

Caratulado: GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE con HP

CONSTRUCTORA SPA e ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE QUINTERO

**Materia:** demanda por tutela laboral de derechos fundamentales, despido injustificado y otros.

Quintero, veinticuatro de marzo de dos mil veintiuno.

**PRIMERO: DEMANDA.** Compareció FELIPE ALBERTO OLEA MALDONADO, abogado, cédula nacional de identidad 16.200.383-6, y JOSE' PATRICIO PEREZ PRADO, abogado, cédula nacional de identidad 10.376.502-1, ambos domiciliados en Av. Libertad #1405, Torre Coraceros, Of. 1206, Viña del Mar; en representación de GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE, chileno, casado, ingeniero civil, cédula nacional de identidad 9.243.564-4, domiciliado en El Arrayan Sur #6871, Peñalolén, Región Metropolitana, a S.S., quienes interpusieron **demanda por tutela laboral de derechos fundamentales y en subsidio, demanda por despido injustificado, y en ambos casos, cobro de prestaciones laborales, nulidad del despido, declaración de régimen de subcontratación e indemnización de daño moral.**, en atención a los fundamentos de hecho y de derecho que expusieron en los siguientes términos:

“A. HP CONSTRUCTORA SPA, RUT 76.340.812-4, representada legalmente por don ALEJANDRO PÉREZ ARRIARAN, constructor civil, cédula nacional de identidad 9.787.109-4, o por quien ejerza dicha función según lo dispuesto en el art. 4° del Código del Trabajo, ambos domiciliados para estos efectos en La Verbena #5210, Ñuñoa, Región Metropolitana, en su calidad de empleadora directa; y de,

B. ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE QUINTERO, RUT N° 69.060.700-K, representada legalmente por su alcalde MAURICIO CARRASCO PARDO, ignoramos su profesión u oficio, cédula Nacional de Identidad N° 9.466.4462, o quien ejerza dicha función según lo dispuesto en el art. 4° del Código del Trabajo, ambos domiciliados para estos efectos, en Av. Normandie #1916, Quintero, en su calidad de dueño de la obra, y además, en su calidad de mandante y contratante de los servicios de HP CONSTRUCTORA SPA.

#### 1.- TEORÍA DEL CASO

La presente causa versa sobre un ingeniero civil que fue trasladado por su empleadora para hacerse cargo como administrador de obra del proyecto de construcción del Terminal de Buses de Quintero, en razón del contrato de construcción que la empresa, para la cual prestaba servicios, celebró con la municipalidad de la comuna, en abril de 2019, estableciéndose, en consecuencia, un régimen laboral de subcontratación con ésta última. Según se dará cuenta en los antecedentes de hecho y de derecho que se expondrán a lo largo de la presente acción, durante el año que estuvo a cargo de la obra



debió lidiar con un constante déficit de recursos económicos producto de una mala administración de la empresa a la que perteneció, que le significó una afectación a sus garantías fundamentales a la integridad psíquica y honra, que se acrecentaron aún más cuando fue despedido sin fundamentación de causal de término de contrato y en medio, del cuestionamiento de trabajadores y proveedores que a la fecha no se encuentran con sus pagos al día. Así las cosas, con el peso de encontrarse asediado por los acreedores que persiguen en él la solución de sus deudas, y, en consecuencia, con su honra mancillada y prestigio profesional puesto en duda, denuncia que su despido no solo ha sido injustificado sino que también vulneratorio de sus garantías fundamentales, exigiendo el pago de las indemnizaciones que le correspondan, las cotizaciones previsionales que se le adeudan y que vuelven su despido nulo, como también, las prestaciones que no se le han pagado, en las que destaca la remuneración del último mes que prestó servicios, no habiendo suscrito a la fecha, como se podrá deducir, finiquito de contrato de trabajo con su empleadora.

## 2.- RESUMEN DE ANTECEDENTES LABORALES

Fecha de Inicio de la Relación Laboral 5 de enero de 2015

Fecha de Término de la Relación Laboral 30 de abril de 2020

Última Remuneración \$ 4.172.671

Última Remuneración (Máx. Art. 172 CT) \$ 2.584.486

## 3.- EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS

### INICIO Y DESARROLLO DE LA RELACIÓN LABORAL Y ESTIPULACIONES CONTRACTUALES.

Con fecha 5 de enero de 2015, el actor ingresó a prestar servicios personales bajo vínculo de subordinación y dependencia para la empresa ASESORÍAS PROFESIONALES HP SPA, como gerente de estudios en la obra

“Oficina Central” ubicada en Las Moreras 1584, comuna de Renca, Región Metropolitana. El 1 de abril del año 2019, fue trasladado a la ciudad de Quintero a raíz de su buen desempeño, en virtud de un anexo de contrato celebrado entre las partes con la misma fecha, para desempeñar el cargo de administrador de obra en razón de su profesión de ingeniero civil para la faena Terminal de Buses de Quintero de propiedad de la demandada solidaria o subsidiaria, I. MUNICIPALIDAD DE QUINTERO, en la que desempeñó sus funciones hasta la fecha del despido. Si bien en la cláusula tercera del contrato de trabajo se estipula un sueldo base de \$3.184.075, la última remuneración del denunciante ascendió a \$4.172.671, sin perjuicio que para efectos de lo dispuesto en el artículo 172 del Código del Trabajo, deberá limitarse al máximo legal de 90 UF indicado en su inciso final, que, al momento de la presentación de esta demanda, se alza en la suma de \$2.584.486.

La jornada laboral conforme a la cláusula segunda del contrato de trabajo fue estipulada de lunes a viernes sin limitación conforme al inciso 2º del artículo 22 del Código del



Trabajo. Durante todo el tiempo que duró la relación laboral, el actor no hizo uso de sus feriados legales, adeudándosele a la fecha del despido 4 periodos completos, más el proporcional por los 4 meses de la anualidad 2020-2021. El clima de normalidad en que el actor prestó servicios para su empleador directo, ASESORÍAS PROFESIONALES HP SPA, de forma abrupta concluyó con su traslado hasta la comuna de Quintero tras ordenarle asumir la construcción del Terminal de Buses de la comuna. Si bien es cierto, la destinación a la Región de Valparaíso se enmarcó en la ejecución de un importante contrato para su empleador, desde su arribo a Quintero pudo percatarse que no se habían considerado las condiciones mínimas para llevar adelante tan importante obra, debiendo procurar por sus propios medios un alojamiento que lo cobijara en su traslado desde Santiago, sin perjuicio que más adelante la empresa se hiciera cargo de su importe. En este contexto, la disminución que el actor permitió de su cargo de gerente de estudios a administrador de obra, de algún modo marcó el destino de su relación laboral a partir del mes de abril de 2019, pues a las pocas semanas de iniciarse la construcción la demandada comenzó a manifestar un descontrol en la administración de la empresa, evidenciado en el no pago a tiempo de los distintos proveedores del proyecto, generándose un constante estado de falta de recursos que dificultó el proceso hasta su paralización, que de forma consecuente, debemos entender, provocó el despido de nuestro representado.

#### DE LA CONSTRUCCIÓN DEL TERMINAL DE BUSES POR ENCARGO DE LA I. MUNICIPALIDAD DE QUINTERO.

Así las cosas, el actor en su calidad de administrador de obras no solamente debió hacerse cargo de dirigir la construcción, sino que también, asumir una suerte de representación de facto en la comuna, toda vez que se le forzó a erigirse como la cara visible de la empresa en Quintero, incrementando no solo de modo irregular su carga de trabajo, sino que también, obligándose a asumir responsabilidades que no se había comprometido a detentar. La falta de dirección empresarial lo situó en la incómoda y estresante situación de tener que sacar adelante un proyecto que carecía en la práctica de los fondos suficientes, siendo víctima en consecuencia de frecuentes reproches por los acreedores, que a pesar de representarlos a su empleador, este nada hizo para asumir su responsabilidad, solicitar prórrogas ante su insolvencia, ordenar las finanzas de su empresa, entre otras actuaciones esperables para quien detenta el control del negocio, abandonándolo a su suerte al punto que nuestro representado comenzó a somatizar su estrés laboral en constantes afecciones de colon irritable. Ahora bien, si los problemas económicos afectaron los créditos adquiridos para la provisión de materiales, desde luego que también provocaron el incumplimiento en la fecha de pago de remuneraciones y el retraso en enterar las cotizaciones previsionales de los trabajadores, constituyéndose en otro punto álgido en su administración que entorpeció el normal funcionamiento de su trabajo, toda vez que el descontento de los obreros no fue atendido por el gerente de la



empresa, sino que por nuestro representado. ¿Cómo se exige trabajar a personas que no se está remunerando?, ¿cómo se construye sin materiales?, ¿cómo se negocia créditos con proveedores sin tener la facultad de disponer de los ingresos de la obra?, ¿qué se hace frente a un desorden de esta naturaleza? El actor, tal vez por formación profesional, entendió que la situación ameritaba acciones urgentes que permitieran entregarle continuidad al proyecto, que, por cierto, teóricamente en algún momento alcanzaría su equilibrio. Así las cosas, inyectó de su patrimonio personal la suma de \$5.000.000 a un fondo que de forma coloquial se conoce como “caja chica”, y que permite soportar los gastos de continuidad diarios que exige una empresa, mediante diversos pagos que fue realizando durante el mes de septiembre de 2019 y ante la promesa que se pagarían a fines de aquel mes, pero que en la práctica solo tuvo retorno en febrero del presente año, pese al continuo reclamo del actor. Sin perjuicio de estos esfuerzos, la inestabilidad continuó presente en la empresa y, en consecuencia, en la obra que siguió funcionando en la medida de lo posible ante la vista y paciencia de los inspectores técnicos de la I. Municipalidad en su calidad de mandantes, quienes reclamaban al actor el retraso en la obra y la evidente ausencia de materiales, quedando una vez más en entredicho su prestigio profesional y personal, toda vez que los incumplimientos se responsabilizaron en su persona, ante la decisión de incomunicarse de su empleadora directa, debiendo resolver las contingencias producidas con la llegada de la pandemia del COVID19 al país y la entrada en vigencia del estado de excepción constitucional, que en último término provocó la paralización de la obra con fecha 27 de marzo de 2020, en un principio por 15 días que terminaron prorrogándose sucesivamente. Con todo, si bien la fecha de despido es el 30 de abril de 2020, el actor ha debido seguir gestionando la continuidad de la obra mediante correos electrónicos entre la I. MUNICIPALIDAD DE QUINTERO y la demandada principal, pese a no seguir vinculado a la empresa y, más grave aún, no haber recibido de parte de ésta el pago de su remuneración del mes de abril, y de no haber formalizado aún su finiquito, lo que no ha sucedido hasta la fecha de interposición de esta demanda, todo, con el claro objetivo de no menoscabar, más de lo que ya se ha visto mancillada, su reputación como profesional.

#### DEL TÉRMINO DE LA RELACIÓN LABORAL Y DE LA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES CON OCASIÓN DEL DESPIDO

En este clima desconcertante y abiertamente lesivo, con fecha 24 de abril del corriente año se le comunicó por escrito al actor, mediante carta de despido, el término de su contrato de trabajo a partir del día 30 de abril del mismo año, invocando la causal del art. 161 del Código del Trabajo, sin perjuicio que -como se exhibe a continuación- no se fundó la causal en la forma legal requerida, no se informaron montos y tampoco, acredita el pago de sus cotizaciones previsionales.

Hechos, usted fue contratado por nuestra constructora el día 05 DE ENERO DE 2015, para realizar trabajos en el cargo GERENTE DE ESTUDIOS, con anexos de contrato



en el cargo de ADMINISTRADOR DE OBRA, en la obra denominada TERMINAL DE BUSES QUINTERO, ubicada en VIÑA DEL MAR N° 3046 ciudad de Quintero. En dicho contrato de trabajo quedo escritura de carácter “INDEFINIDO”

Derecho: lo descrito anteriormente constituye plenamente la causal establecida en el Artículo 161 “Necesidades de la empresa, establecimiento o servicios, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía , que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores “ según ley del código del trabajo, por lo tanto comunico a usted que la fecha de desvinculación a la empresa será el día 30 DE ABRIL DE 2020.

#### 4.- EL DERECHO

##### PROCEDENCIA DE LA TUTELA DE DERECHOS LABORALES

Conforme a los hechos descritos, la demandada principal, HP CONSTRUCTORA SPA, en el ejercicio de sus facultades como empleador lesionó y continua vulnerando a la fecha- la integridad psíquica y el derecho a la honra del denunciante, consagrados en los números 1 y 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, estableciendo el mérito para que V.S. disponga la tutela efectiva de las garantías conculcadas que han sido vulneradas con ocasión del despido, conforme reglan los arts. 485 y siguientes del Código del Trabajo.

##### AFECTACIÓN A LA INTEGRIDAD PSÍQUICA

En efecto, la integridad psíquica tutelada en el Art. 19 N°1 de nuestra carta fundamental se vio vulnerada producto de las circunstancias en que tuvo lugar su despido, provocando en la persona del actor constante angustia y depresión, que ha exteriorizado entre otros signos, en afecciones estomacales (asociadas a cuadros de colon irritable), jaquecas, irritabilidad e insomnio, entre otras, a raíz de la forma en que se puso término a su contrato de trabajo, en que, además, de no pagársele la remuneración del último mes trabajado, sus cotizaciones y las indemnizaciones y prestaciones correspondientes a su finiquito-, se enmarcó en un asedio de parte de los trabajadores de la obra bajo su dirección, como también, de los proveedores de herramientas y materiales, quienes entendieron en su partida un escape casi delictual, dado lo cual le profririeron insultos y amenazas, que por cierto, significaron la escena final de una concatenación de hechos que se vinieron sucediendo desde que la falta de inyección de recursos económicos en la empresa se hizo evidente, pues tal como referimos en la parte expositiva de la presente acción, en la práctica su ex empleador lo abandonó a su suerte. Ahora bien, su bienestar psíquico también se ha visto conculcado en la preocupación permanente que le genera la continuidad de la obra y por supuesto, su correcta finalización, toda vez que en razón de su profesión de ingeniero civil y del cargo desempeñado, administrador de obra, la ley de



Ordenanza General de Urbanismo y Construcción, en su capítulo segundo, lo identifica como constructor y en consecuencia, teme que pueda imputársele responsabilidad civil ante el incumplimiento de la edificación del proyecto, miedo, temor, que lo mantiene en ascuas toda vez que al momento de su despido su empleador directo ya había dado muestras suficientes de no tener disposición a cumplir sus compromisos. Así las cosas, en este contexto su despido resultó vulneratorio de su integridad psíquica, pues lo dispone contra de su voluntad en una situación de estrés, preocupación y miedo, que de normal, cualquier empleador hubiese evitado asumiendo la dirección empresarial que le corresponde y haciéndose en consecuencia, responsable del riesgo empresarial que le cabe como dueño, evitando perturbar el bienestar psicológico de quien fuera su dependiente, inclusive, después de haberse comunicado su despido.

#### AFECTACION AL DERECHO A LA HONRA

Con todo, la irresponsabilidad económica con que operó la demandada principal y que tuvo como punto cúlmine el despido, que como hemos dicho, se sucedió adeudándole remuneraciones al actor y sin ningún ánimo de pagar las sumas correspondientes a su finiquito, además de perturbar la garantía fundamental a la integridad psíquica, también conculcó la garantía constitucional del derecho a la honra, consagrado en el Art. 19 N° 4 de la constitución política, que podemos entender como aquel conjunto de cualidades éticas que permiten que la persona merezca y reciba la consideración de los demás. Es un concepto vinculado estrechamente al buen nombre, la buena fama, el bien moral. Bajo estos conceptos, el despido ha sido vulneratorio del derecho a la honra de nuestro representado, toda vez que es el último acto lesivo de una concatenación de hechos que como fueron esgrimidos en la parte expositiva, se sucedieron desde que su ex empleador, HP CONSTRUCTORA SPA, comenzó a desviar los recursos económicos necesarios para la ejecución del proyecto, exponiendo al descrédito profesional y personal del actor, ante los trabajadores y proveedores, que al no encontrarse pagados en tiempo y forma, no dudaron en denostarlo públicamente con descalificativos tales como: “chanta, estafador, ladrón, sinvergüenza, etc.”, que afectaron su buen nombre y/o fama, que en el mundo de la construcción es altamente valorado, en especial, en el ámbito de los proveedores, que ante el incumplimiento reiterado de un deudor le restan toda posibilidad de crédito y por cierto, transmiten esta calificación en el gremio para que los deudores sean repudiados.

#### INDICIOS DE LA VULNERACIÓN

Así las cosas, dando cumplimiento al artículo 493 del Código del Trabajo, establecemos como indicios de la vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, los siguientes hechos:

1. El abandono que realizó HP CONSTRUCTORA SPA de la obra de construcción del Terminal de Buses de Quintero, que culminó con el término del contrato de edificación que celebró con la I. Municipalidad, tras la calificación de incumplimiento.



2. El endeudamiento de HP CONSTRUCTORA SPA con los principales proveedores de materiales para la obra de construcción del Terminal de Buses de Quintero.
3. El no pago de remuneraciones y cotizaciones previsionales a los trabajadores que le prestaron servicios, a HP CONSTRUCTORA SPA, bajo vínculo de dependencia y subordinación en la obra de construcción del Terminal de Buses de Quintero.
4. Devolución de préstamo en dinero efectuado a lo largo de septiembre de 2019 para permitir el funcionamiento de la obra de construcción del Terminal de Buses de Quintero, pagado en febrero de 2020.
5. No pago de remuneraciones y cotizaciones previsionales al actor en los últimos meses de relación laboral.
6. Antecedentes de atenciones médicas del actor desde abril en adelante.

#### EN SUBSIDIO, ACCIÓN DE DESPIDO INJUSTIFICADO

En subsidio y en el evento de ser rechazada la acción de tutela de derechos fundamentales deducida como acción principal en esta presentación, solicitamos a V.S. que declare que el despido que fue comunicado a nuestro representado con fecha 30 de abril de 2020 es injustificado, toda vez que la causal invocada en su carta de despido, esto es, la consagrada en el Art. 161 del Código del Trabajo, no se encuentra fundada en ningún hecho, limitándose a la exposición de forma literal de la norma citada. En consecuencia, sin hechos explicitados en la referida carta, el despido no cumple con las formalidades ordenadas en el art. 162 del Código del Trabajo, afectando el derecho a defensa de nuestro representado, quien en la práctica no conoce en razón de cuales hechos se fundó su desvinculación. Ahora bien, en el improbable caso que V.S. considere que la carta de despido esgrime fundamentos al reproducir literalmente parte del art. 161 del Código del Trabajo, cabe hacer presente que el actor desempeñó para su empleadora el cargo de ADMINISTRADOR DE OBRA, dado lo cual no se puede entender, ni siquiera de forma implícita, que el referido puesto laboral no es necesario para seguir con el funcionamiento de dicha obra de construcción, por lo cual de entenderse que en la redacción de la referida carta se esgrimen fundamentos racionales y objetivos, sería carga de la demandada acreditar la existencia de dichos hechos, ante los que, como hemos dicho, nuestro representado no podría defenderse en razón de no conocerlos.

#### DE LAS PRESTACIONES E INDEMNIZACIONES DEMANDADAS

En lo que respecta a las prestaciones adeudadas, por este acto se solicita el pago de las siguientes sumas de dinero, con los correspondientes reajustes e intereses legales.

#### DE LOS PREMIOS ADEUDADOS

En este orden de cosas, y como corolario de un despido carente de justificación y que no cumple con las formalidades legales, la ex empleadora de nuestro representado tampoco hizo pago de la asignación por la obra realizada, el cual es del 5% de la utilidad que esta



reporta, el que se calcula fluctúa en los \$10.000.000, o la suma mayor o menor que V.S., determine conforme al mérito de autos. Cabe hacer presente, que el concepto de bono responde a una secuencia específica y determinada de la prestación de servicios, como, por ejemplo, el estímulo a la productividad, a la asistencia, a la eficiencia, a la puntualidad, etc. De esta forma, si se quiere incentivar un aspecto de la relación laboral las partes son libres para convenir el pago de un determinado monto que se encuentren condicionado al cumplimiento de ciertos requisitos que las mismas partes fijan, de manera que cumpliéndose los requisitos se devenga el bono. Finalmente, cabe señalar que el bono es remuneración y por tanto imponible, por ser una contraprestación en dinero que percibe el dependiente del empleador por causa del contrato de trabajo, sin perjuicio que por encontrarse por sobre el tope legal imponible, dicho diferencial se encontraba exento de ser cotizado.

#### **FERIADOS ADEUDADOS**

En lo que respecta al pago de sus feriatos anuales, a la fecha se adeudan 4 periodos completos que se alzan en la suma de \$12.363.769, o la suma mayor o menor que V.S., determine conforme al mérito de autos. Ahora bien, en lo que concierne al pago del feriado proporcional por los meses trabajados en la anualidad 2020-2021, correspondiente a 8 días corridos a partir de la fecha del despido, se alza en la suma de \$1.080.940, o la suma mayor o menor que V.S., determine conforme al mérito de autos.

#### **REMUNERACIONES ADEUDADAS**

A la fecha se encuentra pendiente el pago de la remuneración del mes de abril de 2020, equivalente a la suma de \$4.172.671 o la suma mayor o menor que V.S., determine conforme al mérito de autos.

#### **INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DEL AVISO PREVIO**

Conforme al art.162 inc. 4º del Código del Trabajo, el ex empleador del actor, al no haber comunicado el despido con un aviso previo de 30 días de anticipación, corresponde que pague una indemnización sustitutiva equivalente a la última remuneración mensual devengada, que se alza en la suma de \$4.172.671 o la suma mayor o menor que V.S., determine conforme al mérito de autos.

#### **INDEMNIZACIÓN POR AÑOS DE SERVICIOS**

Conforme el art. 163 del Código del Trabajo, al haber estado vigente la relación laboral por un plazo de 5 años y 3 meses, corresponde que se pague al actor por concepto de indemnización por años de servicios, la suma de \$12.922.430 sobre la base de cálculo del tope legal remuneracional, de 90UF, para efectos del pago de indemnizaciones del art. 172 del Código del Trabajo, o la suma mayor o menor que V.S. determine conforme al mérito de autos.

#### **RECARGO DEL 30% DE LA INDEMNIZACIÓN POR AÑOS DE SERVICIO**

Conforme el Art. 168 del Código del Trabajo, al calificarse el despido como improcedente, corresponde que se le pague una indemnización equivalente al 30% de la



indemnización por años de servicios, que sobre una base de cálculo con el tope legal remuneracional, de 90UF, para efectos del pago de indemnizaciones del art. 172 del Código del Trabajo, se alza en la suma de \$3.876.729 o la suma mayor o menor que SS. determine conforme al mérito de autos;

#### DE LA NULIDAD DEL DESPIDO

Por su parte, en conjunto a estas acciones se interpone la sanción denominada doctrinariamente como nulidad del despido regulada en el Art. 162 del Código del Trabajo, que tiene lugar cuando al momento de producirse el despido, el empleador no ha pagado íntegra y oportunamente las cotizaciones del trabajador. Con todo, si bien se ha asentado la referida denominación, debemos reconocer que no se trata estrictamente de una sanción de nulidad, toda vez que el despido mantiene su existencia. Así las cosas, el efecto que acarrea el incumplimiento del empleador es más bien la ineficacia del despido en cuanto el contratante negligente mantiene la obligación unilateral de pagar las remuneraciones y prestaciones laborales al trabajador despedido, mientras no subsane su incumplimiento. En el caso de marras, se adeudan al actor, don GINO MORELLI NAVARRETE, 4 periodos de cotizaciones previsionales correspondiente a los meses de enero, febrero, marzo y abril del año 2020, generándose en consecuencia la nulidad del despido informado al trabajador el 30 de abril del año en curso. Es necesario recalcar, que el incumplimiento en el pago de las cotizaciones se ha producido en momentos que el actor prestaba servicios en subcontratación a la demandada principal, I. MUNICIPALIDAD DE QUINTERO, esto es, en el ámbito que la ley le asignó responsabilidad a ésta última debido al provecho que obtiene del trabajo prestado por el dependiente de un tercero y en razón de la necesidad de cautelar el fiel cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales, en resguardo de la seguridad social. En consecuencia, cabe hacer presente que en el presente caso los efectos de la nulidad del despido son extensibles a la demandada principal, I. MUNICIPALIDAD DE QUINTERO, quien solidaria o subsidiariamente, deberá concurrir al pago de las remuneraciones del actor hasta su convalidación, conforme ha sido ratificado por nuestra E. Corte Suprema, en fallo de unificación pronunciado con fecha 3 de enero de 2020, bajo el número de ROL 16.703-2019, que dispone en su considerando OCTAVO: “la correcta interpretación de la materia de derecho es aquella que determina que la sanción prevista en el artículo 162 del Código del Trabajo es aplicable a la empresa principal, sin que pueda asilarse en el límite previsto en el artículo 183 B del mismo Código”. Este criterio jurisprudencial no ha sido aislado, sino que viene en confirmar una interpretación sostenida de nuestra E. Corte Suprema, ya asentado en los fallos de unificación ROL 41.062-2016 y ROL 65.312-2016.

