercicio de la acción de despido indirecto, pues ello es una forma de hacer revivir un plazo legal fenecido.

"En este contexto -dice- la sentencia recurrida ha cometido un error de derecho en su considerando séptimo al rechazar la caducidad, basado en no es posible contabilizar el plazo desde el día 28 de noviembre a la fecha de la interposición de la demanda, y que, tal y como lo señaló la actora, al evacuar el traslado en audiencia preparatoria, no es posible desconocer la especial situación de la demandante quien, a la fecha de interposición de la demanda, se encontraba aforada por motivo de maternidad."

Con ese razonamiento, adiciona, se realiza una interpretación y aplicación errónea del artículo 201 inciso 4° del Código del Trabajo, que fija el mismo plazo de caducidad para reclamar del fuero maternal.

En otro aspecto de la causal, pone de manifiesto que se infringe el artículo 183-A del Código del Trabajo; dice que el fallo no se hace cargo de los requisitos exigidos para que exista régimen de subcontratación. Agrega que el fallo tuvo por establecido: Que Cook Elite proveía de almuerzos a AVA Montajes, que eran entregados en dependencias del Codelco; que AVA Montajes mantiene un contrato Marco de Construcción, y que no fue posible advertir el nexo entre Cook Elite y Codelco, en particular que sus faenas se desarrollaban en dependencias del Codelco.

Concluye que el error de derecho se produce cuando, en virtud de los mismos hechos probados puede concluirse que



los servicios prestados por Cook Elite no lo fueron en dependencias de Codelco, lo que lleva a concluir que los de AVA Montajes tampoco lo fueron en tales dependencias.

Termina este capítulo alegando que se vulneraron los artículos 183-B y 183-D inciso 1° del Código del Trabajo, pues la solidaridad está limitada al período durante el cual la trabajadora prestó sus servicios. Expresa que, aunque el fallo estableció que su representada no rindió prueba para demostrar el fin del vínculo laboral, no puede soslayarse que la propia actora reconoce que no pudo reincorporarse a sus labores el 28 de noviembre de 2018. En consecuencia, estando ausentes los elementos esenciales del régimen de subcontratación, a saber, la exclusividad, el elemento locativo y la habitualidad de las funciones, debe desestimarse su responsabilidad subsidiaria.

Sobre esa base, tras explicar la forma en que las infracciones de ley han influido en lo dispositivo del fallo, pidió que se proceda a anular la sentencia recurrida, por infracción a las normas legales que se invocaron, con relación a lo dispuesto en el artículo 477 del Código del Trabajo y, dictando la correspondiente sentencia de reemplazo, acoja la excepción de caducidad o, en su caso, se rechace la existencia de un régimen de subcontratación o que ella quede limitada, ya, en fin, que tal responsabilidad quede limitada al tiempo de prestación de los supuestos servicios, con costas;

SEGUNDO: Que a estrados compareció por la trabajadora el abogado Eduardo Díaz Monterrey, pidiendo el rechazo del recurso, por no concurrir los defectos o errores que se denunciaron;

TERCERO: Que, habiéndose invocado el motivo de nulidad previsto en el artículo 477 del Código del Trabajo, en hipótesis de haberse dictado la sentencia con infracción de ley, con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, debe precisarse, en primer término, que para este efecto los hechos establecidos en la sentencia resultan



inamovibles para el tribunal de alzada, de modo que sólo a partir de ellos debe analizarse el vicio invocado.

CUARTO: Que, para una adecuada resolución del asunto, debe señalarse que, para fundamentar su libelo, la demandante indicó lo siguiente:

En lo referente a la vigencia del contrato de trabajo, explica que éste tiene la calidad de indefinido, ya que con fecha 29 de julio de 2017 las partes suscribieron un anexo en virtud del cual se prorrogó la vigencia del contrato hasta el día 24 de enero de 2018, y una vez llegada la fecha y sin solución de continuidad, continuó prestando servicios con conocimiento del empleador.

