

Arauco, veintiocho de septiembre de dos mil veintiuno.

**Vistos, oído y teniendo presente:**

**PRIMERO:** Que, compareció ante este Juzgado MARCO ANTONIO MOLINA PAVEZ, cesante, domiciliado para estos efectos en Lago Puyehue N°5443, sector El Bosque, en la comuna de Talcahuano; quien deduce demanda laboral en procedimiento de Aplicación General de Despido Injustificado en contra de su ex empleador VIAL Y VIVES – DSD S.A., sociedad del giro de su denominación, representada legalmente por JUAN ERNESTO PIÑA GALDAMES, ambos domiciliados para estos efectos en AVENIDA ANDRES BELLO N°2325, PISO 8, EN LA COMUNA DE PROVIDENCIA, y en contra de la empresa CELULOSA ARAUCO Y CONSTITUCION S.A. , sociedad del giro de su denominación, legalmente representada de conformidad a lo dispuesto en el artículo 4° del Código del Trabajo por don ARTURO JIMENEZ ESPINOZA, o por quién haga las veces de tal en virtud de dicha disposición legal, ambos con domicilio en PLANTA HORCONES S/N, COMUNA DE ARAUCO, ésta última demandada en su calidad de solidaria o en su defecto subsidiariamente responsable de las obligaciones de dar que afecten a la primera de conformidad a lo dispuesto en los artículos 183 y siguientes del Código del trabajo, normas que regulan el trabajo en régimen de subcontratación laboral.

Funda la demanda en que el actor con fecha 31 de enero del año 2020, comenzó a prestar servicios para el demandado VIAL Y VIVES – DSD S.A., ejerciendo funciones en calidad de Maestro Mayor de Estructura, servicios que eran prestados para la obra que ejecutaba para la empresa mandante CELULOSA ARAUCO Y CONSTITUCION S.A., entre todas las cuales existía un vínculo jurídico y habiéndose prestado los servicios en régimen de subcontratación laboral.

Expresa que la naturaleza de su contrato era por “obra o faena determinada”, siendo la obra que debía ejecutar la denominada “MONTAJE CIVIL ELECTROMECHANICO PLANTA TRATAMIENTO DE AGUA, TORRES DE ENFRIAMIENTO, TURBOGENERADORES, EVAPORADORES, CONTRATO 904” (También llamado PROYECTO



MAPA), desempeñándose en las dependencias pertenecientes a CELULOSA ARAUCO Y CONSTITUCION S.A. ubicadas en Los Horcones s/n, en la comuna de Arauco, 8° región del Bio Bio, debiendo terminar su contrato de trabajo, de acuerdo lo indicado en la cláusula segunda de su contrato de trabajo, al término de “TERMINO MONTAJE ESTRUCTURAS AREA 722”, esto es, por el mes de noviembre del 2022 y, que la remuneración acordada con el demandado era la suma de \$1.151.530.- como remuneración imponible-, en virtud de lo establecido en el artículo 172 del Código del Trabajo. Indica que, durante todo el tiempo trabajado el trabajador tuvo una conducta acorde con la ética necesaria que demandaba su labor, cumpliendo además con todas las obligaciones que le imponía el contrato y las órdenes que le impartía el empleador.

En cuanto al término de la relación laboral indica que con fecha 20 de mayo de 2020, le informa su empleador que estaba desvinculado por término de la obra para la cual había sido contratado, lo cual se haría efectivo a partir del mismo día 20 de mayo del 2020, situación que escapaba de toda realidad, toda vez que el Hito de la obra “TERMINO MONTAJE ESTRUCTURAS AREA 722” para el proyecto Montaje Civil Electromecánico Planta tratamiento de Agua, Torres de Enfriamiento, Turbogeneradores, Evaporadores, contrato 904(También llamado PROYECTO MAPA), se encontraba en plena ejecución, restando 30 meses para su conclusión, que posteriormente, un administrativo de la demandada principal, le exhibe carta de aviso de término de su contrato, aludiendo a un supuesto “Conclusión del trabajo que dio origen al contrato”, sin darle mayores explicaciones. Agrega que, con posterioridad a su despido injustificado, su empleador principal a pesar de haber hecho alusión a que la faena para la cual estaba contratado más que estar finalizada, estaba siendo afectada a consecuencia del Coronavirus, siguió contratando más trabajadores para el mismo cargo que él desempeñaba y en la misma faena. Por otra parte, su despido atendería al hecho que, en su calidad de trabajador, estaba alegando con sus supervisores para que la empresa tomara mejores medidas sanitarias, sobre todo cuando viajaban en el bus que los trasladaba a la faena, que iban todos



hacinados, lo que indica acreditará en el momento procesal correspondiente.