#### DEL RÉGIMEN DE SUBCONTRATACIÓN

Con el propósito de proteger el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales, nuestro ordenamiento jurídico regula en los arts. 183-A y siguientes del Código del



Trabajo, las relaciones laborales en régimen de subcontratación, entendiéndose por tal -en su concepto legal- como: “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”. En el presente caso, tal como se acreditará en la etapa procesal correspondiente, la demandada solidaria, esto es la I. MUNICIPALIDAD DE QUINTERO, por un acuerdo contractual encargó la construcción del nuevo terminal de buses de la ciudad a la empleadora directa del actor, HP CONSTRUCTORA SPA, dado lo cual, se configuró entre las partes un régimen de subcontratación, que según lo dispuesto en el art. 183-B del Código del Trabajo, vuelve solidariamente responsable a la empresa principal y al contratista de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a sus contratistas y subcontratistas en favor de sus trabajadores, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que corresponda pagar al término de la relación laboral. Así las cosas, la empresa principal deberá responder, ya sea solidaria o subsidiariamente, según se haya o no ejercido el derecho de información y efectuada la retención, contemplado en el art. 183-D del Código del Trabajo, cuestión que le corresponderá acreditar en los presentes autos.

#### EL DAÑO MORAL EN EL MARCO DEL DESPIDO VULNERATORIO DE DERECHOS FUNDAMENTALES

En virtud de lo dispuesto en el artículo 495 del Código del Trabajo, que, al referirse a los requisitos de la sentencia dictada en un procedimiento de tutela,

1 Por DECRETO ALCALDICIO N° 1260 de fecha 18 de abril del 2019, la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE QUINTERO adjudicó la ejecución de la obra “CONSTRUCCION TERMINAL DE BUSES QUINTERO”, a la demandada HP CONSTRUCTORA SPA RUT 76.340.812-4 prescribe que debe contener la indicación concreta de las medidas a que se encuentra obligado el infractor dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos fundamentales, bajo el apercibimiento señalado en el inciso primero del artículo 492 del Código del Trabajo, incluidas las indemnizaciones que procedan; y atendida la grave vulneración que sufrió el actor por parte de su ex empleador, producto de los hechos ya descritos, se demanda también la indemnización por daño moral. En este orden de ideas, cabe señalar que en nuestra jurisprudencia hoy se encuentra un criterio uniforme en orden a aceptar la indemnización por daño moral en materia contractual; lo anterior, fundamentado en el artículo 2314 del Código Civil, que se refiere al daño, y el artículo 2329 del mismo cuerpo legal, que declara indemnizable “todo daño”, de lo que se deduce, por la amplitud del término, que ha sido consagrado el daño moral. En este sentido, es necesario hacer presente que las normas que regulan los efectos de los



contratos contenidas en el Código Civil son de aplicación común o general, y deben éstas aplicarse e interpretarse en armonía con el resto de la dogmática jurídica, en una interpretación sistemática. De esta forma, un contrato de trabajo legalmente celebrado no escapa al principio general de ser una ley para los contratantes, que obliga no sólo a lo que en él se expresa, sino a todo lo que emana de la naturaleza de la obligación o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella, por lo cual resulta plenamente válido, si el empleador ha causado daño moral al trabajador en el marco de una relación laboral, por incumplimiento de su obligación de protección de la integridad psíquica y la honra de sus empleados, puedan éstos hacer efectiva la responsabilidad contractual del empleador y consecuentemente solicitar la indemnización del daño moral en el marco de la responsabilidad contractual laboral. Así las cosas, en relación a la procedencia de la indemnización adicional del artículo 489 del Código del Trabajo conjuntamente con la indemnización del daño moral no existe restricción ni limitación alguna para concederlas. Apoya esta afirmación, que la indemnización adicional en comento se trata de una indemnización punitiva, manifestación de esto es que su monto está predeterminado por la ley, sin que, en estricto rigor, se requiera de una prueba del daño mismo. En este mismo sentido se ha fallado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso en autos ROL 331-2017 y la Corte de Apelaciones de Santiago, ROL 338-2013. Esta última señala en su considerando SÉPTIMO: "Que, la indemnización especial establecida en el artículo 489 del Código del Trabajo para el evento de ser acogida una denuncia por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, no excluye la procedencia eventual de una indemnización por daño moral, ya que mientras está tiene por objeto compensar el daño que la conducta hubiere ocasionado en el ámbito extrapatrimonial del trabajador afectado, la primera presenta un carácter punitivo respecto del empleador que ha incurrido en el despido abusivo y, por ende cumple también una función disuasiva de conductas que afectan bienes esencialmente valiosos en el ámbito de las relaciones laborales, prueba de ello es que procede por el sólo hecho de acogerse la denuncia, y no está sujeta a la prueba del daño efectivamente causado y se encuentra predeterminado su monto mínimo y máximo. El principio de la reparación integral de daño ocasionado permite, en consecuencia, acumular a esta nueva indemnización tarifada, la indemnización de daño moral conforme a las normas del derecho común, dependiendo del daño apreciado por el juez". En consecuencia, puestos en la necesidad legal de evaluar el daño moral ocasionado al actor por las vulneraciones a sus derechos fundamentales, no cabe duda que éste en ningún caso es inferior a la suma de \$40.000.000, cuyo pago se demanda a título de daño moral, o la suma mayor o menor que S.S. determine conforme al mérito de autos.

#### 5.- PETICIONES CONCRETAS

Conforme al mérito de lo expuesto, solicitamos a V.S.:



1. Que se declare que con ocasión del despido se vulneraron las garantías fundamentales a la integridad psíquica y honra de nuestro representado, o en subsidio, se declare que el despido de que fue objeto resulta injustificado;
2. Que se declare que cualquiera de los casos anteriores, el despido del que fue objeto nuestro representado es nulo conforme al art. 162 del Código del Trabajo, y que, en consecuencia, se le deberán pagar las remuneraciones que se sigan devengando hasta que se paguen las cotizaciones que se le adeudan;
3. Que se declare que se le ha generado un daño moral a nuestro representado y que, en consecuencia, debe ser indemnizado con la suma de \$40.000.000 o la suma mayor o menor que V.S. determine conforme al mérito de autos;
4. Que se le deberán pagar al actor las siguientes sumas:
  - 1) Indemnización por vulneración de derechos fundamentales establecida en la parte final del inciso tercero del artículo 489 del Código del Trabajo, en su monto máximo, esto es \$45.899.381 o la suma inferior que V.S. determine de acuerdo al mérito de autos;
  - 2) Indemnización sustitutiva del aviso previo establecida en el Art. 162 Inc. 4º del Código del Trabajo, por la suma de \$4.172.671 o la suma mayor o menor que V.S., determine conforme al mérito de autos;
  - 3) Indemnización por año de servicio por la suma de \$12.922.430, correspondientes a 5 años de servicio sobre la base de cálculo del tope legal remuneracional, de 90 UF, para efectos del pago de indemnizaciones del art. 172 del Código del Trabajo, o la suma mayor o menor que V.S. determine conforme al mérito de autos;
  - 4) Recargo del 30% de la indemnización por años de servicio que sobre una base de cálculo con el tope legal remuneracional, de 90UF, para efectos del pago de indemnizaciones del art. 172 del Código del Trabajo, se alza en la suma de \$3.876.729 o la suma mayor o menor que V.S. determine conforme al mérito de autos;
  - 5) Asignación por la obra realizada por la suma de \$10.000.000 o la suma mayor o menor que V.S., determine conforme al mérito de autos;
  - 6) 4 periodos de feriados anuales que se alzan en la suma de \$12.363.769, o la suma mayor o menor que V.S., determine conforme al mérito de autos;
  - 7) Pago del feriado proporcional por los meses trabajados en la anualidad 2020-2021, correspondiente a 8 días corridos a partir de la fecha del despido, por la suma de \$1.080.940 o la suma mayor o menor que V.S., determine conforme al mérito de autos;
  - 8) Pago de la remuneración del mes de abril de 2020 por la suma de \$4.172.671 o la suma mayor o menor que V.S., determine conforme al mérito de autos;
5. Que se declare la existencia del régimen de subcontratación entre las demandadas, HP CONSTRUCTORA SPA y I. MUNICIPALIDAD DE QUINTERO, para que en definitiva concurra ésta última al pago de las prestaciones e indemnizaciones que correspondan, solidaria o subsidiariamente, según se resuelva en la sentencia;



6. Que las sumas adeudadas deberán ser pagadas por las demandadas con reajustes e intereses contenidos en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo; y,

7. Que las demandadas deberán pagar las costas de esta causa.”

Por lo antes indicado y lo dispuesto en los artículos 63, 161 inciso 1º, 162, 163, 168, 172, 173, 177, 420, 485 y siguientes del Código del Trabajo, solicitaron acoger la demanda de tutela laboral de derechos fundamentales; y en subsidio, la demanda por despido injustificado, y en ambos casos, cobro de prestaciones laborales, nulidad del despido, declaración de régimen de subcontratación e indemnización de daño moral, declarando lo siguiente:

1. Que con ocasión del despido se vulneraron las garantías fundamentales a la integridad psíquica y honra de don GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE; o en subsidio, que se declare que el despido de que fue objeto resulta injustificado;

2. Que el despido del que fue objeto don GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE es nulo conforme al art. 162 del Código del Trabajo, y que, en consecuencia, se le deberán pagar las remuneraciones que se sigan devengando hasta que se paguen las cotizaciones que se le adeudan, por la suma de \$4.172.671 o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito de autos;

3. Que se declare que se le ha generado un daño moral a don GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE y que, en consecuencia, debe ser indemnizado con la suma de \$40.000.000 o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito de autos;

4. Que se le deberán pagar a don GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE las siguientes sumas:

1) Indemnización por vulneración de derechos fundamentales por la suma de \$45.899.381 o la suma inferior que se determine de acuerdo al mérito de autos;

2) Indemnización sustitutiva del aviso previo por la suma de \$4.172.671 o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito de autos;

3) Indemnización por año de servicio por la suma de \$12.922.430, o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito de autos;

4) Recargo del 30% de la indemnización por años de servicio por la suma de \$3.876.729 o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito de autos;

5) Asignación por la obra realizada por la suma de \$10.000.000 o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito de autos;

6) 4 periodos de feriados anuales por la suma de \$12.363.769 o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito de autos;

7) Pago del feriado proporcional por la suma de \$1.080.940 o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito de autos;

8) Pago de la remuneración del mes de abril de 2020 por la suma de \$4.172.671 o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito de autos;



5. Que se declare la existencia del régimen de subcontratación entre las demandadas, HP CONSTRUCTORA SPA y I. MUNICIPALIDAD DE QUINTERO, para que en definitiva concurra ésta última al pago de las prestaciones e indemnizaciones que correspondan, solidaria o subsidiariamente, según se resuelva en la sentencia;

6. Que las sumas adeudadas deberán ser pagadas por las demandadas con reajustes e intereses contenidos en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo; y,

7. Que las demandadas deberán pagar las costas de esta causa.

**SEGUNDO: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA PRINCIPAL HP CONSTRUCTORA SPA.** La demandada HP CONSTRUCTORA SPA no contestó la demanda ni compareció a la audiencia técnica ni de juicio por lo que se tuvo por evacuado dicho trámite en su rebeldía, sin incorporar ni alegaciones o pruebas a este proceso.

**TERCERO: CONTESTACIÓN DEMANDADA SOLIDARIA.** Compareció LUIS ALEJANDRO ARAYA OSSANDON, abogado, cédula nacional de identidad N° 14.310.754-K, en representación convencional, conforme se acreditará, de la demandada Ilustre Municipalidad de Quintero, RUT N° 69.060.700-K, ambos con domicilio en Avda. Normandie N° 1916, comuna de Quintero, quien contestó la denuncia por vulneración de derechos fundamentales interpuesta por don GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE, en contra de la I. Municipalidad de Quintero, solicitando el rechazo en todas sus partes, con costas, por las consideraciones de hecho y derecho que expuso en los siguientes términos:

“I. ANTECEDENTES DE HECHO

A. Antecedentes de los hechos en que se funda la causa.

En primer lugar SS, para mejor ilustración de los hechos, resulta conveniente, hacer presente que, con fecha 08 de mayo de 2018, la I. Municipalidad de Quintero y la empresa HP Constructora SPA (en adelante “la empresa”), celebraron el contrato de construcción de la obra para la ejecución del proyecto “Terminal de Buses, comuna de Quintero”, como resultado de un proceso de licitación pública (ID 4547-6-LR19) llevado a cabo para estos efectos, conforme a la ley N° 19.886, sobre contratación pública. Dicho contrato de adjudicación fue aprobado por Decreto Alcaldicio N° 1688 de fecha 09 de mayo de 2019. Luego, el acta de entrega de terreno tuvo lugar con fecha 13 de mayo de 2019. Cabe hacer presente que, como un dato no señalado por el demandante, para la suscripción, y posterior ejecución del contrato relativo al Proyecto de Construcción del Terminal de Buses de la comuna de Quintero, mi representada, para su financiamiento, contrató un servicio de “leaseback” con Banco Santander-Chile. Es decir, que en la figura de ejecución del proyecto concurrirán tres entidades: la Municipalidad de Quintero (como mandante), empresa HP CONSTRUCTORA Spa (como contratista) y Banco Santander-Chile (como tercero financista). En ese contexto, resulta ilustrativo para SS indicar que la relación contractual se resume a la siguiente dinámica: la empresa constructora presenta



cada estado de pago ante la Unidad Técnica (de la Municipalidad), la cual deberá visar y autorizarlo si fuese procedente. Una vez que se visa y aprueba, la Unidad Técnica lo remite a Banco Santander-Chile para que proceda a verificar el respectivo estado de pago con un tasador. La empresa contratista sólo debe emitir la factura que corresponde al respectivo estado de pago, una vez que se haya visado y aprobado. Siguiendo con un relato de los hechos, podemos indicar que la obra se ejecutó sin mayores problemas hasta el mes de marzo del año 2020. A mayor abundamiento, el último estado de pago (estado de pago N° 9) cursado por la I. Municipalidad de Quintero tuvo lugar a comienzos del mes de marzo de 2020, donde el contratista demostró estar al día en el pago de las obligaciones laborales y previsionales con sus trabajadores (se adjuntan documentos). Comienzan a evidenciarse los primeros inconvenientes cuando la empresa HP Constructora SpA, solicitó vía cartas ingresadas al municipio paralizaciones de obra y ampliaciones de plazo de la obra, producto de la pandemia del Covid 19 que nos azota hasta el día de hoy. Dichas solicitudes de ampliación de plazo fueron aprobadas por: a) Decreto Alcaldicio N° 1460 de fecha 20 de abril de 2020, por el que se aprueba una paralización de obras por 15 días corridos a contar del 27 de marzo de 2020 y, b) Decreto Alcaldicio N° 1464 de fecha 21 de abril de 2020, mediante la cual se acoge la solicitud de ampliación de plazo por 60 días corridos a contar del día 07 de abril de 2020 pero condicionado a la prórroga de la boleta de garantía por fiel cumplimiento de contrato y, c) Decreto Alcaldicio N° 1743 de fecha 19 de mayo de 2020 donde se aprueba segunda paralización de las obras por un plazo de 15 días corridos a contar del día 10 de abril de 2020 y, en el mismo acto, aprobó la tercera paralización de la obra por un plazo de 15 días corridos a contar del día 24 de abril de 2020. Luego, en virtud de que la empresa HP Constructora SPA no cumplió con la prórroga de la boleta de garantía para aumentar el plazo del contrato y, atendido a una serie de incumplimientos graves y reiterados del contrato de construcción ya indicado, la Municipalidad procedió a poner término anticipado al mismo mediante Decreto Alcaldicio N° 1844 de fecha 01 de junio de 2020. Finalmente, se procedió a liquidar el contrato aludido con fecha 12 de junio de 2020, según consta documento de término anticipado y liquidación que se acompañará en la oportunidad procesal correspondiente.

B. Antecedentes de hecho expuestos en la demanda. El señor Gino Morelli Navarrete sostiene que ingresó a prestar servicios a la empresa HP CONSTRUCTORA SPA con fecha 05 de enero de 2015, para desempeñarse como “gerente de estudios” en la obra “Oficina Central”. Señala, asimismo, que a contar del 01 de abril de 2019 fue trasladado a la ciudad de Quintero a raíz de su buen desempeño, en virtud de un anexo de contrato de trabajo celebrado entre el trabajador y la demandada principal de autos, para desempeñar el cargo de administrador de obra en razón de su profesión de ingeniero civil, para la faena Terminal de Buses de Quintero de propiedad de esta parte demandada. Ello resulta efectivo. En relación con el hecho anteriormente afirmado,



queda en evidencia primeramente que el demandado goza de un cargo de confianza de la empresa demandada principal y que forma parte de la orgánica de la empresa HP CONSTRUCTORA SPA. Asimismo, afirma el demandante que desde su arribo a la comuna de Quintero, pudo percatarse que no se habían considerado las condiciones mínimas para llevar adelante tan importante obra (construcción de Terminal de Buses de la comuna); así como también señala que a las pocas semanas de iniciarse la construcción, la demandada empresa (HP CONSTRUCTURA SPA) comenzó a manifestar un descontrol en su administración, evidenciándose ello en el no pago a tiempo de los proveedores del proyecto, generándose un constante estado de falta de recursos que dificultó el proceso hasta su paralización. Sin embargo, llama fuertemente la atención lo sostenido en la denuncia por don Gino Morelli Navarrete, pues entre los meses de abril del año 2019, mes en que comenzó la construcción, y el mes de enero del año 2020 todo pareció transcurrir perfectamente en cuanto a la ejecución de la obra. Se emitieron hasta esa fecha los correspondientes estados de pago, acordes al avance de la obra (el que llevaba cerca de un 70% de avance) sin mayores retrasos ni problemas de recursos. A lo anterior, se suma el hecho de que el Sr Morelli jamás denunció ante la Municipalidad de Quintero problemas de administración de la empresa, siendo que los canales de comunicación entre el Sr. Morelli y la Municipalidad se mantenían abiertos y en constante ejercicio (era obligación del denunciante de autos informar cualquier dificultad), así como tampoco señaló en ningún momento que la empresa evidenciaba, desde hace mucho tiempo atrás, problemas de administración y/o de financiamiento como los denunciados, lo que podría haber puesto en alerta a la mandante y anticiparse a lo que más adelante sucedería de manera inesperada, esto es, el abandono de la obra por parte de la empresa. Por otra parte, llama la atención que el demandante afirme que se le forzó a erigirse como cara visible de la empresa en Quintero, obligándose a asumir responsabilidades que no se había comprometido a detentar, siendo que esto es sólo consecuencia del cargo que detenta en la obra, así como también de lo que señalan las mismas bases de la licitación en virtud de la cual la empresa HP CONSTRUCTURA SpA, quien se adjudicó la construcción del Terminal de Buses de Quintero, en que se señala expresamente que en su calidad de administrador de obra, asume la responsabilidad civil que se derive de la ejecución del contrato, de modo que ello era perfectamente conocido por el demandante desde el momento en que asumió el cargo de Profesional Administrador o Residente de la obra.

A mayor abundamiento, ante los inspectores técnicos de la Municipalidad de Quintero, el interlocutor válido y la persona con quienes mantenían un flujo constante y permanente de comunicación es don Gino Morelli Navarrete, tal como se acreditará en la oportunidad procesal correspondiente. Tanto es así que, en el momento en que don Gino debió comunicar su desvinculación de la empresa, se contactó personalmente y como era de costumbre, con uno de los inspectores técnicos para comunicar dicha decisión y,



posteriormente, para comunicar un “cambio en la persona del profesional Administrador o Residente”. Tanto es así, que don Gino Morelli continuó enviando correos electrónicos desde su cuenta institucional de la empresa HP Constructora SPA durante los primeros días del mes de mayo, esto es, cuando ya se encontraba desvinculado laboralmente; lo que evidencia la idea de que es el mismo quien entendía su calidad de “representante de la empresa en Quintero” y todas las obligaciones que de ello derivaban. Por otra parte, el demandante señala que tuvo que sacar adelante un proyecto que carecía en la práctica de los fondos suficientes, afirmación que llama poderosamente la atención, pues hasta el mes de marzo hizo observación alguna acerca de eventuales problemas financieros evidenciados por él, jamás comentó una situación irregular a la entidad mandante del proyecto de Construcción del Terminal de Buses de la comuna de Quintero, nunca manifestó la necesidad de prorrogar plazos de construcción, sino hasta fines del mes de marzo de este año y por motivos de la pandemia que afecta a nuestro país. Más aún, la carta solicitando dicha prórroga así como también los avisos de paralización de obras fueron enviadas por él mismo, quien fundaba dicha prórroga y las posteriores paralizaciones sólo en la emergencia sanitaria producto de la pandemia por COVID-19 y jamás señaló que podían existir problemas financieros de la empresa para la cual se desempeñaba laboralmente, en una relación de confianza. Ahora bien, una vez que la Municipalidad se percató de posibles problemas financieros de la empresa, evidenciando retrasos y ante reclamos de los trabajadores por el no pago de sus remuneraciones correspondientes a los meses de abril y mayo, se tomó contacto con el interlocutor válido de la empresa, quien hasta ese momento siempre había sido don Gino Morelli Navarrete, quien en todo momento señaló que la empresa estaba solucionando dicho problema y que se encargarían de pagar las remuneraciones de todos los trabajadores. Es decir, jamás comentó ni advirtió que la empresa estuviese pasando por problemas económicos o de descontrol financiero. Asimismo, en reiteradas oportunidades, el demandante insiste en que no existían fondos suficientes para llevar a cabo el proyecto, en que había falta de recursos, sin embargo, el avance de la obra logró llegar a su 70%, con un resultado de obra con un desfase bastante menor y normal en este tipo de construcciones, de un 5% a un 10%. De existir problemas económicos importantes, ello jamás se habría logrado.

Es más, difícilmente podría hablarse de falta de recursos si mi representada desembolsó un total de \$912.000.000 (novecientos doce millones de pesos), a través de los 9 estados de pago realizados a lo largo de la ejecución de la obra, estados de pago que por cierto fueron firmados por el mismo demandante, don Gino Morelli Navarrete. Por tanto, el demandante conocía perfectamente y no podía menos que conocer- a cuánto ascendían los recursos involucrados en este proyecto de construcción, siendo que el mismo era el encargado de procurar que se efectuaran los pagos a los proveedores de la empresa y que se cumpliera con las obligaciones laborales y previsionales de sus trabajadores de la empresa.



C. De la supuesta vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido.

Sobre este punto, en primer lugar, es menester señalar que el demandante funda su denuncia en el artículo 489 del Código del Trabajo, pues él mismo habla en todo momento de vulneración de derechos fundamentales con “ocasión del despido”. En relación con lo anterior, debe advertirse que la acción de tutela que funda esta demanda, se interpone “con ocasión de la relación laboral” y no con ocasión del despido, debiendo entonces analizarse la procedencia de dicha acción y si se encuentra o no caduca. Tal como se señaló, el Artículo 489 del Código del Trabajo establece un plazo de 60 días para interponer la denuncia por tutela de derechos fundamentales, al igual que el Art. 486 del mismo texto legal, que dice relación con la vulneración de derechos durante la relación laboral. Ahora bien, en el libelo no aparece detallado en forma clara cuál es el hecho concreto que se imputa como vulneratorio de derechos fundamentales, pero sí se hace alusión a la época en que éstos hechos ocurrieron, todos los cuales tuvieron lugar en el tiempo que se mantuvo vigente la relación laboral con la empresa demandada principal, lo que no se condice con la fundamentación de hecho de esta denuncia ni con la descripción cronológica de los “supuestos actos vulneratorios”. Así, a modo ejemplar, el demandante afirma: “la falta de dirección empresarial lo situó en la incómoda y estresante situación de tener que sacar adelante un proyecto que carecía en la práctica de los fondos suficientes”, “entre otras actuaciones esperables para quien detenta el control del negocio, abandonándolo a su suerte al punto que nuestro representado comenzó a somatizar su estrés laboral en constantes afecciones al colon irritable”, o “la integridad psíquica tutelada en el artículo 19 N°1 de nuestra carta fundamental (...) se enmarcó en un asedio de parte de los trabajadores de la obra bajo su dirección, como también de los proveedores de herramientas y materiales”. Así también, el demandante afirma que la vulneración de su derecho a la honra, sucede desde que su ex empleador, HP CONSTRUCTORA SPA, comenzó a desviar los recursos económicos necesarios para la ejecución del proyecto, exponiendo al descrédito profesional y personal del actor, ante los trabajadores y proveedores, que al no encontrarse pagados en tiempo y forma, no dudaron en denostarlo públicamente con calificativos tales como: “chanta, estafador, ladrón, sinvergüenza, etc.”, todos hechos que tienen lugar mientras se mantuvo vigente la relación laboral con la empresa ya señalada. Y no obstante ello, no señala claramente quienes ni de qué forma manifestaron dichos descalificativos, lo que debe ser aclarado y detallado por el demandante, pues de lo contrario cualquiera podría decir que ha sido mancillado y vulnerado en su honra en cualquier ocasión y circunstancia. Si la supuesta vulneración se produjo durante la relación laboral, en los distintos momentos que narra el denunciante en su libelo, entonces la acción de tutela de Derechos Fundamentales debería enmarcarse en la figura del artículo 486 del Código del Trabajo y no en la del artículo 489. Por todo lo anterior, consideramos que existe un extenso relato de hechos inconexos, confusos que no permiten determinar con precisión la forma, ni por quien se



produjo la supuesta vulneración de derechos fundamentales. Pues, de los hechos referidos, no se vislumbra de ninguna manera conducta, hecho o consecuencia, que racional y jurídicamente den sustento a la denuncia por tutela de derechos fundamentales, por una supuesta vulneración a su integridad psíquica y a su honra, lo que deberá conducir necesariamente al rechazo de esta acción judicial.