Agrega que el día 11 de junio de 2018 nació su hijo Miguel Ángel Portocarrero por lo que tuvo descanso pre natal, post natal y post natal parental. Señala que **con fecha 28 de noviembre de 2018, al reintegrarse a sus labores luego de su descanso maternal, doña Cindy Alfaro, jefa directa, le comunicó que estaba despedida,** y que nunca más se presentara a trabajar, **porque la empresa ya no existía.** Señala que luego recibió mensajes de WhatsApp de don Carlos Paredes, el dueño de la empresa, quien le requirió la carta de renuncia, ante lo que solicitó la actora el finiquito, sin obtener respuesta de parte de su empleador. **El día 4 de enero de 2019 presentó la denuncia ante la Inspección del Trabajo de Calama motivada en el no otorgamiento del trabajo convenido y por separación ilegal de funciones.** La Inspección del Trabajo efectuó la fiscalización, pero no pudo ubicar a la demandada.

De consiguiente se erigen como hechos de la causa, por haberlos admitido expresamente la actora en su demanda los que se indican a continuación:

a.- Que la demandante, tras concluir su descanso post natal y parental, fue despedida el 28 de noviembre de 2018, sin expresión de causa, por su jefa directa doña Cindy Alfaro; tiempo después el dueño de la empresa le requirió una carta de renuncia, lo que no se materializó por no haber obtenido respuesta a su petición de finiquito.



b.- Que el 4 de enero de 2019 la trabajadora reclamó ante la Inspección del Trabajo por el no otorgamiento del trabajo convenido y por separación ilegal de funciones; sin embargo, la fiscalización de tales circunstancias no fue posible, por no haberse ubicado a la demandada.

También, quedó establecido en autos que la actora remitió carta de auto despido al empleador el 8 de mayo de 2019, que la demanda fue presentada el 11 de julio de 2019, estando aún pendiente su fuero laboral, que concluyó el 4 de septiembre de 2019 (fundamento 7°, párrafo 3° del fallo en revisión).

QUINTO: Que, hecha la precisión anterior, debe la Corte verificar si, en efecto, existe o no infracción de las normas legales invocadas en el primer punto de la causal principal, o sea, del artículo 168 en relación con el artículo 201 inciso 4°, ambos del Código del Trabajo.

SEXTO: Que, como primera aproximación y a la luz de los hechos y circunstancias reseñados en el considerando 4°, resulta inconcuso que la trabajadora fue despedida el 28 de noviembre de 2018, en forma verbal y sin expresión de causa legal; a partir de ese momento nació para ella el derecho a reclamar judicialmente de esta separación en el término de sesenta días, conforme lo dispone el artículo 168 inciso 1° del Código del Trabajo, plazo que se entendió suspendido por la interposición de un reclamo ante la Inspección del Trabajo de Calama el 4 de enero de 2019, motivada en el no otorgamiento del trabajo convenido y por separación ilegal de funciones; fracasada la gestión administrativa se reactivó el término que, en todo caso, no podía exceder de noventa días.

Ahora bien, en la especial situación de la actora -protegida por el fuero maternal y sin poder volver a su trabajo por las razones que se explicitaron anteriormente- la medida ilegal de separación no quedó sin efecto, por lo que conforme al artículo 201 inciso 3° del Código del Trabajo, debió hacer efectivo su derecho a la reincorporación en el plazo indicado en la disposición, cuestión que no hizo, optando por dejar transcurrir casi seis meses para auto



despedirse mediante la nota de 8 de mayo de 2019 y, finalmente ejercer el derecho del artículo 171 del Código del Trabajo.

SÉPTIMO: Que, al amparo de los hechos de la causa, resulta inaceptable pretender la “creación” de un nuevo término legal -a partir de la carta de auto despido- para impetrar un derecho que ya había fenecido.

Desde ese punto de vista, hasta parece ilógico que una trabajadora aforada espere casi 8 meses en demandar el incumplimiento de las obligaciones de su empleador.