Que, en cuanto al despido injustificado se remite al artículo 168 del Código del Trabajo, en seguida invoca al artículo 454 N° 1 del Código del Trabajo en lo relativo a la carga de la prueba en los juicios de despido. Señala jurisprudencia al respecto del Juzgado de Letras del Trabajo de Punta Arenas en sentencia de fecha 22 de mayo del 2008. En cuanto al termino anticipado del contrato por obra o faena o a plazo fijo señala jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema (*Causa rol número 246-2005 excelentísima Corte Suprema*), indicando además que, al terminar injustificada y anticipadamente el contrato por obra o faena, no solo atenta contra la buena fe de los contratantes sino también en contra de una norma legal expresa, como es el artículo 10 número 6° del Código del Trabajo, en cuanto esta norma con el objeto de proporcionar al trabajador certeza y seguridad jurídica en su relación laboral, señala que el contrato debe contener, entre otras estipulaciones un plazo de duración.

Que, en cuanto al lucro cesante, señala que resulta del todo procedente para el actor demandar el pago del lucro cesante derivado del despido sin causa justificada, toda vez que el contrato de trabajo suscrito a la fecha del despido no había concluido. Efectivamente estaba circunscrito al término de una obra, faltando 30 meses para su término, refiere jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema a través del recurso de Unificación de Jurisprudencia Rol 8279-2010, de 29 de abril de 2011 y fallo de fecha 30 de enero de 2012, de la Corte Suprema, ROL: 4259-11.-

En cuanto a la compatibilidad de la indemnización sustitutiva con la indemnización de lucro cesante, indica que la indemnización por falta de aviso previo resulta aplicable como consecuencia de la sanción legal establecida en el artículo 168 del Código del Trabajo y no por la naturaleza del contrato en que se pretende aplicar (obra y faena), pues es el propio artículo citado que obliga al juez cada vez que este declara un despido injustificado, improcedente o indebido , otorgar dicha indemnización al trabajador que ha reclamado del despido como sanción del despido así declarado, de lo contrario, no tendría sentido esta acción



de despido , pues carecería de la sanción que persigue su interposición conforme al propio artículo 168, agrega que dicha pretensión no constituye un doble pago , de una remuneración mensual pues como se dijo, se trata de prestaciones de diferente origen o fuente legal; constituyendo, por un lado, una sanción establecida como consecuencia de la declaración del despido injustificado y por otra parte, constituye el cumplimiento de una obligación contractual comprometida por el empleador al momento de contratar al trabajador, siendo ambas compatibles entre sí, cita sentencia con fecha 11 de febrero del 2015 de la Corte de Apelaciones de San Miguel ROL 4-2015.

En cuanto a la responsabilidad solidaria y/o subsidiaria, señala que prestó servicios como Maestro Mayor de estructura, ejecutando servicios para la demandada contratista VIAL Y VIVES –DSD S.A., la cual se encontraba ligada contractualmente, a través de un contrato de carácter civil con la mandante CELULOSA ARAUCO Y CONSTITUCION S.A. quien fue la que encargo la obra y faena denominada MONTAJE CIVIL ELECTROMECHANICO PLANTA TRATAMIENTO DE AGUA, TORRES DE ENFRIAMIENTO, TURBOGENERADORES, EVAPORADORES, CONTRATO 904” (También llamado PROYECTO MAPA), que comprendía el hito “TERMINO MONTAJE ESTRUCTURAS AREA 722”, a quien le cabe responsabilidad solidaria y/o subsidiaria, según corresponda, por los servicios prestados por el actor en las condiciones señaladas en el inciso primero del artículo 183-A del Código del Trabajo, vale decir en régimen de subcontratación laboral.

En cuanto a la reajustabilidad, invoca los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

En cuanto a la reserva de derechos estampada en el finiquito de fecha 20 de mayo de 2020, invoca resolución de la Ilustrísima Corte de Concepción **Causa Rol 57-2007**, señalando que el finiquito suscrito con su empleador el día 25 de mayo del 2020, el cual acompaña, lo firmó con expresa reserva de derechos, toda vez que no estaba de acuerdo con la causal de despido, situación que fue aceptada por su empleador al momento de suscribirlo.