D. En cuanto a los indicios en que se funda la vulneración.

En relación a los indicios aludidos por el demandante de autos, como fundamento de la acción de tutela ejercida, primeramente, tenemos que insistir en lo que acabamos de expresar, puesto que todos los indicios dicen relación con hechos que tuvieron lugar mientras se mantuvo vigente la relación laboral entre don Gino Morelli y la empresa demandada principal, HP CONSTRUCTORA SPA, salvo el último de éstos. Por otra parte, resulta fundamental señalar que todos los puntos invocados como indicios dicen relación con hechos que, claramente, son actuaciones personales y propias de la empresa HP CONSTRUCTORA SPA, de los que sólo la demandada principal debe responder, pues corresponden a actuaciones de índole personal, respecto de los cuales solo ella resulta responsable y, más aún, se trata de conductas y actuaciones que, en el evento de ser probados, implican un doble perjuicio, pues no sólo el demandante se vio afectado con las conductas irresponsables y negligentes de la empresa demandada principal, sino que mi representada sufrió un perjuicio aún mayor, esto es así desde que la Municipalidad, actuando con total diligencia en el cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones derivadas del contrato celebrado con la empresa HP CONSTRUCTURA SPA, cumplió a cabalidad con los plazos estipulados, con los pagos y con todas las obligaciones contractuales, y no obstante ello, la empresa comenzó a observar conductas negligentes en su actuar con retrasos e incumplimientos en el pago de sus trabajadores, finalizando su actuar en un abandono total de la obra de construcción del Terminal de Buses de Quintero, para el cual fue contratada por mi representada y el cual confió con las mayores expectativas, atendida la excelente trayectoria de la empresa en cuestión. En este contexto, cabe precisar que el demandante de autos, en su calidad de Administrador de la Obra, lejos de ser una víctima de las conductas que declara lesivas de sus derechos, más bien fue partícipe de aquellas actuaciones negligentes por parte de la empresa, que derivaron en que la Municipalidad decretara el término anticipado del contrato por incumplimiento grave de las obligaciones que le imponía el contrato. Es decir, el demandante, en tanto profesional residente, representante de la empresa en las faenas, tenía bajo su responsabilidad visar el pago de proveedores y de las remuneraciones de los trabajadores. Sin embargo, la empresa no dio cumplimiento a tales obligaciones, demostrando grave negligencia en la administración del contrato, lo que derivó en la terminación anticipada del contrato. En este sentido, la I. Municipalidad de Quintero, a lo largo de los 10 meses que duró la ejecución de la obra, tal como se acreditará



debidamente, debió desembolsar una suma no menor de \$912.000.000 (novecientos doce millones de pesos) y, sin embargo, tuvo una obra abandonada, sin finalizar, y una seguidilla de consecuencias perniciosas que se derivan de ello.

## II. ANTECEDENTES DE DERECHO.

A. Negación de los hechos: en primer término, en conformidad al artículo 452 y 453 N° 1) del Código del Trabajo, mi parte niega, rechaza y contraviene todos y cada uno de los hechos señalados por el actor en su demanda, salvo aquellos que sean reconocidos expresamente como efectivos. Como consecuencia, conforme al artículo 1698 del Código Civil, el onus probandi de los hechos afirmados por el actor será de su absoluta carga.

B. Falta de presupuestos de la denuncia por tutela de derechos fundamentales conforme al Art. 489 del Código del Trabajo

En primer término, debemos reiterar que los hechos relatados por el actor en su libelo conforme señalan las máximas de la experiencia, además de la imprecisión, no tienen la gravedad y trascendencia jurídica, para ser catalogados como actos constitutivos de una vulneración a su derecho a la integridad psíquica y a la honra, por lo que, por esa sola circunstancia, deberá ser rechazada la demanda de tutela de derechos fundamentales incoada en autos. Sin perjuicio de lo anterior, debemos también subrayar que el denunciante no cumplió con las formalidades prescritas en el Art. 489 del Código del Trabajo, específicamente, en su inciso 2, que dispone: “la denuncia deberá interponerse dentro del plazo de 60 días contado desde la separación, el que se suspenderá en la forma a que se refiere el inciso final del artículo 168”. En efecto, tal como ya alegamos oportunamente al oponer la excepción de caducidad de la acción de tutela, transcurrió con creces el plazo fijado por el legislador de 60 días para interponer la denuncia, la que sólo fue interpuesta con fecha 27 de julio de 2020. Adicionalmente, debemos expresar que el demandante no interpuso ningún tipo de reclamo en la correspondiente Inspección del Trabajo, por lo que en ningún caso operó la suspensión de los plazos aludidos. En síntesis, la denuncia interpuesta por el demandante, es totalmente extemporánea y fuera de plazo otorgado por el legislador para estos efectos, de manera que debe ser rechazada. Por otra parte, la denuncia de tutela de derechos fundamentales no cumple con el requisito de “temporalidad” que exige el Art. 489 del Código del Trabajo, al establecer que el despido lesivo de derechos fundamentales será procedente cuando se produzca con “ocasión” del despido. En efecto, del mérito del libelo pretensor, se colige que sólo existirían hechos aislados en que sustenta la supuesta vulneración, sin señalar fechas precisas, por lo que esta parte desde ya viene en hacer presente que la ambigüedad e imprecisión de su formulación no permite atribuir la seriedad y precisión exigida por la legislación. Adicionalmente, debemos recalcar el hecho de que el demandante se encontraba con una relación laboral aún vigente cuando acontecieron los mencionados hechos que fundan su acción y que, según él mismo, se configuran como vulneraciones de



derecho, lo que deja aún más en tela de juicio sus aseveraciones. A mayor abundamiento, el actor deja transcurrir casi 3 meses para reclamar vía judicial las supuestas vulneraciones de derechos fundamentales aludidas. Finalmente, en ninguno de los derechos invocados como lesionados por el Sr. Morelli, se observa algún acto que tenga la envergadura suficiente para concluir que se afectó su “contenido esencial”, conforme lo exige el Art. 490 del Código del Trabajo, en concordancia al Art. 19 N° 26 de la Constitución Política de la República.

i) Inexistencia de una vulneración a la garantía del derecho a la integridad psíquica. En este capítulo el demandante, sustenta su pretensión, en resumen, en el siguiente párrafo: “su despido resultó vulneratorio de su integridad psíquica, pues lo dispone contra de su voluntad en una situación de estrés, preocupación y miedo, que de normal, cualquier empleador hubiese evitado, asumiendo la dirección empresarial que le corresponde y haciéndose en consecuencia, responsable del riesgo empresarial que le cabe como dueño, evitando perturbar el bienestar psicológico de quien fuera su dependiente, inclusive, después de haberse comunicado su despido”. Nuevamente no se observa ni por asomo, algún indicio o hecho concreto que dé cuenta de la supuesta lesión al derecho a la integridad psíquica del demandante. A mayor abundamiento, el demandante no acompañó algún certificado o diagnóstico médico que reafirme el padecimiento de alguna patología o secuela producto del actuar de la I. Municipalidad de Quintero; menos aún alguna calificación de origen laboral de su supuesta aflicción. De igual modo, no se plasma probadamente ningún cambio emocional en su vida personal que tuviere como causa directa su situación laboral. Únicamente el demandante se limita a describir unos ciertos hechos puntuales que, no obstante, no ser efectivos, en ningún caso reflejan una conducta claramente vulneratoria de su integridad psíquica. En este aspecto debemos destacar que: "la conducta lesiva del empleador es un ilícito de resultado. Es por tanto, polimórfica, pudiendo adoptar cualquier forma y contenido, pero con un resultado específico: restringir desproporcionadamente alguno de los derechos fundamentales protegidos del trabajador ". Dado la falta de un “resultado”, explícito o concreto, que avale la existencia de supuesta vulneración a la integridad física o psíquica del actor, no cabe más que rechazar su pretensión judicial en este orden.

ii. Inexistencia de una vulneración a la garantía del derecho de a la honra.

En este punto el demandante, sustenta su pretensión, en resumen, en el siguiente párrafo: “el despido ha sido vulneratorio del derecho a la honra de nuestro representado, toda vez que el último acto lesivo de una concatenación de hechos que como fueron esgrimidos en la parte expositiva, se sucedieron desde que su ex empleador, HP CONSTRUCTORA SPA, comenzó a desviar los recursos económicos necesarios para la ejecución del proyecto, exponiendo al descrédito profesional y personal del actor, ante los trabajadores y proveedores, que al no encontrarse pagados en tiempo y forma, no dudaron en



denostarlo públicamente con descalificativos tales como “chanta, estafador, ladrón, sinvergüenza, etc.” que afectaron su buen nombre y/o fama”. Nuevamente no se observa ni por asomo, algún indicio o hecho concreto que dé cuenta de la supuesta lesión al derecho al derecho a la honra del demandante, pues los insultos y malos tratos que invoca el denunciante sólo constituyen una aseveración genérica, por lo demás típica en este tipo de denuncias, que no cuenta con antecedentes concretos o específicos que permitan darle validez, por lo que no puede ser calificado como un indicio real de la vulneración de su derecho a la honra. Más aún, lo anterior se refuerza con el hecho de que don Gino Morelli en su calidad de “Administrador de Obra” o “profesional residente”, según lo establecido en el Capítulo 2, Artículo 1,2,6 de la OGUC (Ordenanza General de Urbanismo y Construcción), en su calidad de constructor será responsables de las fallas, errores o defectos de la construcción, incluyendo las obras ejecutadas por subcontratistas y por el uso de materiales e insumos defectuosos, sin perjuicio de las acciones legales que puedan interponer a su vez en contra de los proveedores, fabricantes y subcontratistas y de lo establecido en el número 3 del artículo 2003 del Código Civil.

III. Inexistencia de indicios. En lo que dice relación con la carga de la prueba de las vulneraciones mencionadas, la parte demandante no está eximida de prueba, ya que ella deberá de acreditar la existencia de indicios suficientes de la conducta lesiva para beneficiarse de la regla contenida en el artículo 493 del Código del Trabajo. En este sentido, debemos esgrimir que el demandante no ha aportado ningún tipo de prueba indiciaria, sino que sólo se ha limitado a expresar situaciones que no tienen ningún asidero en la realidad. En efecto, la prueba indiciaria es una cuestión que hasta el momento no se ha concretado, ya que los elementos en los cuales fundamentalmente sostiene dicha pretensión, son constitutivos de hechos en los que nada tiene que ver mi representada y que, en la eventualidad de ser probados, sólo dicen relación con actuaciones personales y propias de los representantes de la empresa demandada principal HP CONSTRUCTORA SPA, respecto de la cual el demandante era un funcionario de confianza. En este sentido, si analizamos uno a uno dichos indicios, podemos concluir lo siguiente:

- i. Abandono por parte de la empresa de la obra de construcción del terminal de Buses de Quintero. No observamos la relación que como indicio pueda dar de una vulneración a la integridad psíquica del actor, o bien, a su derecho a la honra y dignidad, puesto que por lo demás este hecho tuvo lugar con posterioridad a su desvinculación laboral y respecto de lo cual contribuyó con su propio actuar, en su calidad de administrador de la obra.
- ii. Endeudamiento de HP CONSTRUCTORA SPA. Nuevamente no observamos la relación que como indicio pueda dar de una vulneración a la integridad psíquica del



demandante o de su derecho a la honra, pues se trata netamente de un hecho personal de la empresa.

iii. El no pago de remuneraciones y cotizaciones previsionales a los trabajadores que prestaron servicios a la empresa. Ocurre lo mismo que en los casos anteriores, pues no se vislumbra como es que, como indicio, pueda dar lugar a una vulneración a la integridad psíquica del demandante o a su derecho a la honra, pues se trata nuevamente de un hecho propio de la empresa. iv. Devolución del préstamo en dinero efectuado a lo largo de septiembre de 2019 para permitir el funcionamiento de la obra ya señalada, pagado en febrero de 2020. No hay evidencia que relacione ambos hechos y que permita sustentarlo como indicio de la acción incoada.

v. No pago de remuneraciones y cotizaciones previsionales al actor en los últimos meses de relación laboral. No observamos la relación que como indicio pueda dar de una vulneración a la integridad psíquica del actor, o bien, a su derecho a la honra y dignidad, puesto que por lo demás este hecho tuvo lugar con posterioridad a su desvinculación laboral

vi. Antecedentes de atenciones médicas del actor desde abril en adelante. No observamos la relación que como indicio pueda dar de una vulneración a la integridad psíquica del actor, o bien, a su derecho a la honra y dignidad, puesto que por lo demás no se ha acreditado de forma alguna esta circunstancia, ni señalando atenciones médicas a las que se haya sometido el actor, ni acreditando dicho hecho con certificados o documentos médicos que pretendan tenerla como un hecho efectivo y real. Con lo enunciado anteriormente, a modo de síntesis, podemos reafirmar que no ha existido una vulneración a las garantías de integridad psíquica y derecho a la honra, que justifiquen la aplicación de una sanción tan grave (de derecho escrito e interpretación restrictiva) como lo constituyen las indemnizaciones prescritas en el Art. 489, inciso tercero, del Código del Trabajo. Por el contrario, la pretensión del denunciante carece de todo sustento -jurídico y fáctico- que conduzca, razonablemente, a acoger la acción de tutela de derechos fundamentales incoada. De todos modos, bajo el poco probable supuesto que se acoja la demanda de tutela de derechos fundamentales, solicitamos que las indemnizaciones que correspondan conforme al Art. 489 del Código del Trabajo, sean reducidas a su mínimo legal.

V. Imprudencia del daño moral.

No le consta a esta parte la efectividad de que el actor haya padecido un daño moral, emocional o psíquico, y, en la improbable afirmativa, negamos que su causa u origen sea de índole laboral, y en especial que tenga como autor o responsable a mi representada. Sin perjuicio de lo anterior SS., cabe señalar que la demanda es vaga y no es circunstanciada en este extremo, pues nada explica acerca del origen del supuesto daño moral ni tampoco señala las razones de por qué habría que indemnizarlo, y de por qué



fija el perjuicio en la suma de \$ 40.000.000, todo lo cual torna a la demanda como NO CIRCUNSTANCIADA, no cumpliendo entonces con la carga procesal que le impone el artículo 446 N° 4 del Código del Trabajo, todo lo cual debe conducir al rechazo de la demanda, con costas. Para el improbable evento de que S.S. así no lo decidiere, viene al caso igualmente solicitar su rechazo, por las siguientes consideraciones de hecho y de Derecho:

El cobro de una indemnización por daño moral, no lo fundamenta el demandante en ningún hecho concreto, limitándose a señalar su monto. Adicionalmente, en el caso de la responsabilidad civil de la administración pública centralizada o descentralizada, en cuyo caso encontramos a las municipalidades, éstas últimas sólo pueden ser condenadas por daño moral por falta de servicio, por responsabilidad extracontractual, en sede civil. Es del caso plantear, en este extremo, la improcedencia de la acción de cobro de daño moral deducida, por cuanto el artículo 487 del Código del Trabajo lo impide, ya que no es admisible su interposición en forma conjunta con la denuncia de tutela laboral, o demanda de nulidad del despido, ya que el incremento de las indemnizaciones que deberá pagar el empleador que despidió discriminatoriamente o con vulneración de los derechos fundamentales del trabajador despedido (indemnización adicional de 6 a 11 remuneraciones mensuales), comprende la indemnización por el daño moral que haya sufrido el trabajador despedido, y no puede servir de base a una compensación diferente orientada específicamente a reparar el daño moral. Finalmente, respecto de la tutela resarcitoria, por concepto de daño moral o psicológico, que el Sr. Morelli demanda por el monto de \$40.000.000., negamos tajantemente acceder a la misma, por no estar de acuerdo en que se utilicen los argumentos esgrimidos por el demandante para tratar de justificar dicha pretensión, especialmente, al no existir ningún antecedente o indicio al respecto, que acredite la existencia de una relación de causalidad. Nuestro Máximo Tribunal ha entendido el daño moral como el sufrimiento o afección psicológica que lesiona el espíritu, al herir sentimientos de afecto y familia, manifestándose en lógicas y notorias mortificaciones, pesadumbres y depresiones de ánimo . Por ello resulta necesario para que el demandante pueda acreditar el daño moral referido, que compruebe que ha sido sometida a tratamientos por médicos especialistas (idealmente psiquiatras), con vasta experiencia y, finalmente, que hayan encausado su diagnóstico mediante la aplicación de metodologías objetivas y reconocidas dentro de la comunidad científica, como son por ejemplos los manuales CIE-10 y DSM- IV- TR . Por otro lado, destacamos que en la responsabilidad en sede contractual el contratante negligente sólo responde de los perjuicios directos o previstos en caso de no existir dolo; cuestión que difiere de la responsabilidad en sede extracontractual donde sí tiene cabida el principio que se debe indemnizar todo daño de la víctima.

Cuantía del daño moral reclamado



El actor reclama el pago del monto de \$40.000.000.- por el supuesto daño moral sufrido. El monto solicitado se encuentra absolutamente fuera de todo parangón en términos de cuantías que se han pagado por casos similares al que afectó al demandante, tanto en sede civil como en laboral. En efecto, importa subrayar que en nuestro país la naturaleza jurídica de las indemnizaciones es meramente reparatoria, proporcional al daño causado, a diferencia de lo que ocurren en sistemas como el anglosajón. Armonizando lo expuesto, resulta a todas luces que la cifra perseguida en autos por el actor es absolutamente abultada para los estándares que tradicionalmente aplican nuestros tribunales de justicia; razón por la cual, en el improbable evento que se acoja la denuncia de autos, solicitamos a S.S., reducir al mínimo el monto por daño moral reclamado por el demandante.”

Por todos estos antecedentes y las normas legales citadas, solicitó el rechazo de la tutela de derechos fundamentales, solicitando su rechazo, con expresa condena en costas.

**CUARTO: AUDIENCIA PREPARATORIA.** En la audiencia preparatoria se frustró el llamado a conciliación.

En cuanto al debate de hechos, se fijaron como:

#### **HECHOS CONTROVERTIDOS**

- 1.- Fecha de inicio de la relación laboral, términos, funciones, última remuneración del demandante.
- 2.- Motivos y condiciones del traslado del demandante, a labores en la comuna de Quintero, naturaleza y propósito de su trabajo.
- 3.- Efectividad de haberse afectado los derechos fundamentales del denunciante y demandante. Y en su caso, identidad de los derechos afectados, entidad y la efectividad de provenir la misma de hechos atribuibles a la demandada principal, con ocasión del despido.
- 4.- Haberse dado cumplimiento en su caso, a las formalidades del artículo 162 del Código del Trabajo. En su caso, efectividad de que los hechos invocados en la carta desvinculatoria son efectivos.
- 5.- Haberse causado a la demandante daños morales atribuibles a la demandada principal.
- 6.- Adeudarse prestaciones de carácter laborales legales y contractuales al actor.
- 7.- Efectividad de encontrarse la municipalidad de Quintero, bajo un régimen de subcontratación. En su caso, naturaleza, términos y tipo de encargos efectuados en la municipalidad de Quintero, a la demandada principal. Periodo en el cual estas obras fueron encargadas a HP. Fecha de inicio y de término.
- 8.- Haberse adoptado por la demandada Municipalidad de Quintero, medidas suficientes de fiscalización y control para evitar, en su caso, las afectaciones denunciada y demandadas.
- 9.- Efectividad de encontrarse las prestaciones previsionales pagadas al momento de la desvinculación. Y actual estado de su pago.



**QUINTO: PRUEBA DE LA DENUNCIANTE Y DEMANDANTE.** La demandante incorporó la siguiente prueba:

**A.- DOCUMENTAL**

**1.- Contrato de trabajo de enero de 2015.**

No fue incorporado

**2.- Anexo de contrato, celebrado con fecha 1 de abril de 2019, donde se establece el traslado del lugar de trabajo a la ciudad de Quintero.**

Documento entre HP Constructora Spa RUT 76.340.812-4 y Gino Gabriello Morelli Navarrete, cédula de identidad 9.243.564-4.

Entre demandante y representado, acompañar anexo de contrato con fecha 1 de abril de 2019.

Se establece que ejercerá cargo de Profesional Administrador de Obra en el terminal de Buses Quintero. Fecha de ingreso a la empresa el 5 de enero de 2015. Fecha de ingreso a la obra el 1 de abril de 2019.

Documento consta con suscripción de representante de la constructora y del trabajador.

Traslado de lugar de trabajo, se modifica el lugar de trabajo, cláusula segunda

Terminal: ingreso a obra 1 de abril de 2019, contrato indefinido, firmado por Gino Morelli y el representante de HP, firma ilegible

**3.- Carta de aviso de término de contrato de fecha 24 de abril de 2020.**

Misiva dirigida al actor. Suscrita por el representante de HP Constructora Spa y el operario.

Los hechos en que se funda la desvinculación del operario, a partir del 30 de abril de 2020, son que *“usted fue contratado por nuestra constructora el día 5 de enero de 2015 para realizar trabajos en el cargo de GERENTE DE ESTUDIOS con anexo de contrato en el cargo de ADMINISTRADOR DE OBRA en la obra denominada TERMINAL DE BUSES QUINTERO, ubicada en VIÑA DEL MAR N° 3046, ciudad de QUINTERO. En dicho contrato de trabajo quedó escriturado de carácter ‘INDEFINIDO’.*

Luego se alude al tenor del artículo 161 del Código del trabajo y se indica que las cotizaciones previsional están declaradas y pagada sal s instituciones respectivas.

**4.- Copia autorizada de contrato de ejecución de proyecto de construcción del Terminal de Buses Quintero.**

Se acompaña la protocolización de contrato de ejecución, ante terminal de buses de Quintero.

Suscrita por Reducción de contrato a protocolización.

Destaca en el N° 1, en que se hace constar la forma de contratación a suma alzada con la constructora, para la construcción del terminal de Quintero

Solo la contratación del inicio de la contratación para la construcción.

Destaca en la cláusula N° 3, la seriedad de oferta y boleta de garantía indicada.



**5.- Carta de fecha 26 de marzo de 2020 cuya referencia es “paralización de la obras debido a Pandemia COVID-19”, remitida a Brenda Leiva, Directora Subrogante de Obras.**

Documento suscrito por Alejandro Pérez Arriaran y Gino Morelli.

En la misiva se hace un breve referencia al contexto de pandemia por Sars-Cov-19 y luego se indica que “... *De lo anterior y con el hecho de que en estos momentos hay personal de la obra que se están sintiendo mal, con dolores de cabeza, estómago y resfriados, de los que se les ha enviado a sus domicilios de manera a de prevenir cualquier contagio, con una persona ya en cuarentena por 14 días, nuestra Empresa HP Constructora ha tomado la determinación de paralizar las actividades de la obra en referencia, tomando una cuarentena por 15 días. La que puede ser prorrogada por otros 15 días dependiendo de la evolución de la enfermedad en el país y lo que se dicte por las autoridades de Salud y de Gobierno, quedado solo los guardias tanto de día como de noche, de manera de resguardar las instalaciones. [E]sta paralización se hará efectiva a contar del día viernes 27 de marzo del 2020*”.

**6.- Set de oficios de parte de la JUNJI al denunciante y demandante.**

Oficio **015 0967**, de fecha 20 de marzo de 2020, referido a requerimiento para cumplimiento de contrato de fecha 27 de mayo de 2016, o el pago de perjuicios causados por incumplimiento. Oficio dirigido por la Junji a Gino Morelli Navarrete como representante legal de HP Constructora Spa.

Oficio **015 0966**, de fecha 20 de marzo de 2020, referido a requerimiento para cumplimiento de contrato de fecha 23 de octubre de 2015, o el pago de perjuicios causados por incumplimiento. Oficio dirigido por la Junji a Gino Morelli Navarrete como representante legal de HP Constructora Spa.

Oficio **015 0965**, de fecha 20 de marzo de 2020, referido a requerimiento para cumplimiento de contrato de fecha 7 de octubre de 2015, o el pago de perjuicios causados por incumplimiento. Oficio dirigido por la Junji a Gino Morelli Navarrete como representante legal de HP Constructora Spa.

Oficio **015 0964**, de fecha 20 de marzo de 2020, referido a requerimiento para cumplimiento de contrato de fecha 2 de octubre de 2015, o el pago de perjuicios causados por incumplimiento. Oficio dirigido por la Junji a Gino Morelli Navarrete como representante legal de HP Constructora Spa.

**7.- Set de 4 fotografías del avance de la obra “Terminal de Buses Quintero”.**

Foto 1 se ve estructura de obra gruesa.

Foto 2 sector ingreso a terminal

Foto 3 otra vista de obras.

Foto 4 se ven espacios de fundaciones de proyecto.

**8.- Certificado emitido por AFC Chile, emitido con fecha 15 de mayo de 2020.**



A cuenta de demandante, registra movimientos desde enero de 2019 a diciembre del 2019 en que se paga renta imponible de \$3.366.052 como última imposición de diciembre de 2019.

En enero, febrero, marzo y abril de 2020 no registra ni siquiera declaración de renta o imposición.

Firmado por AFC. Documento rescatado con fecha 15 de mayo de 2020.