Tampoco es admisible entender que el plazo para ejercer el derecho que otorga el fuero maternal se mantenga “suspendido” hasta su vencimiento, puesto que ninguna disposición legal alude a tan extraordinaria circunstancia, con excepción del artículo 168 inciso final del Código del Trabajo.

OCTAVO: Que como consecuencia de lo que se ha venido razonando, el plazo para que la actora reclamara judicialmente por la separación ilegal de funciones e hiciera valer el fuero maternal que la amparaba, debió computarse desde el 28 de noviembre de 2018, fecha que la propia actora indicó en su demanda como la oportunidad se produjo el despido; este plazo continuó corriendo sin interrupciones, con la excepción de la gestión administrativa verificada en enero de 2019, hasta la fecha de interposición de la demanda el 11 de julio de 2019, excediendo evidentemente el lapso de días que prescribe la ley.

De consiguiente, la acción dirigida en contra de la demandada solidaria AVA Montajes Limitada se encontraba caduca y así debió resolverse.

NOVENO: Que, al no haberlo hecho así, la juzgadora se desentendió de la pretensión principal contenida en la contestación de la demanda a saber la caducidad de la acción; lo anterior trajo como consecuencia la falta de aplicación de los artículos 168 y 201 inciso 3° del Código del Trabajo.

DÉCIMO: Que, en armonía con lo reflexionado, y apareciendo de manifiesto que el fallo atacado fue



pronunciado con infracción de los artículos 168 y 201 inciso 3° del Código del Trabajo, por equivocada interpretación, error que tuvo influencia sustancial en lo dispositivo de la sentencia, -comoquiera que condujo a rechazar la excepción perentoria de caducidad de la acción- debe acogerse el recurso de nulidad promovido por la demandada solidaria e invalidarse la sentencia, dictándose en su reemplazo la que se corresponda con la ley.

UNDÉCIMO: Que, atendida la naturaleza de la decisión adoptada, el Tribunal de Alzada se abstendrá de emitir pronunciamiento acerca de las otras causales de nulidad, alegadas en subsidio por el recurrente, en la medida que ello puede resultar contradictorio e incompatible con lo resuelto.

DUODÉCIMO: Que, por último, no se condenará a la demandante al pago de las costas del recurso, por cuanto su actividad procesal en la instancia se limitó a la defensa de una sentencia que, a la postre, adolecía de un vicio de nulidad.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 168, 203 inciso 3° 162, 432, 474, 477, 478 y 482 del Código del Trabajo, **SE ACOGE, sin costas**, el recurso de nulidad deducido por la Abogada doña Stephanie Doll Bacigalupo, en representación de la demandada solidaria AVA Montajes Limitada, en contra de la sentencia de fecha 5 de diciembre de 2019 que, en lo pertinente, **en el punto V de lo resolutivo**, rechazó la excepción de caducidad promovida por dicha parte; en consecuencia, en dicho punto se anula la misma y se la reemplaza, en dicha parte, por la que, separadamente y sin nueva vista, se dicta a continuación, manteniéndose en lo demás la sentencia por no haber sido objeto de recurso alguno.

Se deja constancia que debió recurrirse a la facultad contenida en el artículo 82 del Código Orgánico de Tribunales.

Regístrese y comuníquese.

Rol 564-2019 (RPL)



Redacción del Fiscal Judicial señor Rodrigo Padilla

Buzada.



Juan Fernando Opazo Lagos
Ministro(P)
Fecha: 09/07/2020 12:48:56

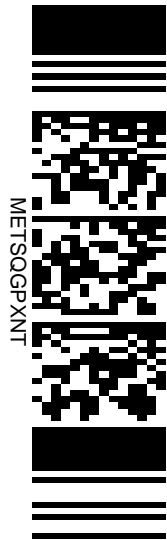
Jasna Katy Pavlich Nunez
Ministro
Fecha: 09/07/2020 13:04:47

Rodrigo Alejandro Padilla Buzada
Fiscal
Fecha: 09/07/2020 12:23:40



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por Ministro Presidente Juan Opazo L., Ministra Jasna Katy Pavlich N. y Fiscal Judicial Rodrigo Alejandro Padilla B. Antofagasta, nueve de julio de dos mil veinte.