Termina solicitando, en mérito de las disposiciones legales invocadas, tener por interpuesta demanda por despido injustificado hasta



el término de la obra en contra de su ex empleador VIAL Y VIVES – DSD S.A., sociedad del giro de su denominación, representada legalmente por JUAN ERNESTO PIÑA GALDAMES, ambos domiciliados para estos efectos en AVENIDA ANDRES BELLO N°2325, PISO 8, EN LA COMUNA DE PROVIDENCIA, y en contra de la empresa CELULOSA ARAUCO Y CONSTITUCION S.A., sociedad del giro de su denominación, legalmente representada de conformidad a lo dispuesto en el artículo 4° del Código del Trabajo por don ARTURO JIMENEZ ESPINOZA, o por quién haga las veces de tal en virtud de dicha disposición legal, ambos con domicilio en PLANTA HORCONES S/N, COMUNA DE ARAUCO, ésta última demandada en su calidad de solidaria o en su defecto subsidiariamente responsable de las obligaciones de dar que la afecten de conformidad a lo dispuesto en los artículos 183 y siguientes del Código del trabajo, normas que regulan el trabajo en régimen de subcontratación laboral, citar a audiencia preparatoria, y en definitiva dar lugar a ella en todas sus partes, declarando injustificado el despido condenando a los demandados al pago de las siguientes cantidades:

- 1.- La suma de \$34.545.920.-, por concepto de indemnización hasta término de la faena “TERMINO MONTAJE ESTRUCTURAS AREA 722” correspondiente a la obra “Montaje civil Electromecánico Planta tratamiento de agua, Torres de Enfriamiento, Turbogeneradores, Evaporadores, contrato 904”, esto es hasta el 30 de noviembre del 2022;
- 2.- La suma de \$1.151.530.-, por concepto de indemnización sustitutiva por el aviso previo;
- 3.- Lo anterior con reajustes e intereses, de acuerdo a lo señalado en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, y
- 4.- Las costas de la causa.

**SEGUNDO:** Que, compareció JUAN FRANCISCO VICUÑA LARRAÍN, abogado, en representación de Vial y Vives-DSD S.A. quien contestando la demanda de despido injustificado y cobro de prestaciones laborales solicitando su rechazo, con costas.

En primer lugar, opone a la demanda excepción de finiquito, conforme los antecedentes de hecho y de derecho que expone:



Según consta en autos, el actor ha demandado a su representada por despido injustificado y cobro de prestaciones e indemnizaciones, solicitando el pago de indemnización sustitutiva por falta de aviso previo e indemnización por lucro cesante, más intereses y costas.

Señala que el demandante suscribió finiquito ante notario público el 25 de mayo de 2020, con una reserva de derechos amplia y genérica, en donde no se reservó el derecho para reclamar los conceptos que indica en su demanda, al siguiente tenor “ME RESERVO EL DERECHO A RECLAMAR CAUSAL DE DESPIDO”, indicando que, dicha reserva sólo dice relación con la acción de despido injustificado, lo que le permitiría al Sr. Molina interponer una demanda por las indemnizaciones y recargos referidos por el art. 168 del Código del Trabajo y que la reserva nada dice en lo que respecta a la acción de lucro cesante, en base a la cual se pretende el pago de 30 meses de remuneración. Añade que, la reserva de derechos debe ser precisa y determinada, lo que claramente no se cumple en ese caso, en lo que respeta a la indemnización de lucro cesante pretendida. Añade que, a raíz del finiquito suscrito entre las partes, el actor recibió el pago de su feriado proporcional y, además, recibió conforme el pago de la indemnización legal por los meses servidos con contrato de trabajo por obra o faena, conforme lo dispuesto por la Ley 21.122. Lo anterior, con motivo de haberse aplicado la causal dispuesta en el art. 159 n° 5 del Código del Trabajo, esto es, “*conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato*”. Indica que, en lo que respecta a la acción de despido injustificado, la referida ley modificó el art. 163 del Código del Trabajo, el cuál reproduce su inciso tercero. Añade que, la excepción de finiquito no sólo se opone en lo que respecta a la indemnización por lucro cesante, respecto de la cual no existe reserva de derechos, sino que también se opone en lo que respecta a la acción de despido injustificado, por cuanto el actor recibió conforme la indemnización referida por la norma previamente citada, la cual es incompatible con las acciones e indemnizaciones perseguidas en autos. Insiste en que, la reserva de derechos realizada por el actor es insuficiente para comprender sus reclamos, pues no se indica las prestaciones con las cuales no estaría de acuerdo, así como tampoco se indica, que se pretende ejercer una acción por lucro cesante. Si bien es