**9.- Set de correos electrónicos, entre el actor y las demandadas.**

*De: Pablo Sandoval [mailto:pab.sandoval@gmail.com]*

*Enviado el: jueves, mayo 07, 2020 10:09 PM*

*Para: Gino Morelli; Aperez@hpconstructorasa.cl*

*CC: Brenda leiva A.; olivermillar@muniquintero.cl; Ruben Gutierrez; Luis Araya Ossandon*

*Asunto: Re: Carta cambio profesional Administrador*

*Estimado Gino,*

*Para que se entienda:*

*En el presente contrato, y mediante Licitación pública, existen dos cargos claramente representados por los anexos y antecedentes solicitados. Estos son el Representante Legal, que sostiene la responsabilidad contractual (legal) de la Empresa HP Constructora SpA, y el Profesional Residente, que sostiene la responsabilidad civil indicada en la OGUC (Ordenanza General de Urbanismo y Construcción).*

*Al respecto, e independiente que el Ingeniero Constructor Sr. Alejandro Perez ha estado en todo el proceso de ejecución de la obra como "Representante Legal", este debe aceptar mediante anexos y cartas solicitadas en la Licitación, o por Libro de Obra, la Responsabilidad Civil indicada en la OGUC del presente contrato, la cual, a quedado sin representación desde la desvinculación del Ingeniero Civil Sr. Gino Morelli.*

*Importante es señalar, que el cambio del "Profesional Residente" debe ser aceptado por la Unidad Técnica previa verificación de su idoneidad para el cargo.*

*Además, y de acuerdo a la información entregada donde el Ingeniero Civil Sr. Gino Morelli a sido desvinculado de la Empresa con fecha 30 de abril de 2020, con lo cual, pierde su calidad de Interlocutor válido frente a la Inspección Técnica, se solicita que toda comunicación ante la Ilustre Municipalidad de Quintero se realice a través del Ingeniero Constructor Sr.*



*Alejandro Perez Arriaran, como "Representante Legal, y sus canales de comunicación validos tales como correo electrónico corporativo, correo certificado o Libro de Obras.*

*Quedamos atentos a sus comentarios.*

*Slds.*

*Pablo Sandoval Faundes*

*Ingeniero Constructor*

*Asesor Técnico IMQ*

*El jue., 7 may. 2020 a las 21:07, Gino Morelli*

*(<gino.morelli@hpconstructorasa.cl>) escribió:*

*Estimado Pablo*

*No se entiende lo que estas solicitando ya que como señalas el Ingeniero Constructor Alejandro Perez, es el dueño Y Gerente General de la Empresa HP Constructora SpA, es el que firmó el contrato y firma todos los documentos ante la municipalidad, es el que ha estado desde el comienzo encargado de la Obra, en los antecedentes de licitación está el currículum de la empresa en el que se incluye el currículum de él, además del certificado de Título.*

*Adjunto los antecedentes solicitados.*

*Saluda Atte.*

*Gino Morelli N.*

*9 4526 9325*

*HP CONSTRUCTORA SPA*

*La Verbena N° 5210, Ñuñoa, Santiago*

*Fono 2 3268 0294*

*De: Pablo Sandoval [mailto:pab.sandoval@gmail.com]*

*Enviado el: miércoles, mayo 06, 2020 3:00 PM*

*Para: Gino Morelli*

*CC: Brenda leiva A.; olivermillar@muniquintero.cl;*

*Aperez@hpconstructorasa.cl*

*Asunto: Re: Carta cambio profesional Administrador*

*Estimado Gino,*

*En relación al cambio de profesional informado se solicita adjuntar la siguiente documentación para su aceptación (misma documentación requerida en Licitación):*

- Certificado de Título del Profesional.*
- Curriculum Vitae actualizado del profesional.*
- Anexo 7, Anexo 8 y Anexo 9 con firma del profesional. (Anexos*



de la Licitación)

Importante es señalar, que el Administrador de Contrato deberá cumplir con lo requerido en las Bases Administrativas Generales del contrato artículo 10.3 letra E, incluyendo la acreditación correspondiente exigida.

Al respecto, y según lo informado en carta de fecha 29 de abril de 2020, enviada vía correo electrónico el 06 de mayo de 2020, esta Unidad Técnica considera que desde el 1 de mayo de 2020 la obra ha quedado sin profesional residente. Se solicita normalizar los antecedentes de respaldo para que el Ingeniero Constructor Sr Alejandro Perez A. pueda asumir el cargo de Profesional Residente en la ejecución del proyecto denominado "Terminal de Buses Quintero".

Quedamos atentos a sus comentarios.

Pablo Sandoval Faundes

Ingeniero Constructor

Asesor Técnico IMQ

El mié., 6 may. 2020 a las 1:22, Gino Morelli

(<gino.morelli@hpconstructorasa.cl>) escribió:

Estimados

Adjunto carta donde se informa el cambio de Administrador de la Obra del Terminal de Buses Quintero.

Además adjunto anexo de contrato del profesional de Terreno Jose Hugo Hernandez quien se desempeña en reemplazo de Sebastian Hernandez.

Saluda Atte.

Gino Morelli N.

9 4526 9325

HP CONSTRUCTORA SPA

La Verbena N° 5210, Ñuñoa, Santiago

Fono 2 3268 0294

## 10.- Certificado de cotizaciones emitido por Isapre Banmédica, de fecha 14 de mayo de 2020

Cartola del demandante, empleador

Periodo abril 2019 hasta febrero de 2020, última fecha de pago 10 de marzo de 2020.

Cumplimiento última cotizaciones.

Montos pagados por HP, último pago de febrero \$329.666 de cotización.

Suscrito por timbre de Isapre

## B.- CONFESIONAL



1.- Declaró previa delegación por mandato incorporado a juicio, **BRENDA REGINA LEIVA ARANDA**, cédula de identidad 7.739.516-4, debidamente juramentada indicó que el cargo de ella es el de Directora de Obras de la Municipalidad de Quintero en este momento.

Ella, en cuanto al proyecto del terminal de Quintero, ella es el ITO de la obra, por ley. El personal a su cargo, relacionado con esta obra, está Oliver Millar, el encargado de la unidad técnica, el cargado municipal. Además, en esa época, Paulo Sandoval que fue el asesor externo, contratado por la municipalidad.

Este proceso se inició en mayo del año 2019. Habla de dos procesos. Tenían una empresa. Actualmente es la directora, pero en la otra obra era otra la directora de obra. No sabe de cuándo comenzó la construcción del terminal de Quintero, no lo tiene en su memoria. La empresa anterior no la conoce.

No sabe cuándo terminó la primera empresa, y tampoco sabe por qué terminó. No puede informar algo que no sabe.

La continuidad comenzó en mayo, la continuidad entre la empresa anterior y HP, el proyecto estuvo parado, pero no sabe cuánto tiempo.

Se contrató a HP constructora tras una licitación que no la hace la dirección de obra.

Esa licitación no sabe cuándo se abrió.

El proyecto del terminal de buses, no sabe la cifra exacta, pero son varios millones, pueden ser 1000 millones. No recuerda el detalle.

La plata destinada a la continuación HP constructora, no sabe cuánto es, no se preparó en cuanto a eso. Pueden ser 46.000 UF. Esto fue con fondos del banco Santander.

El proyecto es municipal, es de la unidad técnica, con fondos de dinero.

Los fondos no se los regaló el Banco Santander. La relación entre el municipio y el banco es que la plata la tiene el Banco Santander y los estados de pago los revisan ellos. Ellos llegan y fiscalizan y pagan ellos.

El banco Santander le presta plata a la municipalidad, es un leaseback, pero no sabe la forma específica para eso.

Esto no lo sabe porque no participó, no lo sabe, eso lo ve finanzas, ella no participó de eso. Sabe que el banco presta el dinero, y él es el dueño de lo que se está haciendo, es como un préstamo, eso es lo que entiende.

Su relación con Morelli durante la obra, lo conoce porque era su contraparte técnica, él era el administrador de la obra, lo conoció porque se fue a presentar un día indicando que era el administrador del contrato. No es que lo viera siempre, lo vio unas 3 veces, porque existía el ATO y el ITO que tenían contacto con él.

La relación entre la municipalidad y HP constructores terminó por término de contrato por incumplimiento de la empresa, por incumplimientos con los trabajadores.



Estos sucesivos incumplimientos en los pagos de las cotizaciones y los sueldos de los trabajadores, con los proveedores y el hecho de no presentarse a la obra.

Se dio cuenta de estos incumplimientos cuando los trabajadores llegaron al municipio y los correos de los proveedores que no se habían pagados las ventas que ellos hacían de sus productos.

Las fechas de esto, de la noticia de los incumplimientos, puede ser en febrero, a principios del 2020, febrero o marzo.

El último estado de pago pagado a HP constructora fue el N° 9, correspondiente al estado de pago de enero y que se canceló en marzo.

La municipalidad le pagaba a HP constructora, aun con el incumplimiento, el estado de pago todavía aun estaba recién con el problema de los trabajadores. En esa fecha ellos estaban bien, trabajando. Ahí fue cuando se supo este problema.

Las cotizaciones se deben a Morelli, no sabe desde cuándo.

Ella es la que firma, ella tiene un ITO que revisa y ve los estados de pago para que ella revise, ella no los ve uno a uno, ella piensa que debió estar el formulario del F30, debiera haber estado, debió haberlo visto, pero no lo vio.

La fiscalización de la municipalidad de la obra y HP, el cumplimiento de las obligaciones laborales se hacían en los estados de pago, donde debían ir pagadas las cotizaciones para poder cursar el estado de pago. Ella pagó hasta el N° 9 en todos sus montos, no hubo retenciones de fondos.

En el último estado de pago no se pagó todo, pero se le pagó hasta el N° se le pago todo a HP constructores.

En cuanto a si a la municipalidad le pago algo a algún trabajador que no haya pagado HP constructores, no lo sabe. Sabe que se les pagaron las cotizaciones a los trabajadores que no se las pago HP.

No sabe el mes. Fue después de que terminó el contrato.

En cuanto a los proveedores de la obra, no sabe si la municipalidad les pagó.

Actualmente no está terminado el terminal de Quintero. Las terminaciones, la obra gruesa está.

Ante las consultas del tribunal indicó que como directora de obra, desempeña variadas actividades, no solo ve los proyectos como el terminal de buses, infinidades de obras pequeñas, revisión de expedientes de contribuyentes, denuncias de los contribuyentes. Es un trajo con mucho quehacer.

En cuanto a obras de esta naturaleza, extensión, tan grande como la obra del terminal es la única, las otras son de menor cuantía.

Al momento de la intervención de HP no había nada tan grande como esa obra. Eran obras más pequeñas, pavimentación de calles. Puede ser el alcantarillado de la ciudad, que también era grande que puede haber estado en la misma fecha.

### C.-TESTIMONIAL



1.- LUIS ALBERTO RIFFO LAGOS, cédula de identidad 10.908.888-9, que debidamente juramentado indicó que conoce a las partes del juicio, que Gino Morelli demandó a la empresa HP, los conoce trabajando para HP, a Morelli lo conoce desde el año 2017.

Trabajo para HP en Bascuñán Guerrero.

Es como un local comercial, un mall.

En Estación Central están ubicados.

No es la única vez que trabajó para HP en ese lugar, pero sí el primero en que trabajó para Morelli. Empezó a trabajar con Morelli en Bascuñán Guerrero y terminó en el terminal de Quintero.

Él –el testigo- Empezó a trabajar en el terminal de Quintero en junio.

En junio de 2019, el cargo de Gino Morelli en el terminal de buses no lo conoce, es como de constructor civil o algo así. Trabajó para HP constructora en el terminal de buses, el 2020. El inicio de la pandemia.

Gino Morelli no continuó trabajando para HP constructora.

Sabe que terminó de trabajar cuando salió él, en marzo, cuando les dieron el aviso.

Las razones por las que dejó de trabajar ahí, son las mismas que le dieron a él cree. Por la pandemia.

El trato de los trabajadores de la constructora con Gino Morelli era bueno. Después se olvidaron de él.

Mientras él trabajó para el terminal la municipalidad iba a veces a visitarlo, no sabría decir quién.

Él sabe que la municipalidad de Quintero era, porque los veía ir.

Las camionetas eran de la municipalidad.

Mientras trabajaron en el terminal tenían relación cercana pero de trabajador no más. En cuanto al estado de ánimo de Gino, no sabría decir cómo era porque poco y nada habla con él.

Morelli trabajó para HP desde principios de abril de 2019 ahí.

Ante las consultas del apoderado de la municipalidad, indicó que sabe que ingresó Morelli a abril de 2019 porque estaba trabajando en Bascuñán cuando lo sacaron de ahí, para llevarlo a Quintero, de Bascuñán para Quintero.

La obra de Bascuñán Guerrero terminó en enero de 2018, 2019, luego 2019. Él salió el 2019 en enero de 2020 de HP. En realidad no recordaban bien los períodos.

En junio de 2019 él entró a la obra de Quintero. La obra de Bascuñán terminó... o no recuerda, no sabría decirlo.

Sabe que salió en la fecha indicada porque en abril lo sacaron de la obra de Bascuñán adonde estaban trabajando y se lo llevaron a Quintero. El testigo ingresó en junio de 2019.



Cuando terminaron en HP no hubo finiquito, él firmó el contrato, y recibió un contrato indefinido.

Vio al personal de la municipalidad ir a la obra, no vio personal de otra empresa ir a la obra.

Su actual estado de contrato con HP es de albañil, aun lo tiene vigente, pero no le han dado nada. No ha presentado nada, es ignorante en eso.

#### **D.- EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS**

Todos bajo el apercibimiento del artículo 453 N°5 del Código del Trabajo.

**1.- A LA DEMANDADA, HP CONSTRUCTORA SPA**, exhiba: se solicitó apercibimiento.

Constructora HP no se presentó, y se solicitó apercibimiento legal.

- 1.- Libro de obras o fotocopia autorizada del mismo, de abril de 2019 a abril de 2020, de la obra “TERMINAL DE BUSES QUINTERO”.
- 2.- Liquidaciones de remuneración del actor, desde abril de 2019 hasta abril de 2020.
- 3.- Registro de caja chica de la obra “TERMINAL DE BUSES QUINTERO” de abril de 2019 hasta abril de 2020.
- 4.- Certificado de cumplimiento de los periodos de feriados legales por toda la relación laboral del actor.

**2.- A LA DEMANDADA I. MUNICIPALIDAD DE QUINTERO**, exhiba:

**i.- Boletas de Garantías y/o certificados de fianzas** contratadas a favor de la I. Municipalidad de Quintero, por parte de la contratista HP CONSTRUCTORA SPA, para la ejecución de la Obra de Construcción del Terminal de Quintero entre el período de abril de 2019 y abril de 2020. Monto de las mismas y estado de cobro y/o pago de las referidas.

**De este documento se incorporan** los valores de las boletas y fechas. Póliza garantía, HP constructora, salen los datos de póliza y cobertura fecha de diligencia, y el 23 de junio de 2020 destaca fecha de vigencia por inicio de contrato de cuando comenzó a ejecutarse. Fecha emisión 29 de abril de 2019.

**ii.- Decreto Alcaldicio N° 1688, de la I. Municipalidad de Quintero de fecha 9 de mayo de 2019.**

Destaca los puntos finales, se señala que en el N°24, N°25, N°26 Y decreto de aprobación.

**iii.- Título de dominio**, en Notaría de fecha 6 de abril de 2017, se exhibió contrato de compraventa arriendo con opción de compra.

Destaca en la cláusula 2, página 3. Venta de terreno a la entidad Bancaria, para que firme contrato de arrendamiento con opción de compra.

Arrendamiento en título segundo de la página 4.

#### **E.- OFICIOS**



**1.- OFICIO a la AFP CUPRUM**, con domicilio en Agustinas 1481, Santiago, para que informe del estado de pago de las cotizaciones previsionales, así como el monto bruto de la remuneración por la que se debió cotizar, del afiliado don GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE, cédula nacional de identidad número 9.243.564-4, en el período comprendido entre el 5 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2020.

Entre enero de 2020 a agosto de 2020 está sin información.

Desde octubre a diciembre de 2019, consta como rut empleador 76.340.812-4, fechas de pago de diciembre de 2019, 24 de marzo de 2020

**2.- OFICIO a AFC Chile**, con domicilio en Teatinos 254, Santiago, para que informe del estado de los movimientos de la cuenta personal de don GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE, cédula nacional de identidad número 9.243.564-4, en el período comprendido entre el 5 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2020.

En referencia a la causa, acompaña certificados.

Se aprecian cotizaciones previsionales pagadas, 2 páginas.

La cuenta del Morelli registra cotizaciones desde enero 2015 a abril de 2020.

Constan detalles de empleadores.

Enero 2016 a diciembre de 2019 rut 76.340.812-4 HP Constructora SPA.

Agosto de 2019 octubre 2019 y septiembre de 2019, aparece pagando Isapre Banmédica.

Diciembre de 2019, consta renta imponible \$3.366.052

**3.- OFICIO de Isapre BANMÉDICA**, con domicilio en Agustinas 1022, Santiago, para que informe del estado de pago del plan de salud del afiliado, don GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE, cédula nacional de identidad número 9.243.564-4, en el período comprendido desde el 5 de enero de 2015 a la fecha.

Documento de fecha 2 de febrero de 2021, oficio 145-2020, cotizaciones, período de abril 2019 a abril 2020, certificado cotizaciones.

Fecha de emisión del documento 26 enero 2021, Morelli es afiliado vigente del 1 de 10 de 2010.

No está pagado diciembre de 2019, cotizado 0\$

Enero 2020 cotizado \$0

Febrero 2020 cotizado \$0 (2020)

Entidad pagadora HP Constructora SA.

Marzo 2020 cotizado \$0

Abril 2020 cotización \$0

**4.- OFICIO del BANCO DE CHILE**, con domicilio en Ahumada 251, Santiago, para que, con la autorización del actor, don GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE, cédula nacional de identidad número 9.243.564-4, informe respecto de todas las transferencias y/o depósitos de dinero, fechas y montos recibidas en su cuenta corriente N° 1980310 que mantiene como titular ante dicho banco, por parte de HP CONSTRUCTORES, RUT 76.340.812-4.



29 de enero de 2021 fecha, con timbre de recepción de juzgado.

Trasferencias recibidas por Morelli.

Desde 2016 en adelante.

Están todas las transferencias, las últimas remuneración, últimos 4 meses 6 noviembre de 2019 pagado por HP por \$3.500.000 pago sueldo octubre.

De fecha 18 de noviembre de 2019 \$2.745.094

De fecha 23 diciembre HP \$1.924.670

Segunda transferencia de fecha 5 de diciembre de 2019 \$3.500.000 pago de sueldo comentario

Transferencia de fecha 21 de enero de 2020, por un monto de \$3.500.000 sueldo mes diciembre

De fecha 22 enero de 2020 monto \$2.000.000, Quintero TBQ

Febrero, 9 transferencias, se excluyen los que por comentario son remuneraciones, sin fecha, solo con código y año 2020.

Todas HP, monto \$3.500.000 remuneración 2020.

Marzo 2020, 5 de marzo de 2020, \$3.500.000, sueldo febrero 2020

13 de abril de 2020, \$2.000.000, sueldo marzo, 2020 comentario

13 abril 2020, monto \$1.500.000, sueldo marzo, 2020 comentario

## **F.- PRUEBA PERICIAL CONJUNTA**

1.- Prestó informe don **SEBASTIAN CASTILLO DOS SANTOS**, cédula de identidad 17.202.023-2, sicólogo, quien debidamente juramentado, indicó que la evaluación realizada surge para esta causa, para efectos de este proceso.

Para cumplir con dicho cometido se desplegaron dos instancias evaluativas entre 18 y 19 de diciembre de 2020.

Para profundizar todos los aspectos clínicos de Morelli por los acontecimientos de este proceso.

Luego en sesión del 19 de diciembre hacer aplicación de instrumentos, inventario de depresión y de ansiedad, e inventarios de ansiedad de STAI.

Estos instrumentos tienen por objeto visualizar si los hechos implican una afectación psicológica y una afectación moral producto de lo experimentado en torno a la situación laboral.

El proceso se desarrolla sin mayores inconvenientes, las instancias de entrevista y aplicación fueron presenciales, respetando protocolos para aplicación de las pruebas.

En cuanto a los resultados, Gino tiene un relato estructurado lógico, sin señales de inconsistencia en narrativas, a grandes rasgos refleja da coherencia en cuanto a vivencia emocional y estructura cronología de los hechos.

Se despeja, primero, si presentaba afectación psicológica a propósito de los hechos o si esto pudo ser una variable distinta, el resultado:



Efectivamente se cumplen criterios sobre cuadros de ansiedad relevante con condiciones clínicas para dar cuenta de un trastorno e indicadores depresivos moderados. En cuanto al daño moral se evidencia, de acuerdo a principios de Morelli por sus valores, existen transgresiones descritas en detalle en el cuerpo del informe.

Dentro de lo observado por los instrumentos clínicos, hay afectación por términos de ansiedad. En el inventario de ansiedad, se observa un indicador de ansiedad grave mientras que en el inventario de STAI, este instrumento diferencia el cuadro ansioso con indicadores de estados de ansiedad por un evento, de los rasgos de ansiedad, que la persona tienen características de eso.

Los resultados marcan la presencia de un estado de ansiedad vinculado a una situación externa descartando rasgos de ansiedad dentro de su personalidad. Su estructura se evidencia porque Morelli indica asumir el trabajo en Quintero que tuvo que trasladarse, con el terminal de buses de quintero. El visualiza una serie de irregularidades de recursos, lo que desde su posición asume desde un cargo de confianza que espera que se faciliten esos recursos a lo largo del recurso de la obra, lo que no ocurrió.

Dentro de las afectaciones principales que se aprecian, tienen que ver con estrés producto de los conflictos, con los problemas con empleador, con supervisores y personas a quienes debe entregar servicios para la obra. Hace alusión a la falta de dinero en caja chica, puntualiza que él debe dar unos a recursos personales para cubrir gastos de caja chica, \$5.000.000 sacados de su bolsillo para los que tuvo problemas. La ausencia recursos para materiales etc.

Morelli hace una diferencia en cuanto a que comprende que la empresa puede presentar dificultades de las finanzas o la compra de recursos requeridos, pero donde visualiza la transgresión tiene que ver con los compromisos para su calidad de profesional como cara visible del proyecto, donde él considera que no cuenta con el respaldo que corresponde y debe asumir situaciones y denostaciones por ser visibilizado como responsable. Por eso él intenta desplegar recursos personales y explicaciones por efecto de su trabajo, una dinámica de bola de nieve donde pierde posibilidad de dar atajo a las dificultades sin que los empleadores evacuaran apoyo.

Esto genera estrés acumulativo que va configurando condiciones base de cuadro de ansiedad que da cuenta de pérdida de control de factores estresores afectando su calidad de vida a nivel personal.

Sintomatología: migraña, dolor de cabeza, aumento de irritabilidad etc.

La carga emocional asociada al incumplimiento de obligaciones van teniendo mella en su estado de ánimo de forma progresiva, relacionado con su legitimidad como profesional, pero transmite problemas a nivel personal.

Los viajes que no debía hacer a Quintero.



Se traduce en indicadores de depresión moderada, si bien dan cuenta de indicadores moderados, no son constitutivas de trastorno depresivo, son más bien indicadores de riesgo que podrían agravarse y consolidar un cuadro depresivo propiamente tal.

Se hace hincapié en un indicador importante con estructura de afrontamiento, donde su confrontación tiene un carácter normalizador respecto a las inconsistencias que visualiza, él ve que su empleador no da respuesta a lo que necesita sin embargo asume costos personales tratando de compensar esto dese sus herramientas sin exigencia del empleador.

Nunca fue obligado a eso y lo asumió pero lo hizo desde lo que asume como responsabilidad profesional.

La situación de despido la hace tomando una posición reactiva donde reconoce esta cuestión como un problema, la autopostergación que hace de los parámetros y límites de lo que considera un trabajo digno no son problematizados, solo cuando tienen una consecuencia directa en su despido, lo que favorece que esto hubiese empeorado.

Ante las consultas del apoderado del denunciante, él realizó sus cursos de psicología, su título en la universidad de Valparaíso, lleva titulado aproximadamente 6 años, su experiencia en cuanto a estas pericias se desempeña hace alrededor de 4 años, primero como evaluador pericial en entorno del tribunal de familia, desde el rol de evaluador pericial DAM y luego como perito acreditado en la ICA de Valparaíso donde lleva más de 2 años.

En cuanto a los indicadores depresivos y su conexión con una eventual depresión, el instrumento arroja señales de riesgo el instrumento indica indicadores, pero no trastorno depresivo.

La presencia de rasgos solo indica rasgos y tendencia, pero se requiere de instrumentos para dar cuenta de la depresión.

Hay indicadores importantes pero moderados, con estado de angustia con tiempo prolongado, con presencia de sintomatología, la reacción física con señales de afectación, pero no son consolidantes en este caso, no se determina un trastorno depresivo propiamente tal. Podrían causarlo pero actualmente no cumple los criterios diagnósticos para eso.

Ante las consultas del apoderado de la municipalidad de Quintero indicó que en el capítulo de antecedentes, de acuerdo al relato de Morelli, su experiencia resultó inadecuada desde el principio. Considerando que el relato es atemporal, fuera de los hechos, él refirió que desde lo que el principio vivencia hasta adonde termina su experiencia en Quintero, la considera inadecuada o disfuncional.

Gino no establece que él desde que llega lo siente así, sino que es una explicación en retrospectiva.



Lo que dice es que reconoce variables disfuncionales desde el comienzo de su desempeño. Esa mirada retrospectiva es consecuencia de su normalización. Gino reconoce los problemas que enfrentó en los distintos estados.

La normalización es una forma de afrontamiento de Gino, no hay compensatorias, no hay reclamo, no hay un intento de visualizar esto, trata de sostener el reclamo.

Los reclamos solo emergen cuando es despedido, cuando tiene que ver con estos mismos procesos judiciales. Se especifica y se profundiza durante la entrevista. Gino asume los costos de forma pasiva esperando que de alguna manera se resuelva, lo que no ocurrió.

Este comportamiento de la forma de afrontar sus problemas, inciden en los indicadores y en el cuadro depresivo moderado. Se puede sostener que dependiendo de las herramientas de afrontamiento se puede establecer una afectación, pero no necesariamente los factores de un cuadro clínico de depresión. Se puede observar correlación entre el espacio laboral disfuncional, como lo afronta y como lo sostiene favorece finalmente la consolidación de ese cuadro clínico, en desmedro de si los hechos sean o no ciertos.