En Antofagasta, a nueve de julio de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



SENTENCIA DE REEMPLAZO

Antofagasta, a nueve de julio de dos mil veinte.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 478 inciso segundo del Código del Trabajo, se procede a dictar el siguiente fallo de reemplazo:

VISTOS:

De la sentencia anulada se reproducen sus fundamentos primero al sexto, -ambos inclusive- séptimo, párrafos 1, 2 y 3; octavo, noveno, décimo, undécimo, decimocuarto, decimoquinto, párrafos 1, 2, 3, 4, 5, 6 7 y 9; decimosexto, salvo la oración "*En cuanto a los demandados solidarios, se les eximirá del pago de las costas del juicio por considerarse que se tuvo motivo plausible para litigar.*", y decimoséptimo, no afectados por el fallo que declaró su nulidad.

Y TENIENDO, ADEMÁS, PRESENTE:

En cuanto a la excepción de caducidad opuesta por la demandada solidaria AVA MONTAJES Limitada:

PRIMERO: Los fundamentos del fallo de nulidad que se tienen expresamente reproducidos.

SEGUNDO: Que el plazo para que la actora reclamara judicialmente por la separación ilegal de funciones e hiciera valer el fuero maternal que la amparaba, debió computarse desde el 28 de noviembre de 2018, fecha que la propia actora indicó como la oportunidad en que se produjo el despido; este plazo continuó corriendo sin interrupciones -con la excepción



de la gestión administrativa verificada en enero de 2019- hasta la fecha de interposición de la demanda el 11 de julio de 2019, excediendo evidentemente el lapso de sesenta días que prescribe la ley para hacer efectivos sus derechos.

De consiguiente, la acción dirigida en contra de la demandada solidaria AVA Montajes Limitada se encuentra caduca y así debe resolverse.

TERCERO: Que no se condenará en costas a la actora, pues en el marco global del proceso no fue totalmente vencida.

Por estas consideraciones, y de conformidad, además con lo previsto en los artículos 1, 5, 7, 41, 71, 73, 160, 168, 171, 201 inciso 3° 183- A, 183-B, 183 C, 183-D, 420, 423, 425 y siguientes, 432, 440 446 y siguientes, 456, 458, 459 y 462 del Código del Trabajo y artículos 1438 y 1698 del Código Civil, **SE DECLARA:**

I.- Que se ACOGE, sin costas la excepción de caducidad promovida por la empresa AVA MONTAJES LTDA. Y, por ende, **se rechaza la demanda** enderezada en su contra por doña Mary Portocarrero Portocarrero.

II.- Que, al respecto, no se condena en costas a la parte demandante.

III.- Que en lo no anulado **se mantiene** la sentencia recurrida.

Se deja constancia que debió recurrirse a la facultad contenida en el artículo 82 del Código Orgánico de Tribunales.

Regístrese y notifíquese.

Rol N° 564-2019 (RPL.)



Redacción del Fiscal Judicial señor Rodrigo Padilla
Buzada.

Juan Fernando Opazo Lagos
Ministro(P)
Fecha: 09/07/2020 12:49:01

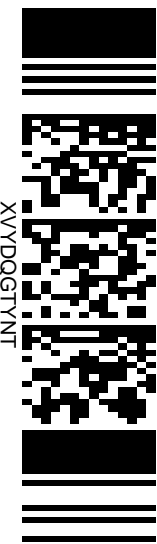
Jasna Katy Pavlich Nunez
Ministro
Fecha: 09/07/2020 13:04:52

Rodrigo Alejandro Padilla Buzada
Fiscal
Fecha: 09/07/2020 12:23:42



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por Ministro Presidente Juan Opazo L., Ministra Jasna Katy Pavlich N. y Fiscal Judicial Rodrigo Alejandro Padilla B. Antofagasta, nueve de julio de dos mil veinte.

En Antofagasta, a nueve de julio de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>