cierto, que no puede pedirse al trabajador que al ejercer este derecho utilice palabras sacramentales, al menos de la lectura de la reserva debe advertirse claramente que indemnizaciones o prestaciones son las que reclama, lo que no ocurre en este caso. Invoca que así lo ha entendido la jurisprudencia, citando un pronunciamiento de la Corte de Apelaciones de Santiago, ROL: 2248-2019 de fecha 27 de septiembre de 2019, en el que se confirma una sentencia dictada por el mismo Tribunal de SS., al rechazar un recurso de nulidad, reproduciendo el considerando DUODECIMO y , que encontrándose debidamente suscrito tanto por el trabajador, como por su representada un finiquito de fecha 20 de mayo de 2020 y que se suscribió con fecha 25 de mayo de 2020 ante notario público, se ha dado entonces integró cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 177 del Código del Trabajo y por consiguiente, todas las acciones que se pretenden hacer valer en la demanda de autos se encuentran extinguidas, con salvedad de los derechos concretos y específicos, que se hubiere reservado el actor al momento de suscribir el referido finiquito, dentro de los cuales, no se encuentran las acciones y/o prestaciones interpuestas en autos, en lo que respecta al lucro cesante. Agrega que, si bien el actor efectúa reserva por el reclamo de la causal, ésta tampoco tiene ningún valor al haber recibido conforme, la indemnización referida por el inciso 3° del artículo 163 del Código del Trabajo, la cual es incompatible con todas las indemnizaciones pretendidas en estos autos, sustitutiva de aviso previo y lucro cesante.

Señala que, es claro que se ha producido un finiquito y transacción extrajudicial con su representada, que tuvo por objeto precaver o poner término a cualquier posible litigio que con posterioridad al término de la relación laboral pudiera producirse, incluyendo por cierto todas las indemnizaciones y prestaciones que en este juicio se reclaman y dentro de las cuales, no se encuentran aquellas referidas por el art. 485 del Código del Trabajo. Que, el referido finiquito, constituye entonces un equivalente jurisdiccional que tiene pleno poder liberatorio para su representada, respecto de aquellas acciones y derechos a los que no se les efectuó expresa reserva, cumpliendo este con los requisitos que al efecto establece el artículo 177 del Código del Trabajo y que, habiendo sido suscrito el finiquito entre las partes, con todos los requerimientos que



señala la ley, no puede el actor demandar por prestaciones laborales provenientes de una relación laboral extinguida, pues ha operado el efecto liberatorio del documento en lo que respecta a la acción por lucro cesante, y en lo que respecta a la acción por despido injustificado, siendo estas incompatibles con las demás indemnizaciones que se persiguen en autos, al haberse recibido conforme la indemnización legal que le correspondió al actor por haberse aplicado la causal del art. 159 n° 5 del Código del Trabajo. Agrega que, dicho acuerdo impide que el actor pueda reclamar el pago de las prestaciones que luego exige en su demanda. Existe en la especie un convenio válido de voluntades sobre un objeto jurídico, esto es, la causal de término de la relación laboral y el pago de todas las sumas reclamadas.

La doctrina ha señalado claramente que “*producida la aceptación, queda formado el consentimiento*” (Derecho Civil, Parte General, Carlos Ducci Claro, pg. 233).

Al formarse el consentimiento en los términos expuestos, ello constituye un acuerdo de voluntades entre las partes que no puede dejarse sin efecto, sino que, por la misma vía, conforme lo señala el artículo 1545 del Código Civil, que dispone: “*Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales*”. Es precisamente por esta razón, que no puede el actor pretender desconocer en su demanda dicha convención, toda vez que ésta los obliga en los términos que constan en tal instrumento.

Al tenor de lo expuesto, es claro que, habiéndose formado el consentimiento en cuanto a los montos que debe pagarse con motivo del término de la relación laboral por aplicación de la causal del art. 159 n° 5 del Código del Trabajo, no cabe sino sostener que entre las partes se ha producido un finiquito y transacción extrajudicial sobre los derechos que el actor reclama en autos. Que, tal acuerdo constituye un equivalente jurisdiccional que produce el efecto de cosa juzgada, ya que ha sido suscrito por las partes en el ejercicio de su autonomía privada, ante ministro de fe establecido por la ley. En este sentido, la doctrina ha señalado que “*siendo la transacción un contrato consensual, basta con que se manifieste el consentimiento en cualquier forma, expresa o tácita,*



*porque no está sujeta a ninguna formalidad o entrega” (Derecho Civil-Tomo IV; A. Alessandri R. y M. Somarriva U., pg. 562).*

En efecto, tal como señala el artículo 2446 del Código Civil “la transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual”. Esta figura coincide plenamente con el acuerdo que las partes celebraron el día 02 de abril de 2020, con el agregado que fue firmado y celebrado ante un notario que ha sido instituido por la ley como ministro de fe.