Este daño moral esta visualizado en los principios de la relación, el daño moral al que alude en su informe tiene que ver en cómo se estructura la visualización del daño moral en la estructura de una evaluación. Cuando él evalúa eso lo primero que se hace es establecer los principios valóricos y morales del individuo, y su relación con el conflicto relatado. A lo largo de esto se establece que hay elementos valóricos que tiene que ver con el respecto, la lealtad, que son señalados en el cuerpo del informe, y que luego se observa que son transgredidos.

El cómo eso empeora y se agudiza en el daño moral, tiene que ver con transgresiones. Las formas en que afronta estas situaciones van perpetuando una condición que empeora.

En la reacción personal para resguardar su propia moral se observa que esa reacción ocurre hasta la consecuencia directa de su despido.

La base de este concepto de daño moral, son los principios que él expone. En la entrevista se perfila la estructura moral del individuo, lo hace el evaluador, contrasta con lo que él refiere con las afectaciones o transgresiones a eso.

En el informe hizo referencia a elementos de somatización, el señor Morelli no le entregó documentos de estos indicios (falta de sueño y otros síntomas), se extrae de su relato, se consideran como sintomatología indicaba por él, no hay documentos.

Respecto del reembolso de gastos que habría hecho, esto también es un relato de él.

Entre rasgos ansiedad y ansiedad estado hizo una diferencia. El comportamiento, las características que determinan la condición orgánica de ansiedad tiene que ver con estructuración de personalidad. En como uno funciona frente a variables, el estilo de



comportamiento tiene más que ver con estructura desarrollada voluntariamente y con herramientas conscientes en cuanto a la relación laboral, no referidas necesariamente para otros escenarios.

Los eventos o hechos ocurridos son lo que ocurrió para él. En la entrevista clínica se despejan las variables, no es un extracto directo de Gino, es una profundización de cómo se construye su relato y como guarda coherencia con los elementos del evaluador.

No podría asegurar que se catalizan cuando lo despiden, pero solo se hace cargo de ellos cuando ve una consecuencia directa real momento del despido. Lo que ocurrió a lo largo de la relación laboral es el problema, el despido es el gatillante de la toma de acción. Con la reacción de Morelli en orden a presentar reclamos y acciones.

Los síntomas y desarrollo clínico es parte del desarrollo transversal de la dinámica.

**SEXTO: PRUEBA DE LA DENUNCIADA Y DEMANDADA.** La denunciante y demandante rindió como prueba la siguiente:

#### **A.- ABSOLUCIÓN DE POSICIONES**

1.- Se cite a absolver posiciones a don **GINO MORELLI NAVARRETE**, con domicilio en Luis Cousiño N°1583, comuna de Quintero, bajo el apercibimiento legal establecido en el artículo 454 N°3 del Código del Trabajo.

Ingresó a prestar servicios para HP SPA en enero de 2015. Ingresó a prestar a servicios para constructora HP SPA es el mismo rut. Afirma que ambas son la misma compañía, lo contrataron en enero de 2015, y en los contratos aparece la fecha de ingreso indicada.

El RUT HP ASESORÍAS PROFESIONALES y de CONSTRUCTORA no sabe si es el mismo.

Indica que no sabe si hubo un traspaso legal, pero para él la continuidad fue la misma, de enero de 2015 a la fecha, no tuvo otro jefe entre medio. La parte administrativa no sabe cómo se hicieron los traspasos.

Él trabaja, y se dedica a trabajar, si lo manda el mismo jefe entiende que es el mismo empleador.

Entiende que hubo dos empresas y que hubo un traspaso. El traspaso de una a otra no conoce la fecha.

#### **B.- TESTIMONIAL**

1.- **PABLO SANDOVAL FAUNDES**, cédula de identidad 13.889.340-5, Ingeniero Constructor, quien debidamente juramentado indicó que conoce a las partes del juicio, la municipalidad y Morelli. No sabe de nadie más de este juicio.

Conoció al señor Morelli porque él fue el asesor técnico de la obra en el período de ejecución del contrato, que duró desde el 13 de mayo de 2019 hasta su término, y Morelli era el residente o el administrador de contrato por parte de HP Constructora. Era la constructora a cargo de la ejecución de la obra.



La obra consistía en retomar la construcción del terminal de buses de Quintero por 1278 millones aproximados.

El ATO consiste en una asesoría a la inspección técnica de obra, está en todos los procesos de fiscalización de proceso técnicos según el marco legal que lo rige.

El estado actual de la obra es sin movimiento. Está paralizada, no hay ningún contratista ejecutando obras.

El dueño de la obra es el Banco Santander, lo que afirma por el contrato de leaseback, el Santander es dueño de la obra hasta que el municipio termine de cancelar el pago.

Un leaseback es un contrato en que el banco coloca el dinero para la construcción y el mismo banco queda como dueño del terreno y la obra hasta que le municipio termine de pagar las cuotas del contrato.

Producto de la obra, Morelli era el profesional residente o el administrador de contrato. Eso lo hizo desde que lo vio en terreno, el 13 de mayo de 2019.

Ser administrador de obra es quien toma la responsabilidad civil determinada por la ley. Toma la administración total del contrato para efectos administrativos y técnicos.

Los avances en la obra se veían con estados de pago mensuales. La empresa con la inspección determinaba los avances reales de la obra, se registraban en una carátula y con eso se registraban los avances mensuales. El estado de avance lo emitía la empresa, lo entregaba la empresa a la unidad técnica del municipio. El municipio remitía el informe al banco Santander que mandaba un tasador para verificar los avances, se emitía el informe y con el informe técnico se adjuntaba el oficio conducto con el certificado de la inspección del trabajo y fotografías, y con eso se curva el estado de pago y la empresa iba al banco a cobrar su pago.

Al estado de pago se adjuntaba esos documentos.

Se oficiaba al banco adjuntando la carátula, el desglose de la carátula, el certificado de la inspección del trabajo, el cumplimiento de las obligaciones laborales del período, fotografías e informe del tasador.

El último estado de pago fue el N° 9 de enero de 2020. Ese está pagado.

Se pagó en marzo de 2020.

El tiempo entre la presentación de un estado de pago, entre la entrega del estado y el pago en marzo era habitual, en general son 4 semanas, en este caso se demoró dos semanas más.

Esto porque ya en febrero empezaron a detectar señales de una baja de materiales, de rendimiento, de producción por lo que se le pidió a la empresa que pudiera tomar las acciones pertinentes y frente a eso se comprometieron a cancelar los contrato y dar mayor material con lo que se dio curso de pago.

Luego del estado de ese pago no se emitieron más estados de pago. Luego del N°9 hubo más avances, quedó con un 71,35 % la obra. Luego se retiró la empresa el 26 de marzo luego quedo con 73,43% ese avance no fue objeto de estado de pago nuevo.



Entre los documentos estaba uno de la inspección del trabajo. Ese documento se entregó hasta enero de 2020, y acredita las obligaciones laborales, pago de cotizaciones previsionales de los trabajadores que operan en la obra.

A él, si no se le entregaba eso, no sale cursado el pago.

Si el Santander no aprobaba los documentos tampoco se cursaba el pago.

El estado de la obra, actualmente está sin movimiento y paralizada.

La paralización existe desde que se terminó con HP, el 26 de marzo de 2020 se fueron. Estuvo paralizada hasta el 2 de julio, en que hubo un trato directo para ejecutar las obras de urgencia, por las lluvias y evitar la pérdida de materiales expuestos. Eso duró hasta septiembre de 2020, y luego a partir de esa fecha la obra quedó sin movimiento.

HP se fue el 26 de marzo.

Esto fue un jueves 26 de marzo donde HP unilateralmente les dio aviso del retiro de la obra. Ellos se apersonaron 14 o 15 horas en terreno y solo estaba el guardia.

Tomaron conocimiento de este abandono por carta ingresada por Gino Morelli a la dirección de obra, donde informaba la paralización por 15 días. y luego con el apersonamiento en terreno con la dirección técnica.

Hubo una primera paralización. Morelli informó 3, una desde 27 de marzo de 10 de abril y luego dos paralizaciones con 45 días en total.

En esa época tenían comunicación directa con Morelli. Luego del 26 de marzo siguieron comunicándose por teléfono y vía electrónica.

Morelli indicaba que es la obra estaba paralizada y que terminada la condición de paralización por los casos de Covid que tenían algunos trabajadores iban a retomar la obra para concluir lo restante.

El 6 de mayo Morelli informó telefónicamente, y por correo, de su carta de aviso de desvinculación el 4 de abril de 2020 donde dentro de ese aviso se le informaba que desde el 30 de abril de 2020 quedaba desvinculado de la constructora HP.

Luego de eso, de esa comunicación de mayo de Morelli. El mismo indicó el cambio de profesional donde él salía y quedaba don Alejandro Pérez Arriagada, representante legal de la empresa a cargo. Ellos le dijeron que el nuevo profesional debía cumplir con las mismas condiciones ofertadas para el proyecto.

Él reside en Quintero, fue conocida en Quintero la paralización de la obra. Por las redes sociales, por las publicaciones que tienen relación estas obras con la comunidad. Se manifestaba en esas publicaciones que el terminal había quedado paralizado y que la empresa había abandonado.

El nombre de Morelli no aparecía en ninguna de esas obras. Solo aparecía como responsable el municipio y HP.

Ante el contrainterrogatorio indicó que quien lo designó para eso fue el alcalde por un contrato de prestación de servicios a honorarios. Esto fue el 13 de mayo de 2019 hasta la recepción provisoria de la obra.



Actualmente no trabaja para la municipalidad de Quintero, son solo contratos por obra. En este contrato en particular como no hubo recepción provisoria su contrato termina de manera anticipada con fecha 1 de junio de 2020. Después se hace una liquidación de contrato y esa liquidación la hace el depto. Jurídico y su último acto administrativo que conoció fue ese. En este momento no tiene contrato vigente con la municipalidad. Se refiere a continuación de obra, antes, hubo otra obra de otra obra que llegó a un porcentaje de avance x y esa segunda licitación era para poder dar término a proyecto. Él no fue el inspector técnico del primer proyecto, solo asumió desde el 13 de mayo de 2019.

El primer proyecto no sabe cuándo concluyó.

La entrega de terrenos de la municipalidad fue el 13 de mayo de 2019, no sabe lo que pasó antes. Solo supo de la entrega de terrenos. El contrato entre el municipio, empresa y banco fue el 8 de mayo de 2019, y la entrega de terrenos, que es cuando empiezan a participar activamente, fue el 13 de mayo de 2019.

Los trámites previos a adjudicarse el proyecto. Para que se hiciese un proyecto. Antes de la entrega del acto administrativo lo que hay es el contrato entre las partes, municipio, empresa y banco.

Se le exhibió decreto alcaldicio 1688 de fecha 9 de mayo 2019, lee el punto 17, el segundo punto 17. En cuanto a que solo intervino a partir de la entrega, indicó que el contrato de Asesoría técnica, esto fue producto de otro contrato, en cuanto a licitación y evaluación del proyecto. Para su posterior adjudicación.

Las funciones de ese contrato del decreto eran asesorar y evaluar cuando llegan las ofertas, solo oferentes presentan carpetas se genera informe que sirve de base para establecer alguna posible adjudicación dentro del periodo.

En el punto 26, indica que se adjudique a la empresa es que les encargan las obras relacionadas con las bases de licitación publicadas, los antecedentes técnicos.

Respecto del nuevo contrato, en cuanto al contrato de la licitación en esa no tenía contacto ni conocimiento del señor Morelli. Sí de la empresa porque era la oferente dentro de las empresas que ofertaron para la ejecución de la obra. Con la empresa no tuvo relación, él tiene relación contractual con el municipio. En el contexto del a evaluación de la propuesta de HP.

No tuvo contacto con HP, sí conocimiento de ellos. Tuvo conocimiento de ellos en el proceso de licitación. No recuerda las fechas pero el proceso fue en que HP visitó terreno, hizo su oferta y tuvo conocimiento de ellos.

No podría precisar el momento, tendría que revisar el período.

En cuanto a la plata que se pagó a HP fue el 71, 35% se le pago de los fondos, en relación al avance de la obra.



No se le paga el otro avance que trabajo luego HP, pues cuando hay señales en otra de baja de productividad, de reclamo de personal y proveedores por no pago se toman los resguardos para resguardar el financiamiento del proyecto.

No se le pagó y se aplicaron multas a HP, no sabe las cifras pero fueron multas considerables. El profesional que retuvo esta plata a HP fue la unidad técnica de la DOM a cargo de la inspección del contrato.

Él entiende que hicieron cobro de las garantías por 77 millones de pesos que quedó en arcas municipales, y los procesos de pago por demanda están en proceso.

Cuando se refiere a “nosotros hicimos” se refiere a ellos como unidad técnica que es parte del organigrama municipal.

**2.- OLIVER MILLAR MILLAR**, cédula de identidad 14.160.466-K, Ingeniero Constructor, debidamente juramentado, indicó que conoce a las partes del juicio, son la municipalidad de Quintero y don Gino Morelli. Este último fue administrador de la obra del terminal de buses. Él lo conoció como administrador de la construcción.

Lo conocía porque él fue el ITO del proyecto. Su empleador es la municipalidad de Quintero.

La obra consiste en la construcción de un edificio que albergará el terminal de buses. Tiene más componentes, pero es un edificio de 3 pisos que albergará el terminal. El dueño de la obra es el banco Santander, porque así lo indicaba el contrato y las bases del proyecto. Esto viene de un contrato leaseback entre las partes.

El leaseback, por su cargo, sabe que la municipalidad vende el terreno al banco, el banco compra el terreno y le hace un préstamo al municipio en donde el municipio luego se que contiene este préstamo que es para construir el mismo terreno del banco, empieza a pagar la cuota, y una vez que termina de pagar, la propiedad pasa a nombre de la municipalidad. Mientras esto no suceda, desde que se firma el convenio o contrato es propiedad del banco Santander.

El estado actual de la obra se encuentra paralizada, que no hay movimiento de obras en el lugar. Esto desde marzo de 2020.

Los avances de la obra se manifestaban mediante estados de pago mensuales, eran emitidos por la empresa. La empresa tenía como rol el administrador del contrato. La empresa era constructora HP SPA.

Un estado de pago significa que es la consecuencia económica de un avance físico dentro de la ejecución de un proyecto, todos los avances físicos de la obra se transforman en un estado de pago, que es un avance financiero que cada partida que se ejecuta en la obra, como excavaciones o pavimento, lo que tenga que ver con temas constructivos, tiene una valoración económico cuando se entrega un estado de pago se hace un corte y se verifica el avance físico, y se materializa en avance financiero.



El estado de pago lo firman 4 personas que era la directora de obras, el administrador de contrato, el asesor técnico Pablo Sandoval y él como director técnico de obras.

El último estado de pago fue el N°9 de enero de 2020. Luego de enero de 2020 no se emitieron más estados de pago.

Luego de eso hubo avances en la obra pero uno bajo lo programado. Ese avance no tuvo estado de pago ni pago.

Los documentos acompañados son carátula, detalle de avance, un desglose porcentual de las partidas de la obra, certificados de cumplimiento de obligaciones previsionales y de la obra en particular. El certificado tiene que ser atinente a la obra. Fotografías, estructuras y el informe de tasación del Banco Santander, y alguno otro de los documentos que pudiera requerirse.

El estado de pago de cotizaciones se entregó hasta el estado de pago N° 9. Luego de esa fecha no se entregó un nuevo certificado.

Si no se entregaba eso en la documentación, ese estado de pago se retiene hasta que se complementa la información.

El N° 9 era de enero y se pagó, pero no recuerda la fecha, cree que debió ser en febrero de. Generalmente se demoraba un mes. Lo que motivo que no hubieran nuevos estados de pago eran una serie de incumplimientos que se fueron generando en la obra que prendieron las alertas como inspección técnica y vieron que se generaban ciertas problemáticas en donde tuvieron que tomar los resguardos y no generar estados de pago en ese período.

Los incumplimientos consistían en unos reclamos de proveedores, de Inchalam, que fue quien ejecutó la cubierta, un proveedor de maderas laminadas... empezó a hacerse un reclamo informal, vía telefónica y WhatsApp. Porque estaban en conversaciones con la empresa, habían adquirido compromisos para resolver los incumplimientos, y le dieron ayuda para presionar y que la empresa pudiera cumplir los compromisos. Luego de que la empresa no cumpliera lo acordado, recurrieron a la municipalidad formalmente reclamando mediante cartas.

Luego de eso aparecieron los trabajadores indicando que no se les había pago los sueldos. Y otros proveedores que no alcanzaron a hacer reclamos a la municipalidad sino que intentaron contactarse con HP directamente.

Además la empresa demostró notorio abandono de labores.

Aparecieron trabajadores, recuerda, como nombres, a Sergio, uno de los guardias de la empresa HP, pero no tenía mucho contacto con los trabajadores, era más su contacto con el ATO y Morelli.

Hay un listado de trabajadores que ingresaron un reclamo formal a la municipalidad, dentro de ellos no estaba el señor Morelli.



Si el tasador del banco no aprobaba, este quedaba suspendido hasta que se corrigieran las situaciones. El pago del estado de pago lo hace el banco Santander.

Los resguardos ante el incumplimiento fue no generar estados de pago mientras no se resolvieran los problemas que ocurrían en ese momento, y además ellos empezaron a generar informes a asesor jurídico y alcance indicándoles que existían ciertos incumplimiento de la empresa y que de acuerdo a las bases, debían hacer cobro de las garantías asociadas. El estado actual de la obra es de paralización, estaba así desde marzo del 2020.

En marzo de 2020, recopilando, la empresa empezó a mostrar una notoria insolvencia, uno lo detecta porque la obra empieza a no tener movimiento. Cuando se ve que una obra deja de avanzar al tiro advierte que hay un problema.

Una vez que detectaron eso, en febrero, producto de la pandemia, la empresa hizo abandono de la obra, informando que tenía un posible caso de Covid.

Solicitaron paralización de 15 días, y luego otra, y luego otra. Y en ese momento, por la contingencia, la aceptaron, pero dejaron condicionados esos actos a que extendieran las garantías propias del contrato.

Como no las ingresaron a la municipalidad, solicitaron que retomaran las labores cuando finalizaron las paralizaciones y la empresa no tuvo contrato, no retomó las obras, no hubo ningún tipo de comunicación con la unidad técnica para informar lo ocurrido, y la obra quedó prácticamente abandonada exceptuando por unos guardias que tenían la esperanza que la obra siguiera y siguieron funcionando mientras la obra estaba sin movimiento.

La explicación de Morelli no fue ninguna. Se le pidió información en reiteradas ocasiones, se le solicitó formalmente explicaciones y que retomaran la obra a la brevedad posible, a ellos se les estaba poniendo complejo el escenario, desde el punto de vista administrativo.

No podían sostener más esta paralización de obras. Se les obliga controlar las obras con ciertos requerimientos, y cuando existe una programación de obra que no se cumple, ellos deben informarla, y cuando son bajo lo establecido en el contrato, ellos tienen que informarlo y tienen causales para solicitar el término anticipado del contrato.

Morelli se desempeñó en las obras físicamente hasta marzo del 2020, recuerda el día. Y, luego de eso vía correo mandó una carta, en abril, indicando su desvinculación con la constructora HP.

Antes de abril, de que comunicara el autodespido, no hubo comunicación con él.

El testigo es residente de Quintero.

A nivel comunal se conoció la paralización de la obra, más allá de su cargo. Eso se difundió por las redes sociales impactan de alta forma en una comuna pequeña como Quintero. Son temas que además se tratan en el concejo municipal. Los concejales lo difunden en redes sociales.



La reacción de él, por esta paralización fue que la municipalidad no hacía su trabajo, fue un desprestigio hacia el municipio desde adonde él lo ve. En esas publicaciones o aparecía el nombre de la empresa o del señor Morelli.

Ante el conainterrogatorio, indicó que él fue el ITO, eso significa que es inspector técnico de obra. La función del ITO de velar por la correcta ejecución del contrato, de cualquier tipo de contrato para el que fue nombrado, tiene la responsabilidad administrativa sobre la obra.

A él lo designó como ITO el alcalde, el municipio es su empleador. Él es funcionario municipal, y en su calidad de funcionario lo nombran como ITO. Él empezó como funcionario, cree que fue el 2015 o 2016.

Tras el estado de pago no se presentaron más certificados de pago.

A partir de que no se entregó otro estado de pago, no se pidieron más certificados porque no era requerimiento solicitarlo. Las solicitudes de ese documento están asociados a la presentación del estado de pago.

El ITO esta facultado para solicitarlo.

Cuando se refiere a que debían informa del retraso, debían informarle al alcalde. La facultad para acceder a esta solicitud de término anticipado del contrato es el alcalde.

No sabe que el leaseback hubiese operado antes en Quintero.

Él sabe por sus funciones que el leaseback era porque era una fuente de financiamiento, para un municipio chico como ellos con fondos propios era inviable.

No tenían ninguna obra de envergadura similar en esa época, hubo otras grandes pero antes, el 2017.

Él se contactaba principalmente por correo electrónico con el que estaba a cargo del leaseback, más que nada para solicitarle tasación del tasador cuando solicitaban el estado de pago, cuando lo validaban. Le pedían al banco que lo validara como dueños de la estructura, porque era parte de las bases del contrato. Esto era principalmente por los estados de pago.

Como el banco era una parte más del contrato, cuando habían aumentos de plazos o cosas así, ellos tenía contacto con ellos en ese sentido, pero principalmente era el estado de pago.

## C.- OFICIOS

1.- A **ISAPRE BANMÉDICA**, domiciliada en calle 9 Norte N° 761, Viña del Mar, o en Av. Apoquindo N° 3.600, piso 3, comuna de Las Condes, a fin de que informe del estado de cotizaciones previsionales del Sr. Gino Morelli Navarrete, C. I. N° 9.243.564-4, por el período de abril de 2019 a abril de 2020.

Es el mismo oficio incorporado por la demandante, misma información.

2.- A la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE CESANTÍA CHILE II S.A.**, domiciliada para estos efectos en calle 9 Norte N° 755, Viña del Mar, o en calle



Huérfanos N° 670, piso 13, comuna de Santiago a fin de que informe del estado de cotizaciones previsionales del Sr. Gino Morelli Navarrete, C. I. N° 9.243.564-4, por el período de abril de 2019 a abril de 2020.

Destaca el mismo oficio de la misma de la demandante.

Destaca que se incorpora desde abril de 2019 a diciembre de 2019 están pagadas la cotizaciones de AFC, algunas de ellas dentro y otras fuera de plazo. Pero hasta diciembre de 2019.

**3.-** A la **AFP CUPRUM**, domiciliada para estos efectos en calle 14 Norte N° 977, Viña del Mar, o en calle Bandera N° 236, piso 7, comuna de Santiago, a fin de que informe del estado de cotizaciones previsionales del Sr. Gino Morelli Navarrete, C. I. N° 9.243.564-4, por el período de abril de 2019 a abril de 2020.

Oficio de 16 de febrero de 2021

2019 a 2020

Desde el 1 de enero de 2019 hasta el 4 de abril de 2020 las cotizaciones previsionales están pagadas. La cotización de enero, febrero marzo y abril de 2020 fueron pagadas el 1 de octubre de 2020.

El resto de las cotizaciones estaban pagadas de manera previa al término del contrato

**4.-** A la **NOTARÍA DE QUINTERO-PUCHUNCAVÍ**, con domicilio en Av. Normandie 2041, Quintero, para que envíe informe acerca de la diligencia de visita en terreno por parte del Notario titular, don Gustavo Jeanneret, para el acto de apertura de bodegas y oficinas en la obra Terminal de buses de Quintero, llevada a cabo en la semana comprendida entre el 31 de agosto y el 05 de septiembre de este año.

Acta 41-2020. Acta de apertura, notario.

Se incorporan fotos del estado de la obra al momento de la constatación.

**5.-** **AI BANCO SANTANDER CHILE**, con domicilio en Bombero Ossa N° 1068, Quinto Piso, Santiago, a efectos de que informe acerca de los pagos efectuados a la empresa HP Constructores SPA, en el marco del contrato de ejecución denominado “CONSTRUCCIÓN TERMINAL DE BUSES,

QUINTERO”, ID N° 4547-6-LR19, celebrado entre la I. Municipalidad de Quintero, Banco Santander Chile y la Empresa HP Constructora SPA.

Documento de fecha 2 de marzo de 2021 el oficio.

Se informa vale vista

10 documentos, los montos pagados son \$257.927.269 de 21 de julio de 2019, \$12.495.843 de 22 de julio de 2019, \$36.584.597 de 13 de agosto de 2019, \$79.573.811 de 9 de septiembre de 2019. \$77.517.108. de 9 de octubre de 2019. \$83.168.297 de 18 de noviembre de 2019. \$63.101.579 de fecha 23 de diciembre de 2019. \$139.670.545 de fecha 21 de enero de 2020. \$88.936.155 de fecha 24 de febrero de 2020 y \$90.826.343 de fecha 23 de marzo de 2020.



6.- A la **INSPECCIÓN COMUNAL DEL TRABAJO DE QUINTERO**, domiciliada en Arturo Prat N°1960, segundo piso, comuna de Quintero, a efectos de que dicho Servicio acompañe a este tribunal los certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales relacionados con HP Constructora S.A, N° 7642125, 7789175, 7912437, 8028026, 8167830, 8285549, 8440620, 8566619, 8688507, correspondientes a los períodos de mayo de 2019 a enero de 2020.

Todos certificados de HP Constructora Spa.

Todas se hace referencia a la obra del terminal de buses.

7642125 mayo de 2019

8028026 agosto de 2019

8167830 septiembre de 2019

8285549 octubre de 2019

8440620 noviembre de 2019

8566619 diciembre de 2019

8688567 cotizaciones, varios certificados más.

#### **D.- EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS**

**A LA DEMANDADA PRINCIPAL** para que exhiba, en los términos del artículo 453 N° 5, de los siguientes documentos: se solicita apercibimiento.

- 1.- Liquidaciones de remuneración de los meses de enero, febrero, marzo y abril de 2020.
- 2.- Planilla de pago de cotizaciones previsionales del actor de los meses de enero a abril de 2020.
- 3.- Comprobantes de feriado de las anualidades correspondientes a los años 2017 a la fecha.
- 4.- Libros de obras N° 1, 2 y 3, relativos a la obra Construcción Terminal de buses de Quintero.

**AL DEMANDANTE** para que exhiba, en los términos del artículo 453 N° 5, de los siguientes documentos:

- 1.- Liquidaciones de remuneración de los meses de enero, febrero y marzo de 2020.
- 2.- Comprobantes de feriado de las anualidades correspondientes a los años 2017 a la fecha.
- 3.- Cartola de movimientos de la cuenta corriente en la que su remuneración era mensualmente depositada por HP CONTRUCCIONES SPA, de los meses de abril, mayo y junio de 2020.

Indica no tener estos documentos, los guardan en los despachos, container donde trabajaba, y cuando fue desvinculado no tiene acceso a esa información, no tienen acceso a dicha información.

Nunca hubo vacaciones.

La demandada solicita se aplique apercibimiento.



En particular no se ha dado explicación de la cartola de movimientos bancarios donde consta la manera en cómo era pagada. La única persona que tiene acceso a esa cuenta corriente es el actor y simplemente ha optado por no exhibirlos ante el tribunal. En particular pide el apercibimiento respectó de eso.

Respecto de esto el demandante indicó que por movimientos económicos no quiso exhibirlos. Y como se ofició al Banco para que se diera cuenta de los pagos hechos por la constructora y que va a evacuar el tercero imparcial.

### **E.- PRUEBA NUEVA.**

#### **1.- Planilla pagos de Cuprum y comprobantes de depósito.**

Todos de fecha 1 de octubre de 2020.

Según se acompaña consta que su representado pago indicando como HP constructora, febrero de 2020, por \$261.151 en cotizaciones obligatorias del seguro, más intereses, con firma y timbre de la AFP

Se acompañan comprobantes de pago de banco estado 1 de octubre de 2020 por suma total.

Período abril de 2020, por la cotización de\$ 263.000 aprox, con timbre y firma y comprobante de pago por \$340.680.

Período de marzo de 2020, cotización obligatoria y seguros por 347.375 con firma y timbre de AFP y comprobante de pago de banco estado.

planilla a período de enero de 2020 por cotización de \$259.280 por seguros por \$34.373, \$366.351 con timbre AFP y comprobante de pago con fecha 1 de octubre de 2020.

**2.- Sentencia de resolución de liquidación forzosa de liquidación forzosa en causa c-8560-2020 de 13 de octubre de 2020, 10° civil de Santiago, en lo resolutivo se dispone lo siguiente, que se decreta liquidación forzosa, se disponen las provisiones de la sentencia.**

**SÉPTIMO: PRIMERA CONSIDERACIÓN DE RECHAZO DE LA ACCCIÓN DE TUTELA: LA FORMA DE INTERPOSICIÓN.** Tal como hiciera presente el apoderado de la Ilustre Municipalidad de Quintero, no puede acogerse la acción de tutela en los términos interpuestos toda vez que habiéndose puesto término a la relación laboral mediante una misiva desvinculatoria enviada por el demandante principal, y sin que el término de la relación no tuviese más interacciones entre las partes que dicha carta, los hechos a los que se alude en el libelo no podían permitir acoger la acción de despido vulneratorio por tratarse los fundamentos de la acción de circunstancias que según se desprende de su sola lectura, habrían acaecido durante el desarrollo del vínculo contractual y no con ocasión de su término, por lo que cualquier pronunciamiento en sentido diverso en cuanto a dicha acción importaría un exceso atentatorio del debido proceso que haría nulo un pronunciamiento en sentido diverso.



A diferencia de lo ocurrido en casos de auto desvinculación en los que los hechos acaecidos durante la relación contractual pueden concatenarse y confluír con el término del vínculo contractual por ser la misiva auto desvinculatoria el cúlmene y oportunidad para la denuncia de rigor, en este caso, la relación contractual y su término se encuentran fáctica y jurídicamente divididos. Así las cosas, para acoger una acción en función de vulneraciones coetáneas a la desvinculación, los hechos vulneratorios debían ser parte integrante del momento del despido.

La distancia normativa entre la tutela del artículo 485 y la del artículo 489, ambos del Código del Trabajo, se cimienta en la posición especialmente vulnerable del operario durante la desvinculación, por lo que sanciona fuerte y especialmente aquellos hechos que en exceso del daño ya ocasionado por el despido, incrementan innecesariamente su disvalor mediante la comisión de conductas que vulneran innecesariamente la vida del operario en esferas protegidas a nivel constitucional. Por lo anterior, no se trata de una mera diferencia arquitectónica en el diseño del código, sino que dichas hipótesis tienen propósitos y un contexto de examen muy diversos.

En los términos descritos en el libelo, y luego verificados en juicio, todos los hechos luego expuestos, así como los supuestos daños ocasionados, se desprendió que todos ellos habrían tenido origen en las supuestas conductas del demandado principal durante la relación laboral. La supuesta desidia de HP Constructora SPA a responder a los requerimientos personales y económicos del señor Morelli habrían sido propias de la última parte de su vínculo laboral, mas, no del término de su vínculo.

Por el contrario, su despido fue comunicado formalmente mediante una carta de despido, ajena a comportamientos y a intervenciones personales lesivas del operario. De esta manera, cualquiera fuera lo alegado por el trabajador durante la vigencia de la relación, no puede ser sostén ni soporte para que -por congruencia y respecto al debido proceso en su variable de derecho a defensa- pueda sustentarse el acoger una acción planteada así en los términos del artículo 489 del Código del Trabajo, razón sobrada para desestimar la acción de tutela planteada en los términos descritos.

**OCTAVO: SEGUNDA CONSIDERACIÓN PARA EL RECHAZO DE LA ACCIÓN DE TUTELA. LA ENTIDAD DE LOS HECHOS DENUNCIADOS Y SU SIGNIFICANCIA NORMATIVA. LA INVIABILIDAD QUE LOS HECHOS EXAMINADOS SIRVAN DE FUNDAMENTO DE UN PRONUNCIAMIENTO CONDENATORIO POR VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES.** Que a mayor abundamiento, en cualquier caso, los hechos planteados en los términos de la acción son inviables para justificar una condena por vulneración de derechos fundamentales.



Ugarte ha indicado que *“La conducta lesiva de derechos fundamentales del trabajador por parte del empleador es polimórfica, pudiendo adoptar cualquier forma y contenido pero con efecto o consecuencia específica: restringir desproporcionadamente alguno de los derechos fundamentales protegidos del trabajador.*

*De este modo, el centro del ilícito en esta materia deja de ser la realización de una específica conducta prevista por la ley -una tipificación al modo tradicional-, sino la producción o la pretensión de producción de un estado de cosas que restrinja o afecte un derecho fundamental del trabajador”.* (Ugarte Cataldo, José Luis. Ob. Cit. Pág. 57).

Desde esta perspectiva, la disposición subjetiva que justifica la declaración de ilicitud que subyace a la acción de declaración de vulneración de derechos fundamentales, debe superar la mera culpa con que pueda causarse un riesgo desvalorado o un resultado dañoso. Y, es necesario que exista una conducta que deliberadamente persiga un propósito restrictivo de los derechos de un trabajador, o a lo sumo, de una palmaria negligencia en que se haya incurrido con desidia, en una omisión equiparable valorativamente a una restricción o mella razonada de un derecho.

Lo anterior, pues, nuestro ordenamiento jurídico ha establecido las acciones contenidas en los artículos 485 y 489 del Código del Trabajo como formas de reproche y sanción de conductas ilícitas del empleador, que sean traducción de una intromisión o restricción abiertamente repudiada, significativa, relevante y merecedora de ser sancionada, y no fundada en la mera necesidad de reparación de perjuicios ocasionados por alguna otra omisión regulada y reparada normativamente a través de otros canales.

Así, la declaración de la vulneración de derechos fundamentales tiene un importante componente sancionatorio y no es meramente un remedio indemnizatorio. Entender esto de manera distinta importaría concluir que la ley laboral ha tarifado y restringido los posibles daños ocasionados por una disposición desproporcionada del empleador, fijando como daño máximo, el ascendente a 11 remuneraciones mensuales, cuestión incompatible con una razonada apreciación del sentido protectorio del derecho laboral, restándole significancia y alcance al principio de la necesaria reparación integral de daño, y haría, entre otras cosas, inviable la posibilidad de indemnizar adicionalmente los perjuicios morales de manera paralela a la declaración de vulneración de derechos fundamentales del trabajador. Esta lectura no resulta tolerable a nivel normativo, y se distancia teleológicamente del interés de nuestra regulación en la protección privilegiada del operario.

Así, en sentido coherente, para que se pueda declarar una vulneración de derechos fundamentales, debe existir un desvalor adicional y grave fundado en una disposición subjetiva superior a la mera culpa, y raye en una negligencia a la que se le pueda asignar



el mismo desvalor que a una acción directamente destinada a la restricción o degradación de derechos fundamentales. Establecido esto, los hechos advertidos en este proceso no pueden enmarcarse bajo lo previamente descrito.

Como ha quedado palmariamente establecido en estos antecedentes, todos los problemas denunciados por el actor en estos antecedentes –la falta de recursos, la ausencia de respuestas oportunas, etc.- se vincularon directamente con el proceso de aminoramiento económico relacionado en el contexto de la pandemia, que además, como corroboración ineludible, encontraron atajo en la resolución allegada a estos antecedentes que declaró la liquidación de la empresa HP Constructora SPA.

Lo anterior, si bien no obstan a la comprensión intersubjetiva de las incomodidades del denunciante, descartan la existencia de una conducta subjetivamente merecedora del reproche que subyace a las conductas sancionables vía tutela. De esta manera, la falta de respuesta oportuna o las serias complejidades administrativas y económicas de la demandada principal y que causaron los inconvenientes al denunciante, no son sino eco de la situación patrimonial de la empresa, y no de un interés directo -o de un palmario desinterés- en cuanto a la integridad o la persona del operario denunciante y demandante.

Entender lo anterior en sentido contrario, haría viable que cada uno de los inconvenientes de los trabajadores que –aunque con justa amargura- deben sufrir la quiebra de las empresas que les han dado sostén económico, pudiera reprochar los incumplimientos contractuales y abandonos que supone, con un alto grado de certeza, el decaimiento económico y administrativo de una empresa. Esto no obsta a la posibilidad de los operarios de accionar legalmente, pero será siempre mediante las vías legales de rigor para requerir el cobro de sus indemnizaciones legales establecidas por vía regular, pero sin que estos pesares se encuentren comprendidos dentro de aquellas conductas que son legalmente revestidas de un especial interés sancionatorio como las vulneraciones a los derechos fundamentales.

En sentido aún más claro, al momento de la desvinculación del señor Morelli éste no tuvo interacciones personales mayores con el personal de HP Constructora SPA; no hubo malos tratos verbales o físicos, insultos o denostaciones que agravaran su despido; y los hechos que describe como vulneratorios –ajenos al término de la relación- solo son propios de la pérdida de recursos y de gestión organizada de una empresa camino a la insolvencia irremediable, mas, no de conductas destinadas a su mella o lesión, directa o indirectamente, sino consecuencia de la frustración de expectativas del operario que –aunque socialmente legítimas- no están amparadas como inconvenientes propios de una vulneración de derechos constitutiva del especial reproche invocado.



Por todas estas razones, ya desde el libelo, pero incluso desde la prueba allegada, ningún hecho similar o cercano a estas mellas deliberadas o palmariamente culposas atribuibles a la mera desidia del empleador, fueron plasmadas en la causa en relación a ninguno de los derechos que estimó vulnerados en los términos ya descritos.

**NOVENO: SOBRE EL RECHAZO DE LA ACCIÓN DE TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y EL RESTO DE LAS PETICIONES INTERPUESTAS DE MANERA PRINCIPAL.** Que decayendo la acción de tutela de derechos fundamentales en cuanto a sus presupuestos de procedencia, debieron ser desestimadas íntegramente el resto de las peticiones conjuntas interpuestas de manera principal en el libelo.

**DÉCIMO: SOBRE EL RECHAZO DE LA DEMANDA DE DAÑO MORAL.** La responsabilidad civil -entendida como estatuto normativo que faculta a quien ha sufrido un perjuicio a trasladar sus costos a otro- exige acreditar que se han causado daños atribuibles causal y objetivamente a la conducta negligente que ha puesto en riesgo, culposa o dolosa, al demandado de una manera no tolerada por nuestro ordenamiento jurídico.

Así, no cualquier alegación de reparación es admisible en la regulación examinada. Para clamar por su aplicación y rigores debe cumplirse con los requisitos que la hagan cumplir con el propósito social de contribuir a una justa redistribución de los costos que devienen de la interacción social, y con aquellas cuestiones que subyacen a una reparación como la solicitada en la especie. De esta forma, para declarar la responsabilidad invocada se requiere la inobservancia de un deber de cuidado específico que justifique el reproche y el traspaso del costo de los perjuicios.

De forma similar ha sido sostenido en doctrina.

Así, Papayannis ha indicado que *“Las reglas de responsabilidad incorporan necesariamente algún factor de atribución, y ello nos indica, dentro del conjunto de conductas vinculadas causalmente con el perjuicio sufrido por la víctima, cuáles son jurídicamente relevantes para atribuir responsabilidad a su autor [...] el ámbito de lo compensable depende de los derechos de indemnidad que definen el espacio moral de las personas. Por esta razón, que un agente haya causado un perjuicio a otro individuo no significa que haya violado su espacio moral. Solo invade el espacio moral de otro a quien le causa un daño mediante una acción que vulnera su derecho de indemnidad, definido por las reglas de responsabilidad.”* (Papayannis, Diego M. *Comprensión y justificación de la responsabilidad extracontractual*. Marcial Pons. Madrid, 2014. Pág. 335-336).

En el mismo sentido, Aedo ha sostenido que *“...en el corazón de la culpa se encuentra el reproche o, más bien, una conducta reprochable en sí misma, cuando el sujeto no se*



*adapta a las condiciones de comportamiento socialmente exigidos para el desempeño de la actividad.”* (Aedo Barrena, Cristián. *Culpa Aquiliana. Una conjunción de aspectos históricos y dogmáticos. Monografías. Thomson Reuters. Santiago de Chile, 2018. Pág. 325.*). En estos términos, son las reglas concretas de la responsabilidad que circundan una actividad o ámbito, las que determinan el alcance de las obligaciones de resguardo y las consecuencias de su incumplimiento.

En el ámbito del derecho del trabajo, si bien es efectivo que una demanda de daño moral en el contexto de una acción de vulneración de derechos fundamentales es admisible procesal y sustancialmente, para que la misma prospere de manera exitosa, los daños deben tener origen en actos ilícitos del empleador. Esto, requiere que los perjuicios se hayan ocasionado deliberada o negligentemente, y siempre que tengan origen en conductas desapegadas del propio contexto del trabajo que el operario ejerce.

Dicho esto, si bien la información pericial que fue allegada a estos antecedentes permitió dar cuenta de la causación de cuadros ansiosos en el demandante, dicha cuestión está vinculada con la frustración de sus expectativas sobre la manera en que la relación laboral se desarrolló y sobre el incumplimiento de las obligaciones laborales para con su persona. Mas, para dichos daños, nuestro legislador ha dispuesto mecanismos diversos de reparación ajenos a los pretendidos mediante la acción de reparación moral, tal como los que se han solicitado mediante las acciones que son acogidas parcialmente en estos antecedentes.

Así, la frustración de su proyecto vital por las gestiones defectuosas de la constructora y el pesar moral que le significó el desempeño de labores de un proyecto que fracasó -aun cuando sean causantes de daño- no son daños que sobrepasen de manera relevante aquellos pesares que deben ser soportados lícitamente por quienes intervienen en cualquier relación contractual. Cuestión similar ocurre con las alegaciones sobre su reputación y daños a la propia percepción del trabajador, pues -aun cuando quedó claro que no era el señor Morelli quien fuera reprochado en la comunicad por el fracaso del proyecto (como se desprende de los oficios, comunicaciones y correos electrónicos remitidos y respondidos por el demandante). Muy por el contrario, solo lo fueron la empresa y la municipalidad, y en cualquier caso los daños invocados tampoco se trata de daños que sean ajenos a la labor para la que fue contratado, la responsabilidad que tenía y la posición que le correspondía en el proceso, y que justificaran la alta remuneración que le fuera prometida.

Dicho lo anterior, sin cuestionar que en el marco del derecho del trabajo sí resultan viables acciones como la intentada en este apartado, en concreto, no se evidenció daños de origen espurio que se distanciaran de aquellos que deben ser mandados a tolerar lícitamente; y, entendiendo que para los otros pesares laborales nuestro legislador ha



dispuesto de vías distintas y especiales que permiten resolver los perjuicios ocasionados al operario y sí divisables en el marco de una relación laboral y que fueron ejercidos y acogidos parcialmente en esta causa, se debió desestimar la demanda de daño moral en todas sus partes.

**UNDÉCIMO: SOBRE EL ACOGIMIENTO DE LA ACCIÓN DE DESPIDO INJUSTIFICADO.** Las normas propias de aquellos requisitos mínimos que subyacen a un despido legalmente efectuado están regladas en el artículo 162 del Código del Trabajo, que en sus 2 primeros incisos sostiene que *“Si el contrato de trabajo termina de acuerdo con los números 4, 5 ó 6 del artículo 159, o si el empleador le pusiere término por aplicación de una o más de las causales señaladas en el artículo 160, deberá comunicarlo por escrito al trabajador, personalmente o por carta certificada enviada al domicilio señalado en el contrato, expresando la o las causales invocadas y los hechos en que se funda.*

*Esta comunicación se entregará o deberá enviarse, dentro de los tres días hábiles siguientes al de la separación del trabajador. Si se tratare de la causal señalada en el número 6 del artículo 159, el plazo será de seis días hábiles*

*Deberá enviarse copia del aviso mencionado en el inciso anterior a la respectiva Inspección del Trabajo, dentro del mismo plazo. Las Inspecciones del Trabajo, tendrán un registro de las comunicaciones de terminación de contrato que se les envíen, el que se mantendrá actualizado con los avisos recibidos en los últimos treinta días hábiles.*

*Cuando el empleador invoque la causal señalada en el inciso primero del artículo 161, el aviso deberá darse al trabajador, con copia a la Inspección del Trabajo respectiva, a lo menos con treinta días de anticipación. Sin embargo, no se requerirá esta anticipación cuando el empleador pagare al trabajador una indemnización en dinero efectivo sustitutiva del aviso previo, equivalente a la última remuneración mensual devengada. La comunicación al trabajador deberá, además, indicar, precisamente, el monto total a pagar de conformidad con lo dispuesto en el artículo siguiente. Igual indicación deberá contener la comunicación de la terminación del contrato celebrado para una obra o faena determinada, cuando corresponda el pago de indemnización por el tiempo servido, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 163.”*

Estos apartados normativos se relacionan con el interés de nuestro legislador por velar por la protección de la estabilidad laboral, estableciendo una forma de control concreto de los fundamentos de la desvinculación. Así, y con la finalidad de evitar un despido sustentado en el mero capricho de la empresa, establece la obligación de otorgar las razones de hecho que motivan el despido. Asimismo, y en consecuencia, el empleador debe explicar por qué las circunstancias invocadas en la misiva desvinculatoria pueden ser subsumidas



dentro de aquellas situaciones excepcionales en las que nuestro legislador estima -jurídico valorativamente- que se justifica el despido de un trabajador.

Lo antes expuesto cumple a lo menos con dos funciones esenciales:

En primer lugar, le permite al trabajador tener conocimiento cierto de los hechos que se le atribuyen y que motivan a su empleador a ponerle término a su vínculo. Esto, le permite defenderse de aquellas premisas fácticas que estime falsas o injustas y situarse en un escenario eficaz para el ejercicio de sus derechos.

Lo anterior, pues la falta de una comunicación detallada de los hechos que fundan el despido hace inviable la posibilidad de cuestionar los motivos y circunstancias que justificaron su despido; forzando al trabajador a defenderse de una infinitud de conductas posibles e imprecisas y de una multiplicidad de causales legales. Lo anterior, torna imposible al trabajador articular sus descargos, cuestión que sumado a un escenario ya sobradamente desequilibrado para sus intereses, torna la situación en una que no es jurídicamente tolerada. Por lo mismo, los hechos y fundamentos jurídicos que son contenidos en la carta son inamovibles, no pueden ser modificados en juicio -no incrementados, restringidos o matizados- por dificultar los propósitos descritos en este párrafo, razón por la que la ausencia de las circunstancias concretas invocadas o la causal legal señalada torna en incausado el despido, y fuerzan a declarar dicha la ilicitud de dicha desvinculación.

En segundo lugar, la obligación del empleador de plasmar los hechos y la causal legal invocada para poner término a una relación laboral le permite a los órganos jurisdiccionales controlar intersubjetivamente si las circunstancias invocadas se enmarcan o no dentro de aquellas hipótesis que facultan la desvinculación. Lo anterior, a su vez, permite observar la legalidad de las actuaciones del empleador, examinando si las motivaciones otorgadas encuentran asidero en nuestra legislación y sus principios de inspiradores; determinar estándares con un contenido concreto de licitud y certeza jurídica; y, evitar despidos arbitrarios, proscritos por nuestra regulación.

Así las cosas, la determinación clara de los hechos y las razones jurídicas precisas que justifican la desvinculación del trabajador deben cumplir con el propósito comunicativo de fijar de forma clara y suficiente los hechos que fundan el despido, y, la causal legal específica que funda dicha decisión empresarial. Cualquier carta de desvinculación que no cumpla con estas características, no puede justificar legalmente un despido.

En este mismo sentido ha resuelto la Excma. Corte Suprema en pronunciamiento recaído respecto de recurso de unificación de jurisprudencia en causa rol 47.874-2016, con fecha 17 de enero de 2017, en donde sostuvo “4° Que [...] El número 1°, inciso 2°, del artículo 454 del referido texto legal, por su parte, indica que la audiencia de juicio <... se



*iniciara con la rendición de las pruebas decretadas por el tribunal, comenzando con la ofrecida por la demandante y luego con la del demandado... > y que <en los juicios sobre despido corresponde en primer lugar al demandado la rendición de la prueba, debiendo acreditar la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones a que se refieren los incisos primero y cuarto del artículo 162, sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido.> [P]or consiguiente, cobra preeminencia los términos de la misiva por la que se da noticia del despido, en el sentido que debe expresar exactamente los hechos que lo motivaron, porque la prueba que los litigantes deseen rendir para acreditar sus respectivos asertos debe necesariamente recaer sobre ellos; lo que autoriza concluir que es un instrumento que cumple una finalidad precisa y determinada, fijar los hechos que el empleador debe acreditar en sede judicial; sin perjuicio que el trabajador también tiene la carga probatoria para rebatirlos; por la misma razón, su envío al domicilio del trabajador señalado en el contrato; 5° Que dicha exigencia se impuso para que quedara establecido, previamente, el presupuesto fáctico sobre el cual debe recaer la prueba que ha de rendir el empleador, esto es, las circunstancias que indico en la comunicación de desvinculación, léase conducta, comportamiento o situaciones que configuraron la o las causales de termino de contrato de trabajo invocadas, y así evitar su corrección o complementación a posterioridad, en el transcurso del juicio; situación, esta última, que dejaba al trabajador en estado de indefensión, porque, en definitiva, al no tener convicción respecto de la causa que motivó su separación de la fuente laboral no estaba en condiciones de defenderse, ofreciendo prueba para rebatirla. Entonces, es precisamente por la relevancia que tiene la misiva a que se alude, que la norma que la consagra ordena que debe ser notificada al trabajador, personalmente o mediante su envío por carta certificada al domicilio registrado en el contrato, lo que ha de perfeccionarse dentro de tercero día hábil siguiente a la cesación, con copia a la Inspección del Trabajo, dentro del mismo plazo”.*

En el caso examinado, los requerimientos mínimos que nuestro legislador impone no se satisfacen en lo absoluto, tal como logró advertirse prístinamente de su tenor. Así, se le comunicó que su relación concluiría el 30 de abril del año 2020 fundado en que “*usted fue contratado por nuestra constructora el día 5 de enero de 2015 para realizar trabajos en el cargo de GERENTE DE ESTUDIOS con anexo de contrato en el cargo de ADMINISTRADOR DE OBRA en la obra denominada TERMINAL DE BUSES QUINTERO, ubicada en VIÑA DEL MAR N° 3046, ciudad de QUINTERO. En dicho contrato de trabajo quedó escriturado de carácter “INDEFINIDO”, para luego aludir como sustento del despido a la norma del artículo 161 del Código del trabajo, sin mediar mayor explicación que la descrita.*

Por lo anterior, la clara ausencia de circunstancias concretas plasmadas en dicho documento y a la falta de una descripción precisa de las razones normativas -causal



legal- imputadas hacen inviable tener por cumplidos estándares mínimos en los términos señalados. En estos términos la demanda debe ser acogida en este apartado, al tratarse en la especie de un despido incausado, sin que el mismo pueda ser enmendado con explicaciones extemporáneas e insuficientes en los términos razonados.

Así las cosas, deberán pagarse las indemnizaciones legales según los hechos indicados con posterioridad, incluyendo el mes adeudado de pago (abril del año 2020) que no fuera acreditado como satisfecho, el feriado proporcional y las asignaciones que en su caso son detalladas a continuación.

**DÉCIMO SEGUNDO: *SOBRE EL ACOGIMIENTO DE LA NULIDAD DEL DESPIDO.*** El artículo 162 inciso quinto del Código del Trabajo impone al empleador la obligación de tener pagadas las cotizaciones previsionales del operario al momento de la desvinculación, bajo sanción de que cualquier desvinculación que obste a este imperativo no surta sus efectos. En consecuencia, la inobservancia de dicha obligación fuerza al empleador a seguir pagando las prestaciones contractuales laborales mientras que dichas deudas no sean saldadas y el despido convalidado.

Dicho lo anterior, se hizo constar con los diversos documentos que al momento de la desvinculación, y con posterioridad, la demandada principal no pagó ni antes del despido, ni con su ocasión, las prestaciones previsionales legales. Así, y sin perjuicio de lo obrado luego por la demandada solidaria, durante todo el transcurso en que dichas prestaciones se encuentran pendientes en su integridad debe regir la sanción dispuesta por el legislador, con los límites subjetivos y objetivo que serán luego tratados, debiendo acogerse la nulidad del despido y surtir sus efectos desde el período de la desvinculación y hasta el momento del pago restante de las cotizaciones previsionales, que según lo constatado en estos antecedentes con los oficios y la prueba allegada por la demandada Ilustre Municipalidad de Quintero, fue efectuado el día 1 de octubre del año 2020, día en que se convalidó el despido, lo que en cualquier caso tampoco podría exceder del período de la resolución en que en el mismo mes se decretó la liquidación de la empresa constructora demandada (tal como se hizo constar con la incorporación de la resolución de rigor), por los efectos legales de dicho pronunciamiento.

**DÉCIMO TERCERO: *SOBRE EL PERÍODO DE INICIO DE LA RELACIÓN LABORAL DEL SEÑOR MORELLI.*** Sin perjuicio de aquellas reflexiones sobre el alcance del principio de primacía de la realidad como principio protector del trabajador que luego son vertidas -y que deben entenderse por reproducidas para efectos de este apartado- lo cierto es que la carta de desvinculación resuelve un punto que se levantó insuficientemente como controversial: la fecha de inicio de labores del demandante para la demandada principal en la obra de construcción del terminal de buses de Quintero.



Desde esta perspectiva, más allá de las imprecisiones que instrumentalmente puedan haberse levantado en esta causa en torno a si el contrato de trabajo y anexo que suscribió Morelli y que lo llevó a la ciudad de Quintero había sido suscrito por la Constructora demandada o por una empresa diversa; y, más allá de las alegaciones jurídicas en torno a que no se habría demandado una declaración de unidad económica de dicha constructora con la empresa que habría suscrito el contrato del año 2015, lo cierto es que en la propia misiva desvinculatoria cuyo tenor ni origen es desconocido en esta causa, es reconocido expresamente por la demandada principal que el operario prestó servicios para la constructora HP -a lo menos- desde el día 5 de enero de 2015, cerrando cualquier posibilidad de controvertir la identidad y partes del vínculo.

En el derecho del trabajo no prima el tenor de lo escriturado, sino la práctica de las partes y la lectura que hacen de su relación, pudiendo incluso prescindirse de constancias escritas, por lo que es el reconocimiento del vínculo de la constructora lo que pesa de mejor forma en este punto más que las premisas especulativas de la demandada edilicia; luego, que quienes se encuentran en mejores condiciones para conocer el alcance de su vinculación, características, fechas y detalles, son quienes participan de la práctica de dicha convención: el empleador y el operario; y, por último, que así las cosas, las alegaciones de la municipalidad respecto del reconocimiento que expresamente hizo la demandada en la carta de despido -en una convención que la municipalidad no conocía en la práctica- y respecto de la que solo tomó conocimiento mayor una vez iniciada la acción del operario, relegan la posición del órgano municipal a un plano cognoscitivo de segunda categoría y de mala calidad, pues dicho órgano es quien está más alejado de conocer el real alcance del vínculo por no ser parte de él y tomar conocimiento del mismo de manera tardía e incompleta, proporcionando de esta manera una versión lisa y llanamente acomodaticia pero proveniente desde un posición que le otorga mala calidad epistémica a sus cuestionamientos y propuestas de hecho en este punto.

Por todas estas razones, este reconocimiento en la misiva despeja cualquier posibilidad de que el resto de los instrumentos o alegaciones puedan desacreditar que el operario prestó servicios para la demandada principal desde el 5 de enero del año 2015, sin que existiera mejor prueba que cuestionara este elemento, y limitándose así las alegaciones de la demandada solidaria a meras argumentaciones periféricas e insustanciosas que no logran superar un reconocimiento efectuado por escrito por la demandada principal, demandada que efectuó dicho reconocimiento sin tener aún conocimiento de si se accionaría o en qué términos, no pudiendo asumirse un ánimo ganancioso o un artilugio acomodaticio, robusteciendo su mérito probatorio al momento de ser traducción de la mejor calidad de lo realmente acontecido entre las partes componentes del contrato de trabajo.



Así las cosas, se pudo tener por cierta la fecha de inicio de la relación laboral entre el señor Morelli y la empresa HP constructora Spa, la que inicio el 5 de enero del año 2015, y la fecha de término, fue el 30 de abril del año 2020, según lo comunicado con fecha 24 de abril del mismo año.

**DÉCIMO CUARTO: *SOBRE LA CARGA DE PRUEBA Y LA OBLIGACIÓN DE PAGO DE INDEMNIZACIONES.*** Establecido que el despido es injustificado debe imponerse la obligación del pago de las indemnizaciones legales más los incrementos respectivos, así como ordenarse el pago de todos aquellos rubros que –acreditados como parte de las prestaciones legales y contractuales no pagadas- deben ser cumplidas al operario.

Como cuestión adicional, debe descartarse la existencia de una deuda de la demandada principal fundada en la supuesta promesa de remuneración como incentivo por avance del proyecto, pues nada de dichas cuestiones fueron asentadas en elementos de prueba que permitieran mínimamente justificar la pretensión, y que tampoco puede ser resuelta bajo los apercebimientos legales facultativos al tribunal, por abrir una puerta no tolerada normativamente al enriquecimiento incausado, y a una concepción de la verdad en juicio entendida como mera formalidad procesal, cuestión no tolerada en justicia, y que no se acreditó ni siquiera indiciariamente de la instrumental acompañada.

**DÉCIMO QUINTO: *SOBRE LA ÚLTIMA REMUNERACIÓN DEL DEMANDANTE.*** Para efectos del cálculo de las respectivas prestaciones e indemnizaciones, y como parte importante del debate, parte de la discusión se centró en delimitar cual era la real remuneración del señor Morelli, aunque como luego veremos, dicho debate tiene una incidencia menor a la pretendida en el libelo.

En primer término, cabe despejar que tal como indicara el apoderado de la demandada solidaria, no se incorporó prueba de ninguna especie que permitiese arribar a delinear la última remuneración del actor en los términos de la acción. No se estableció que la última remuneración estaba por sobre los 4 millones de pesos. Mas, si se encontraron elementos objetivos que permiten deslindar la remuneración del señor Morelli en una suma menor y relevante.

El documento número 8 allegado por el demandante permite entender que al menos formalmente, el empleador de Morelli declaraba que la remuneración imponible del trabajador era la de \$3.366.052, última remuneración que puede recabarse del certificado de pago de cotizaciones de AFC en coincidencia con los oficios allegados. Este documento es relevante pues, por la incidencia que tiene dicha cotización, al declaración de la remuneración y el pago de la prima se relacionan directamente con las eventuales pérdidas que significaría para el operario la pérdida de su empleo. Por esto es una



cotización que cuenta con mayores incentivos para que la declarada sea más cercana a la cifra real. Mas, como ya fuera indicado, son las partes las que conocen de mejor forma la práctica real de su relación contractual, y no las instituciones previsionales o los terceros ajenos al contrato.

Dicho lo anterior, y en coincidencia con lo razonado, si bien este documento ilustra de manera cercana a la real remuneración del actor, no es sino a través de las cartolas de transferencias que logra establecerse que –cercano a lo declarado en AFC por el empleador, y redundando en la significancia de dicha declaración- los ingresos mensuales de Morelli eran cercanos a los \$3.500.000. Lo anterior se explica de mejor manera en las sumatorias simples que pueden deducirse de las transferencias efectuadas por el empleador a su cuenta corriente. Y, además, se explica en que el monto es además cercano al declarado por su empleador en la AFC.

De esta manera, mejor que cualquier testigo, son los apartados documentos antes descritos (N° 8 y el oficio respuesta del Banco de Chile que da cuenta de dichas transferencias). En este sentido debe descartarse la alegación de la demandada solidaria en cuanto a que no existían elementos para delimitar la remuneración, sino por el contrario, no solo estos documentos que dan cuenta de las declaraciones de renta efectuados por la empleadora del demandante, las transferencia electrónicas que son coincidentes al menos en los últimos 4 meses de remuneraciones pagadas con la cifra descrita, sino que además la suma de 3.500.000 mensuales resulta razonable a la luz de las funciones que –reconocido por todos los testigos, de todas las partes- el demandante tenía, esto es, el ingeniero a cargo del proyecto del terminal de buses y quien de hecho era la cara visible de la empresa en la comuna, por lo que existían sobrados antecedentes para que, en desmedro parcial de la tesis del demandante y de la demandada, la suma de la última remuneración del actor pudiese estimarse en la cifra de \$3.500.000.

Por lo mismo, y como es luego razonado, no es efectivo que no existiese información suficiente para resolver el punto, y ante la ausencia de un vacío probatorio que fuese cargable al actor, tampoco resulta viable la aplicación del apercibimiento solicitado por la ilustre municipalidad relacionado con la exhibición documental solicitada de las cartolas de cuenta corriente de señor Morelli, por las razones luego expuestas, debiendo estarse a lo expuesto con anterioridad.

**DÉCIMO SEXTO: SOBRE LA REAL INCIDENCIA DE LA ÚLTIMA REMUNERACIÓN A LA LUZ DE LAS RESTRICCIONES DEL ARTÍCULO 172 INCISO TERCERO DEL CÓDIGO DEL TRABAJO COMO LÍMITE A LAS INDEMNIZACIONES LEGALES.** Aunque no fuera un tema especialmente tratado en las argumentaciones de las partes, el inciso final de artículo 172 del Código del Trabajo impone una restricción respecto de los montos que pueden ser considerados para



el cálculo de la última remuneración para efectos de las indemnizaciones legales. Así, prescribe que: *“Con todo, para los efectos de las indemnizaciones establecidas en este título, no se considerará una remuneración mensual superior a 90 unidades de fomento del último día del mes anterior al pago, limitándose a dicho monto la base de cálculo”*.

Así, y no habiéndose incorporado ninguna prueba que diera cuenta que la relación laboral considerase convencionalmente restar al señor Morelli de dichas restricciones, ni al momento de la suscripción contractual ni con posterioridad, dicho límite debe ser aplicado. Por lo anterior, sin perjuicio de lo resuelto con posterioridad, para efectos del cálculo de las indemnizaciones a las que alude el artículo 172, la base de cálculo solo puede tener como última remuneración la de 90 Unidades de Fomento. Así, considerando que la UF a la fecha de pronunciamiento de esta sentencia asciende a \$29.381,51, la última remuneración para los cálculos indemnizatorios es de \$2.644.335 pesos, sin perjuicio de los eventuales reajustes que correspondan a la época del pago.

Por lo anterior, y como a continuación se expone, esto es sin perjuicio de la inaplicabilidad de esta restricción a la sanción de nulidad por las razones que a continuación se exponen.

**DÉCIMO SÉPTIMO: SOBRE LA FALTA DE APLICACIÓN DEL LÍMITE DEL ARTÍCULO 172 INCISO TERCERO DEL CÓDIGO DEL TRABAJO A LA SANCIÓN DE NULIDAD DEL DESPIDO.** Tal como fuera adelantado, la aplicación de la restricción impuesta al monto de la base de cálculo para la determinación de las indemnizaciones antes descritas, no resulta aplicable a la sanción de nulidad del despido.

El inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo indica que: *“Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior, el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el íntegro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo”*.

A su vez, el artículo 172 inciso tercero del mismo cuerpo normativo, prescribe que *“Con todo, para los efectos de las indemnizaciones establecidas en este título, no se considerará una remuneración mensual superior a 90 unidades de fomento del último día del mes anterior al pago, limitándose a dicho monto la base de cálculo”*.

La norma del artículo 172 ya citada tiene como antecedente normativo, el artículo 14 inciso tercero de la Ley 19.010, publicada el 20 de noviembre 1990. Dicha norma tenía, y tiene como fin, el establecer un escenario económico claro para el empleador del costo



que significa la desvinculación de un operario. En dicha senda cabe tener presente que el sentido de las indemnizaciones contenidas en el título V del libro I del Código del Trabajo tiene como propósito el resarcir los perjuicios o inconvenientes que el operario sufre al ser desvinculado en un trabajo en el que ha invertido parte de su vida, siendo así un parámetro esencial la antigüedad del trabajador en sus funciones.

Con un propósito muy distinto, nueve años después, se presentó el mensaje de lo que se transformaría en la Ley N° 19.631 que “*IMPONE OBLIGACION DE PAGO DE COTIZACIONES PREVISIONALES ATRASADAS COMO REQUISITO PREVIO AL TERMINO DE LA RELACION LABORAL POR PARTE DEL EMPLEADOR*”, intercalando los incisos antes referidos, especialmente los incisos 5°, 6° y 7°, en el actual artículo 162 del Código del Trabajo, y cuyo propósito fue incentivar el debido pago de cotizaciones previsionales sancionando su inobservancia con la pérdida de eficacia de una desvinculación ajena a dichos imperativos. Esto traduce un sentido y estructura protectora diverso de la norma del artículo 162 inciso quinto del Código del Trabajo, respecto de la contenida en la norma de restricción del inciso tercero del artículo 172 del código del ramo.

Por lo anterior, el sentido de la nulidad del despido tiene un alcance, vigencia y entidad diversa. Lo anterior explica que la norma del artículo 172 ya citada, no tiene una vinculación directa, histórica, temporal, contextual o teleológica con la norma del artículo 162 incisos 5° y siguientes del Código del Trabajo, incorporada con sobrada posterioridad, y bajo premisas protectoras muy diversas.

Por la naturaleza de lo protegido a través de la nulidad del despido y su inherente componente sancionatorio que fuerza al juzgador a restarle eficacia a un despido desconsiderado con la protección previsional del operario, la norma cumple un propósito de disuasión que resulta incompatible con la delimitación anticipada del costo que significaría la infracción de su preceptiva, por lo que por dicha razón, y lo expuesto previamente, no puede regir dicha limitación en el caso de la sanción de nulidad por no ser una norma incompatible y no pensada para dicho propósito, debiendo regir -para la sanción de nulidad del despido- la última remuneración del operario ya antes delimitada, sin las restricciones del artículo 172 del código del ramo.

**DÉCIMO OCTAVO: *SOBRE LA VERDAD EN EL PROCESO Y EL FIN PROTECTOR DE LA PRIMACÍA DE LA REALIDAD.*** En un Estado democrático de derecho el proceso se legitima otorgando a las partes la posibilidad adjetiva de ejercer las prerrogativas que legal y constitucionalmente tienen consagradas. Y un pronunciamiento jurisdiccional legitimado exige, además, que el juzgador no sustente su decisión en cuestiones meramente formales, sino que en su mayor medida posible, el mismo sea cimentado en un conocimiento acabado de la verdad, entendiendo la misma



como la correspondencia de determinadas premisas de hecho con la realidad. Esto, como única manera de justificar una intervención estatal en el conflicto.

La sentencia así, solo será justa y socialmente deseable si, establecidos los hechos con seriedad, luego le sean asignadas las consecuencias jurídicas que la sociedad se ha impuesto.

En este sentido Taruffo ha sostenido que “... *importa destacar [...] que si no ha ocurrido el supuesto de hecho del que depende la aplicación de la norma, ésta no puede ser aplicada en el caso concreto. Si, con todo, la norma es aplicada faltando ese presupuesto, la decisión que se sigue es defectuosa y resulta jurídicamente errónea. Esto equivale a decir que la determinación de la verdad de los hechos correspondientes al supuesto de hecho abstracto regulado por la norma es una condición necesaria para la correcta aplicación de la norma en el caso concreto: la verdad de la determinación de los hechos es un requisito esencial de la legalidad de la decisión*” (Taruffo, Michelle. *Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos.* Marcial Pons, Madrid, 2010, Pág. 134).

Por lo anterior, el proceso en su faz epistémica, cuenta con herramientas destinadas a la averiguación de las circunstancias que subyacen al conflicto, acercando la decisión del sentenciador a un pronunciamiento que sea asentado -de la manera más próxima viable- en la verdad. Mas, esto no importa que la verdad por sí exhale consecuencias jurídicas, pues en el análisis deontológico propio del derecho, las consecuencias normativas solo toman sentido a la luz de los intereses protegidos jurídicamente. Así, si bien la medida de la verdad que permite el proceso es relevante, es solo el punto de partida para que, consecuentemente, se decida cuál de los hechos que la componen es relevante al derecho, sus parámetros y la medida.

Tras la relación del trabajo se plasma una inequitativa relación de poder. En este contexto, por el enorme papel que juega el lenguaje como descriptor situacional, y especialmente por su rol en la creación de ficciones y abstracciones, es que el derecho laboral ha tratado latamente un principio íntimamente vinculado con la protección del trabajador, este es, el principio de primacía de la realidad.

La posición subordinada y de necesidad del operario lo puede conducir ágilmente a suscribir instrumentos que -durante la vigencia de la relación laboral- pueden no tener relación con las prácticas reales de su trabajo. En esta posición de dependencia, se ve especialmente vulnerable -so riesgo de perder su fuente de ingresos- a la aceptación de instrumentos que aún ajenos a una práctica contractual cierta, pueden serle perniciosos, mas, formalmente tolerados al alero del lenguaje y la escrituración.



En la misma senda, la tecnificación comercial y jurídica permite al empleador la creación de ficciones y la suscripción de instrumentos que -muy lejanos a los intereses de protección laboral- pueden permitir que se desentienda formal y escriturada de obligaciones laborales que siguen siéndole propias materialmente y que devienen de su real relación con una prestación de servicios, con el sentido y conexión subjetiva del empleador con una obra o faena. Esto, a pesar de que -más allá de las consecuencias civiles o comerciales del empleador con dichos contratos - sea el dueño de formal de una obra una persona distinta de la que se encuentra vinculada por escrito a una labor.

Así, el principio de primacía de la realidad escindió de manera ya antigua y sustancial la manera en que a nivel civil y laboral son apreciados los instrumentos y sopesados sus efectos normativos. Y, tal como ocurre con la superposición de distintas ramas del derecho, el mismo hecho puede tener consecuencias jurídicas distintas, orígenes y resultados interpretativos diversos según la normativa que pretenda aplicarse a la luz de sus propios intereses protectivos, no siendo incompatible sino deseable que, así, la ley proteja de manera más eficaz todos los intereses que la han motivado.

De este especial contexto devienen al menos dos cuestiones que deben ser de atención especial. En primer lugar, en la relación de trabajo, la real estructura del vínculo y sus términos puede no ser develado debidamente por los instrumentos que aparentemente lo representan. Así, los contratos, anexos y otros, no son una prueba que pueda estimarse anticipadamente como fiable para reconstruir adecuadamente la verdadera ordenación ontológica de la relación laboral. En consecuencia, los instrumentos son para el derecho laboral -anticipadamente- una prueba de dudosa calidad y contenido epistémico, debiendo siempre ser contrastados y validados con el resto de los elementos de prueba para asignarles un mejor valor y alcance.

Y, en segundo lugar, este escenario de subordinación, dependencia y tecnificación comercial y jurídica puede colaborar a la facilitación de diversas hipótesis de fraude a la ley laboral. Lo anterior, pues la articulada utilización del lenguaje y de los instrumentos escritos pueden sortear los intereses protectivos de la regulación y el control del exceso, de la arbitrariedad, distorsionando en contrato del operario -deliberada o indirectamente- la relación entre el hecho y su representación lingüística o jurídica.

Dicho lo anterior, el principio de primacía de la realidad no es en sí una redundancia sobre los fines de la verdad en el proceso. Es la manifestación protectora de nuestro legislador y del derecho del trabajo, que pone acento en el menor valor epistémico de los instrumentos para el establecimiento de los reales alcances de un vínculo y partes de una relación laboral. Y, luego, es un llamado a poner atención en que -más allá de las denominaciones jurídicas o lingüísticas contenidas en un texto contractual u obligacional-



en la relación del trabajo es la real práctica y estructura de la relación la que debe primar como premisa a la que se ajustará el pronunciamiento jurisdiccional.

En estos términos, el principio de la primacía de la realidad no es una regla destinada a resolver qué es cierto y qué no lo es, sino que por su sentido protectorio, persigue evitar que sean los instrumentos los que determinen en el juicio –en desmedro del trabajador- las características del vínculo del trabajo, sin consideración a la práctica y sentido del mismo. Así, en estos términos, la aplicación de dicho principio no es aséptica, y no persigue la simple constatación histórica o documental de la realidad, porque no es el mero eco de la utilidad de la verdad al proceso. Sino que busca que la posición desventajosa del trabajador no se vea incrementada ante la actividad formal de quien se encuentra en mejores condiciones de escriturar en su favor la convención laboral, el empleador. Proscribe que mediante la escrituración se soslaye la realidad práctica del contrato –pues el contrato escrito, como instrumento, es igualmente real aunque no coherente con las verdaderas obligaciones de las partes- que sea más favorable al trabajador, la que debe primar como objeto del análisis normativo de fondo, por sobre las meras constataciones formales.

Por lo mismo, la falta de correspondencia entre el texto y la realidad, no es prerrogativa del empleador. Pues él, ontológicamente, está en control del hecho y de las herramientas de escrituración a las que el derecho teme en este punto.

Como se advierte, dicho principio no tiene una simple arista normativa, sino que se vincula estrechamente con la forma de producción de información, en que la posición relacional de quien produce un documento que describe obligaciones se encuentra desequilibrada. Así, la verdad del proceso es una, pero la manera en que esa verdad se construye no le es indiferente al derecho del trabajo, al legislador o al juzgador al momento de evaluar sus ribetes y consecuencias.

En sentido similar, Américo Plá Rodríguez explicando el alcance del principio de primacía de la realidad, indica que *“Si la práctica demuestra que en la realidad se actuó de determinada manera, eso es lo que debe tenerse en cuenta, y no las estipulaciones que hayan podido hacerse disimular u ocultar la verdad o para programar una actividad según ciertas normas que luego las mismas partes, con su propio comportamiento, modificaron de forma práctica, pero inequívocamente clara. [E]n la oposición entre el mundo real de los hechos efectivos y el mundo formal de los documentos, no cabe duda de que debe preferirse el mundo de la realidad”* (Plá Rodríguez, Américo. Los Principios del Derechos del Trabajo. Editorial Fundación de Cultura Universitaria. 4ª Ed. Montevideo, Uruguay, Pág. 287).



En senda parecida, Sergio Gamonal Contreras ha indicado que *“Los hechos revelan la voluntad real de los contratantes, ya que si el contrato se cumple de determinada manera es porque las dos partes consiente en ello”* (Gamonal Contreras, Sergio. Fundamentos de Derecho Laboral. Ediciones Der. 5ª Ed. Act. Santiago de Chile. Pág. 221).

Lo expuesto en este considerando resulta de vital importancia para la resolución de los distintos conflictos de hecho y derecho en este proceso, como ya fuera referido y que deben regir todo lo razonado en este pronunciamiento. Más, toman especial relevancia al momento de rechazar la alegación de ausencia de legitimación pasiva opuesta por la municipalidad de Quintero, la que en una acertada lectura de su contenido, como será expuesto, forzaron a rechazar dicha defensa de subsidio.

**DÉCIMO NOVENO: SOBRE EL RECHAZO DE LA ALEGACIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA.** La Ilustre Municipalidad de Quintero alegó que no era ella quien se encontraba vinculada al operario mediante una relación de subcontratación debiendo desestimarse la demanda en lo respectivo, sino que lo era quien actualmente es el dueño de la propiedad en la que se sitúa la obra del terminal de buses de Quintero, el Banco Santander, a quien el municipio le habría transferido el inmueble bajo un contrato de leaseback en que dicha institución financiera le entregó el dinero al municipio, quedando como titular de la propiedad y otorgándole la posibilidad al órgano edilicio de adjudicarse el inmueble nuevamente una vez pagadas las sumas de dinero entregadas en préstamo.

El contrato y la descripción de las cláusulas hechas por el representante de la municipalidad son correctas, pero la alegación defensiva debe ser desestimada.

El inciso primero del artículo 183 A del Código del Trabajo indica 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”*.

Así -como ha sido expuesto por nuestro máximo tribunal- *“5º[...] 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 diez de enero de dos mil siete, sostuvo que también concurre cuando los servicios subcontractados 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 e ininterrupción 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...”* (Excma. Corte Suprema, causa Rol 31.224-2014, de fecha 19 de noviembre de 2015)

Precisamente por los riesgos que la tecnificación y el tráfico comercial suponen para la seguridad jurídica del operario en cuanto a quienes se encuentran jurídicamente obligados a responderle, el legislador estableció un estándar que amplía los contornos del sujeto pasivo de la relación de subcontratación mediante una nomenclatura que aterriza y protege al operario de la dinámica social, económica y de las destrezas narrativas de quienes intervienen en las gestiones negociales. Por lo mismo, no es necesariamente el “dueño” de la propiedad en la que el trabajador presta sus servicios el que está obligado a responder solidaria o subsidiariamente -como lo indicara el apoderado de la municipalidad en su observaciones jurídicas y probatorias- sino que el legitimado pasivo será aquella persona “...dueña de la obra, empresa o faena...” lo que fuerza a delimitar dichos conceptos bajo la luz decisoria que el principio de primacía de la realidad juega en estas disyuntivas en el contexto del derecho del trabajo.

No es necesariamente quien aparece en el papel como dueño de la propiedad el sujeto vinculado laboralmente, sino que lo será el real interesado y quien tiene las riendas del proyecto. Es este dominio del hecho el que le otorga la posibilidad conductual que justifica el reproche de culpa que supone la asignación de responsabilidad, tener la posibilidad y poder para obrar en sentido diverso.

Así, el legislador laboral prescinde de los registros de propiedad como herramienta prioritaria para delimitar quien está obligado solidariamente en los términos del artículo 183 A y siguientes del Código del Trabajo –como lo hace respecto de cualquier instrumento, como fuera ya tratado- asignando en sus literales una categoría más representativa de la estructura dinámica que pretende regularse.

Por lo anterior, quien está legitimado pasivamente será quien realmente tiene un interés en que las obras se desarrollen de manera eficaz; es quien está en control directo de los proyectos o faenas, pues es quien está en mejores condiciones de asegurar el cumplimiento de las obligaciones que supone la misma; es quien está cerca de la posibilidad e intenciones de fiscalizar el adecuado cumplimiento de los contratos civiles,



comerciales y de las obligaciones laborales, pues está, por su interés, más cerca de las obras; y, es quien, además en este caso, es el destinado principal -según el propio contrato incorporado- a terminar como propietario final de la obra, aunque la propiedad en que se desarrolle tenga un dueño inscrito actual diverso.

Leer esto de otra forma importaría abrir -con seguridad- una puerta al fraude de la ley laboral so excusa de hacer primar inscripciones de propiedad cuanto conste su palmaria vocación transitoria, a pesar de las reales motivaciones de los distintos actos jurídicos y la práctica de los mismos. Es por lo anterior que para casos como los examinados debe primar la realidad que se manifiesta en los puntos antes expuestos.

Fue la municipalidad la que requirió financiamiento del banco para el cumplimiento del propósito y finalidades que la Ley le entrega y que se traducen en el interés de la construcción del terminal de buses (artículo 4 y siguientes de la Ley N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades). Así, el órgano edilicio encarga, gestiona y se beneficia del proyecto en construcción, en cumplimiento de sus fines y facultades legales.

Era el municipio el que principalmente controlaba los estados de avance para liberar los pagos, tal como fuera sostenido por distintos testigos de ambas partes. Es más, es precisamente esta gestión de control y fiscalización la que está a la base de la alegación del municipio para su petición de acoger -a lo sumo- un tipo de responsabilidad subsidiaria. Esto, pues, en cualquier caso se alegó la adecuada fiscalización del cumplimiento de obligaciones laborales como requisito para la liberación de los fondos de pago según los estados de avance y el resto de la documentación anexa. Los testigos fueron todos contestes en que la municipalidad controlaba esta información de manera directa y permanente para liberar los pagos a la constructora.

En el mismo orden de cosas, era el municipio el que iba a fiscalizar en terreno los avances. Se indicó que eran vistos en las camionetas los funcionarios municipales a cargo en ejercicios de control de la obra e inspección. Esto no es información controvertida, sino que parte del proyecto mismo, su escrituración, y de las gestiones reconocidas por todos los deponentes.

Lo anterior es manifestación de que la obra era de interés y gestión municipal, y que el municipio siempre mantenía vigente la posibilidad de retomar la inscripción a su nombre, motivación real y final de toda la operación, con prescindencia de las etapas, procesos o lapsos que esto requiriese.

Es por lo mismo que el municipio concluyó pagando las cotizaciones previsionales de Morelli a fines del año 2020 en la acertada convicción de ser responsable final -aunque no prioritario- de sus situación laboral.



En consonancia con este control del municipio, las comunicaciones de paralización de obras y las consecuencias del mismo eran comunicadas principalmente al órgano edilicio. Era éste órgano el que aplicaba multas y retenciones de dinero en caso de incumplimientos. Y, más significativo aún, en ninguna de estas gestiones antes expuestas fue apreciada la intervención del Banco mutuante sino como una presencia simplemente formal, indiferente lo cotidiano y meramente residual al proyecto.

Lo antes referido hace eco palmario al advertirse de acuerdo a las diversas declaraciones, que ningún vínculo o comunicación relevante existía entre el banco con Morelli o los otros trabajadores, tampoco se exigió ni se requirió por la municipalidad una conducta diversa de la institución bancaria, y nada de esto se probó en sentido diverso reafirmando la intervención periférica que la empresa financiera cumplía en la práctica.

Así las cosas las propias declaraciones de los funcionarios municipales asocian a la obra a la gestión del municipio, más allá de las indicaciones escriturales que pudieran referir, siempre se alude a la gestión del órgano edilicio, a su control y a las facultades de ellos. Por lo mismo, la petición de la municipalidad demandada de desentenderse de todos estos elementos so excusa de ser el banco quien consta como dueño inscrito de la propiedad, es la petición expresa de desatender a los intereses protectivos del derecho del trabajo y la solicitud de obstar a la verdadera naturaleza de las obras, sus propósitos, beneficiados finales y en definitiva de quien era responsable de la fiscalización del cumplimiento de las obligaciones laborales para con el señor Morelli, la municipalidad de Quintero. Y, así, dicha alegación es la solicitud directa de desatender al principio de primacía de la realidad, todas razones por las que dicha alegación debe ser desestimada entendiendo que es dicho órgano el legitimado pasivo en la relación de subcontratación respectiva.

**VIGÉSIMO: SOBRE EL ACOGIMIENTO DE LA ALEGACIÓN DE SUBSIDIO EN CUANTO SE DECLARADA AL MUNICIPIO ÚNICAMENTE COMO RESPONSABLE SUBSIDIARIO.** El artículo 183-C del Código del Trabajo señala que *“La empresa principal, cuando así lo solicite, tendrá derecho a ser informada por los contratistas sobre el monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que a éstos correspondan respecto a sus trabajadores, como asimismo de igual tipo de obligaciones que tengan los subcontratistas con sus trabajadores. El mismo derecho tendrán los contratistas respecto de sus subcontratistas.*

*El monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales a que se refiere el inciso anterior, deberá ser acreditado mediante certificados emitidos por la respectiva Inspección del Trabajo, o bien por medios idóneos que garanticen la veracidad de dicho monto y estado de cumplimiento. El Ministerio del Trabajo y Previsión Social deberá dictar, dentro de un plazo de 90 días, un reglamento que fije el procedimiento,*



*plazo y efectos con que la Inspección del Trabajo respectiva emitirá dichos certificados. Asimismo, el reglamento definirá la forma o mecanismos a través de los cuales las entidades o instituciones competentes podrán certificar debidamente, por medios idóneos, el cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales de los contratistas respecto de sus trabajadores.*

*En el caso que el contratista o subcontratista no acredite oportunamente el cumplimiento íntegro de las obligaciones laborales y previsionales en la forma señalada, la empresa principal podrá retener de las obligaciones que tenga a favor de aquél o aquellos, el monto de que es responsable en conformidad a este Párrafo. El mismo derecho tendrá el contratista respecto de sus subcontratistas. Si se efectuara dicha retención, quien la haga estará obligado a pagar con ella al trabajador o institución previsional acreedora.*

*En todo caso, la empresa principal o el contratista, en su caso, podrá pagar por subrogación al trabajador o institución previsional acreedora.*

*La Dirección del Trabajo deberá poner en conocimiento de la empresa principal, las infracciones a la legislación laboral y previsional que se constaten en las fiscalizaciones que se practiquen a sus contratistas o subcontratistas. Igual obligación tendrá para con los contratistas, respecto de sus subcontratistas.”*

Por su parte, el artículo 183 D del mismo cuerpo legal sostiene que: “*Artículo 183-D.- Si la empresa principal hiciere efectivo el derecho a ser informada y el derecho de retención a que se refieren los incisos primero y tercero del artículo anterior, responderá subsidiariamente de aquellas obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas y subcontratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por el término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores del contratista o subcontratista prestaron servicios en régimen de subcontratación para el dueño de la obra, empresa o faena. Igual responsabilidad asumirá el contratista respecto de las obligaciones que afecten a sus subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos.*

*Se aplicará también, lo dispuesto en el inciso precedente, en el caso que, habiendo sido notificada por la Dirección del Trabajo de las infracciones a la legislación laboral y previsional que se constaten en las fiscalizaciones que se practiquen a sus contratistas o subcontratistas, la empresa principal o contratista, según corresponda, hiciere efectivo el derecho de retención a que se refiere el inciso tercero del artículo precedente.”*

De esta manera, en caso que la empresa principal haya solicitado la información el cumplimiento de las obligaciones previsionales y su pago, haciendo efectivas retenciones en caso de incumplimientos, únicamente estará obligada de manera subsidiaria a los



rubros respectivos, y solo respecto de aquellos montos que se deduzcan del período en que efectivamente el operario haya prestado funciones en la su obra o faena. Esto establece un rango de diligencia relevante para la empresa principal, pero no supone un grado de responsabilidad implacable como pretende el actor.

Tal como quedara establecido con las declaraciones de los testigos de la municipalidad y como se desprende de los contratos y de los certificados de estado de cumplimiento de obligaciones laborales emitidos por la inspección del trabajo, y que eran requisitos para el curso de cualquier pago, la municipalidad fiscalizó de manera permanente el estado de cumplimiento de dichas obligaciones (consta de oficio remitido por la inspección comunal del trabajo y los certificados de cumplimiento de obligaciones laborales). Así, si bien en efecto existió luego un incumplimiento respecto de las obligaciones de la constructora con el operario, cuando esto fue advertido y evidenciado para la municipalidad con la respectiva documentación y contando la paralización de las obras, fueron igualmente congelados los pagos, siendo el último el N° 9 cursado para enero de 2020, último periodo en que la documentación y obra cumplían con las constancias de cumplimiento respectivo, tal como se hiciera valer insistentemente por la testimonial allegada a estos antecedentes.

Además, como fuera establecido, incluso luego de concluidos avances efectuados el año 2020, los últimos trabajos no fueron pagados por el municipio, ante el inminente incumplimiento de la empresa del resto de sus obligaciones. Lo anterior, se evidencia cuando el último pago liberado a la empresa por parte del municipio, se relacionó con un período en que las obligaciones laborales aun figuraban como cumplidas (hasta diciembre de 2019), por lo que el período posterior en que las mismas fueron inobservadas no pueden ser reprochados en términos legales pues el municipio no dio curso a pagos adicionales que validaran o expusieran aún de mayor forma al operario, real sentido de las normas citadas.

Desde esta perspectiva las obligaciones de información y retención sí fueron ejecutadas en los términos advertidos en el juicio, no pudiendo exigirse un comportamiento diverso a la empresa principal pues impondría gestión activas para las que no está facultada, se evidencian como inadecuadas e ineficaces, e importarían exceder el marco de lo normado: que para que la empresa principal pague un período receptivo, se acredite que se cumplió con las obligaciones laborales para con el trabajador, cuestión que en la especie, para el período respectivo se cumplió de manera eficaz, oportuna y rigurosa para cada uno de los pagos. En síntesis, el municipio no pagaba un avance si no se acreditaba el cumplimiento de las bases y las obligaciones laborales.

Así las cosas se advierte un intento de la demandante de transformar el sentido de la responsabilidad regulada en el Código del Trabajo en una cuestión meramente



reglamentaria y ajena a las ponderaciones valorativas de la responsabilidad. Debe existir un comportamiento que pueda traducir un reproche conductual significativo para autorizar el traspaso de los costos que la responsabilidad significa. Y así, los meros incumplimientos de menor entidad o que no cuentan con una desidia de la municipalidad demandada, no pueden ser considerados suficientes para justificar el rigor que el sistema de responsabilidad solidario en el margen de la subcontratación supone, por lo que sólo cabe hacer responsable a la municipalidad en este caso como responsable subsidiaria.

En el mismo sentido, y al tenor de la norma expresa a antes indicada, el municipio solo es responsable de aquellas obligaciones inobservadas relacionadas con el período en que el señor Morelli prestó servicios para el municipio.

Sobre esto, si bien se cuestionó por la municipalidad demandada la ausencia de pruebas contundentes sobre este periodo, lo cierto es que existen pruebas sobradas para tener por cierto que el día 1 de abril de 2019 Morelli inició sus funciones relacionadas con las obras del terminal de buses. Dentro de la gran cantidad de información que supone un proyecto de esa envergadura, se allegó el apartado documental N° 2 del demandante el que establece con claridad que esa era la fecha en que Morelli estaba a disposición del proyecto de la comuna de Quintero.

Más allá de las imprecisiones que puedan allegarse testimonialmente, en este caso la existencia de un documento suscrito por el operario y el representante de la constructora es un elemento que contiene información objetiva y precisa sobre un punto que –aunque con mayor o menores inconsistencias- estaba igualmente vinculado al mismo periodo del año, siendo así este documento un insumo epistémico que solo encarga precisar le periodo respectivo. Destaca, por la naturaleza de las funciones encargadas a Morelli y las gestiones de coordinación y estudio que le imponía el trabajo, que tampoco era relevante –como indicara la demandada- si el operario estaba físicamente trabajando en la obra desde el 1 de abril o después, sino que solo era relevante si sus funciones y tiempo ya estaban destinados a la obra en cuestión.

Por lo anterior, las diferencias testimoniales levantadas sobre si Morelli fue visto en Quintero antes o después de la fecha indicada, aluden a una cuestión que laboralmente era ya intrascendente. Lo relevante era desde cuando estaba destinado su tiempo a la obra pues desde ese momento sus recursos profesionales estaban a disposición de la obra, fuese el lugar desde el que estuviese, por lo que no importaba realmente cuando fue la primera vez que puso un pie en la obra en desarrollo, real sentido de la gestión profesional que le fuera encomendada a Morelli.



Por lo anterior, el municipio solo es responsable subsidiariamente de aquellas obligaciones devengadas con ocasión del término de la relación laboral, y únicamente respecto del período relativo al 1 de abril de 2019 en lo sucesivo.

**VIGÉSIMO PRIMERO: *SOBRE LA PRESCRIPCIÓN PARCIAL DE LOS PERIODOS DE FERIADO SOLICITADOS EN LA DEMANDA.*** Tal como consta en la tramitación de estos antecedentes, este juzgador rechazó la alegación de prescripción de los feriados anuales en atención a la extemporaneidad de su interposición, sin perjuicio de reservarse el derecho a pronunciarse sobre su concurrencia de manera oficiosa si así se desprendía de los antecedentes.

Siendo así las cosas y según logró desprenderse de lo obrado en estos antecedentes, no se allegó antecedente alguno que permitiera establecer que la empresa demandada principal diera satisfacción al pago de los feriados anuales. Para esto debe tenerse en consideración que siendo de cargo de los demandados principales acreditar algo en sentido diverso, nada se incorporó para tales fines, debiendo tenerse por ciertas las alegaciones de hecho a ese respecto.

No obstante se advierte que por la fecha en que fue presentada la acción, se aprecia que -a la luz de lo dispuesto en el artículo 510 del Código de Trabajo parte de dichos feriados se encuentran prescritos, no siendo tolerable lícitamente su cobro íntegro ante la prohibición general del enriquecimiento ilícito, razón por la que se declararán prescritos aquellas obligaciones, quedando vigente únicamente el pago de los últimos 2 períodos de feriado legal, que deberán ser pagados y calculados en la etapa de ejecución de esta sentencia, en base a la remuneración ya fijada, y con los límites del artículo 172 del Código del Trabajo, según corresponden a su naturaleza.

**VIGÉSIMO SEGUNDO: *SOBRE EL RECHAZO DE LAS SOLICITUDES DE APERCIBIMIENTO RELACIONADOS CON LA PRUEBA CONFESIONAL Y LAS EXHIBICIONES DOCUMENTALES.*** En cuanto a la solicitud de la parte demandada Ilustre Municipalidad de hacer efectivo el apercibimiento legal del artículo 453 N°5 del Código del Trabajo a la demandante y demandada principal, ante la falta de exhibición de documentos, principalmente en cuanto a la exhibición de las cartolas de la cuenta corriente de su banco del demandante para evaluar las transferencias relacionadas con las remuneraciones, esta debe ser desestimada.

Con la finalidad de promover espacios en que el control de la información incorporada a juicio resulte servil a la resolución de aquellos aspectos fácticamente relevantes, nuestro legislador laboral estableció la posibilidad de las partes de solicitar de la contraria la exhibición de instrumentos que se encuentren -o deban encontrarse- legalmente a su disposición. Así, y aun cuando nuestra legislación laboral no regula expresamente una



instancia prejudicial en que las partes estén obligadas a descubrir los medios probatorios con los que cuentan, el artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo, estableció una herramienta que persigue conseguir los resultados que el discovery irradia al proceso, entre ellos, el contar con una mayor cantidad de información. Incluyéndose aquella que por su posición resulta de difícil hallazgo para una de las partes por encontrarse a disposición de la contraria.

Así, el artículo citado prescribe que: *“La exhibición de instrumentos que hubiere sido ordenada por el tribunal se verificará en la audiencia de juicio.*

*Cuando, sin causa justificada, se omita la presentación de aquellos que legalmente deban obrar en poder de una de las partes, podrán estimarse probadas las alegaciones hechas por la parte contraria en relación con la prueba decretada.”*

Como se adelantara, el texto legal intenta disipar las inequidades en la obtención de pruebas existentes, mas, no disponibles al interesado, otorgando igualdad a las partes para trasladar los costos de su obtención y producción a la adversaria en casos en que ésta se encuentre en mejor posición de proveer de dichos medios. Así, esta última, debe hacerse cargo de los costos que importa su rendición o asumir probatorio-valorativamente su incumplimiento si es que su desidia causa orfandad probatoria.

Esto se vincula con la aplicación del principio de colaboración que subyace a la intervención procesal de las partes, en modelos donde el método de ponderación probatoria es la sana crítica. Además, reduce las barreras de acceso del tribunal a pruebas que pueden ser útiles a la resolución justa y certera del conflicto de hecho, lo que permite que el pronunciamiento de derecho cuenta con una eficacia socialmente deseable y de real justicia.

En senda similar, y haciendo una diferencia entre el sentido de las cargas dinámicas de la prueba -como regla de juicio- y el imperativo de las partes de aportación de pruebas, Leandro Giannini ha indicado que *“... Por otra parte, el principio de colaboración, en su consecuencia procesal más notable en el ámbito de la prueba, conlleva a la posibilidad de extraer indicios (o <argumentos de prueba>) o sanciones propiamente dichas en lo referido a la demostración de los hechos controvertidos, como derivación de la omisión de aportar elementos de juicio razonablemente disponibles para esclarecer la verdad de los hechos controvertidos”* (Nieva, Jordi. Ferrer, Jordi. Giannini, Leandro. *Contra la Carga de La Prueba. Revisitando la doctrina de la “Carga de dinámica de la prueba”, aportes...* Madrid, 2019, Ed. Marcial Pons, pág. 101).

De esta forma, la regla del artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo, es propia de un debido proceso racional y justo, en el que bajo determinadas premisas se otorga la posibilidad al juzgador de tener por ciertos los hechos que pretenden hacerse valer en



contra del compelido a su cumplimiento. Mas, como indica la norma, para la aplicación de la sanción expresa se requiere que quien debe exhibir dichos documentos deba estar legalmente obligado a su registro y custodia, y esta falta de observancia de la exhibición debe traer como consecuencia la falta de información disponible para la resolución del hecho.

En este caso, nos encontramos frente a una situación en que el demandante no se encuentra obligado a contar con estos documentos. Así, no puede aplicarse la sanción, mas, y aún más relevante para la solicitud de exhibición documental de este y los otros instrumentos solicitados, es que no se produjo una orfandad probatoria mayor al contarse con otros medios de prueba que permitían de manera suficiente resolver los conflictos de hecho, tal como se desprende de lo razonado previamente.

En sentido similar, poco sentido epistémico tiene el hacer efectivo el apercibimiento solicitado por la demandante respecto de la demandada principal ante la incomparecencia a la citación judicial a la confesional. Esto, pues la propia posición de la demandada principal la situaba en una en que debía ejercer una actividad probatoria importante en caso de querer desestimar los hechos invocados en su contra. Y, en este sentido, a lo sumo, el apercibimiento solicitado para la confesional respectiva carece de incidencia al no haberse controvertido mayormente su tesis por la constructora demandada, y, como ocurrió para la exhibición documental, no se produjeron vacíos probatorios que permitieran entender que se asentó el disvalor que justifica la aplicación del mismo y sin que obviara a los pronunciamientos favorables a la demandante en todos aquellos casos en que era jurídicamente viable. Esto, aunque en cualquier caso, como se aprecia respecto de la demandada principal, no se aprecian formas en que podrían verse modificado el mérito de lo razonado en estos antecedentes.

**VIGÉSIMO TERCERO: OTROS ASPECTOS PROBATORIOS.** Que aunque el centro de este juicio no tuvo mayores acentos probatorios, es necesario indicar que algunas pruebas no son tratadas de manera singularizara a pesar que, como se desprende del texto de la sentencia, son consideradas en cada uno de los apartados respectivos. Y, que no son detalladas pormenorizadamente en aquellos aspectos en los que por su posición, menor perspectiva y calidad epistémica, no resultaron relevantes para desequilibrar el resultado de lo razonado en cada uno de los apartados previos, como se lee con simpleza.

**VIGÉSIMO CUARTO: COSTAS.** Que no se condena a los demandados en costas. La demandada principal por no haberse opuesto formalmente facilitando el curso del proceso, y, la demandada Ilustre Municipalidad de Quintero, por haber tenido motivo plausible para litigar.



Por lo expuesto, y visto lo dispuesto en los art. 1 a 6, 7 a 11, 22 y siguientes, 41 y siguientes, 54 y siguientes, 66 y siguientes, 159 y siguientes, 162, 168, 425 y siguientes, 432 y siguientes, 446, 453, 454 y siguientes, 485, 489, 510 del Código del Trabajo, y principios inspiradores del Derecho del Trabajo, en especial, el de primacía de la realidad, irrenunciabilidad de derechos laborales, y de protección al trabajador, se declara:

**I.- Que SE RECHAZA** la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, nulidad del despido y cobro de prestaciones laborales y previsionales, presentada en lo principal, por GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE, cédula nacional de identidad 9.243.564-4, en contra de HP CONSTRUCTORA SPA, RUT 76.340.812-4, representada legalmente por ALEJANDRO PÉREZ ARRIARAN, cédula nacional de identidad 9.787.109-4, y en contra de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE QUINTERO, RUT N° 69.060.700-K, representada legalmente por su alcalde MAURICIO CARRASCO PARDO, cédula nacional de Identidad N° 9.466.4462, en todas sus partes.

**II.- Que SE ACOGE** la demanda subsidiaria de declaración de régimen de subcontratación, despido injustificado, nulidad del despido y cobro de prestaciones laborales y previsionales, interpuesta por GINO GABRIELO MORELLI NAVARRETE, en contra de HP CONSTRUCTORA SPA, y en contra de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE QUINTERO, ya individualizados, **SOLO EN CUANTO** se declara que el despido de fecha 30 de abril de 2020 que le puso término a la relación laboral fue injustificado y nulo, y en consecuencia, se condena de manera principal a HP CONSTRUCTORA SPA al pago de las siguientes prestaciones:

- a) El pago de indemnización sustitutiva del aviso previo, por el monto de \$2.644.335., con tope del artículo 172 inciso tercero del Código del Trabajo.
- b) El pago de indemnización por 5 años de servicio por la suma de \$13.221.675., con tope del artículo 172 inciso tercero del Código del Trabajo.
- c) El pago del recargo legal del artículo 168 del Código del Trabajo (30%) por el monto de \$3.966.502.
- d) El pago 2 períodos de feriado legal, con tope del artículo 172 del Código del Trabajo, a cuantificarse en la etapa de cumplimiento de esta sentencia.
- e) El pago 8 días de feriado proporcional, con tope del artículo 172 del Código del Trabajo, a cuantificarse en la etapa de cumplimiento de esta sentencia.



f) Pago de la remuneración del mes de abril de 2020 por la suma de \$3.500.000, sin tope del artículo 172 del Código del Trabajo, por no tratarse de una indemnización, sino del sueldo adeudado.

g) El pago de las remuneraciones que se devengaron entre la fecha del despido y el día 1 de octubre de 2020, fecha última en que se convalidó el despido, a razón de \$3.500.000 mensuales, sin tope del artículo 172 del Código del Trabajo.

**III.-** Que en caso de no ser satisfechas las sumas por la condenada principal, se condena a la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE QUINTERO, de manera subsidiaria, **SOLO EN CUANTO** deberá soportar el pago de las sumas ya referidas, o su remanente, en la entidad y porcentajes que le corresponda pagar por los servicios que el demandante prestó para la obra respectiva, entre el día 1 de abril de 2019 y el día 30 de abril del año 2020, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 183 letra D del Código del Trabajo, y que por su entidad y naturaleza, deberán ser calculadas al momento de la ejecución.

**IV.-** Que las sumas decretadas deberán ser pagadas con los reajustes e intereses que corresponda de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

**V.-** Que cada parte soportará sus costas.

**RIT:** T-14-2020

**RUC:** 20-4-0285540-2

Sentencia pronunciada por **DIEGO MUÑOZ PACHECO**, Juez Titular del Juzgado Mixto de Quintero.

Dejo constancia que la videoconferencia se efectuó en aplicación ZOOM, quedando registro íntegro de la audiencia, archivándole en formato de audio, para su respectivo respaldo..//pav



XGCTXXHW