Solicita tener por interpuesta la excepción de finiquito, acogerla, y declarar que la acción por despido injustificado y cobro de prestaciones laborales respecto del demandante está finiquitada.

En segundo lugar, contesta la demanda controvirtiendo expresamente todo lo señalado por el actor en su demanda, en relación con todas las acciones deducidas, así como las pretensiones solicitadas en base a ellas.

Señala que, la teoría del caso del actor supone la suscripción de un contrato por obra de 34 meses de vigencia (2020-2022), lo que claramente es contrario a la voluntad de las partes y daría lugar a un contrato de NATURALEZA INDEFINIDA al ser de carácter permanente, sin hitos o etapas, conforme lo establecido en el Artículo 10 bis del Código de Trabajo.

Indica que, para este proyecto en particular y con ocasión del coronavirus, la empresa mandante instruyó la paralización de faenas para adecuar las instalaciones con las medidas sanitarias que era necesario adoptar. Como consecuencia de la adopción de ellas (distanciamiento, temas sanitarios, envergadura de las instalaciones como camarines y casinos, menor capacidad de personal en los buses, entre otras), se procedió a despedir a más de 500 trabajadores, entre ellos el actor. Que, se tomaron una serie de medidas de mitigación, ya que hoy el proyecto está funcionando con una dotación mínima. Se llevaron a cabo estrictas medidas sanitarias para evitar la propagación y contagio del virus, ya sea en el traslado de pasajeros, transporte, jornadas de trabajo, casino, alojamiento, entre otros. Gran número de trabajadores fueron despedidos junto al actor por un hecho no imputable a su representada, tal como se acreditará en la oportunidad procesal pertinente.



Que, en cuanto a los antecedentes de la relación laboral y su término, indica que, el Sr. MOLINA firmó un contrato de trabajo el 31 de enero de 2020, para prestar servicios como MAESTRO MAYOR ESTRUCTURA, en la obra transitoria denominada Montaje Civil Electromecánico Planta Tratamiento de Agua, Torres de Enfriamiento, Turbogeneradores, Evaporadores, Contrato 904, en los recintos pertenecientes a Celulosa Arauco y Constitución S.A., ubicada en Los Horcones S/N, en la comuna de Arauco, Octava Región del Bio Bio y que su remuneración ascendió a \$900.000.- y que la vigencia del contrato se estableció hasta el hito denominado término montaje estructuras área 722. Que, la relación laboral terminó entre las partes el 20 de mayo de 2020, fecha en la cual el empleador invocó la causal legal establecida en el Artículo 159 N°5 del Código del Trabajo, esto es, conclusión del trabajo que dio origen al contrato y que la carta de despido fue firmada por el actor, cumpliendo con todas las formalidades exigidas por la normativa laboral vigente.

Agrega que, el despido se fundamentó en el hecho que la empresa, con ocasión de la propagación del coronavirus por los países de América Latina y, en particular en nuestro país, para el presente proyecto, ha decidido adoptar urgentes medidas preventivas para aportar al control de su propagación en comunidades a las que pertenece y, particularmente, en el proyecto que se encuentra desarrollando. Por las razones antes indicadas – que son de público conocimiento -, se ha determinado para la continuidad de las actividades, implementar diversas medidas, lo que ha implicado un cambio o término anticipado de los hitos de construcción y especialidades, para los cuales usted ha sido contratado, para de este modo cumplir a cabalidad con las medidas sanitarias que se requiere. Indicando que, el actor firmó finiquito con reserva de derechos aceptando la causal de despido, recibiendo la indemnización del contrato por obra o faena y el feriado proporcional, todo por un total de \$544.261.-

Indica que con fecha 15 de marzo de 2019, la Dirección del Trabajo emitió el Ordinario N° 954/009, que viene a determinar el sentido y alcance de la ley N° 21.122, que se aplica a los contratos por obra o faena celebrados a partir del 1° de enero de 2019.



El contrato de trabajo del actor es posterior a enero de 2019, por tanto, es aplicable la referida modificación del contrato por obra.

Esta modificación legal incorporó el artículo 163 inciso tercero al Código del Trabajo, estableciendo una nueva indemnización para los contratos por obra o faena, señalando el referido artículo que, si el contrato hubiere estado vigente un mes o más, el empleador podrá ponerle término en forma justificada en tanto pague al trabajador, en el momento de su terminación, una indemnización equivalente a 1 día de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días, que fue justamente lo que se indicó en la carta de despido y recibió al momento de firmar finiquito ante ministro de fe.

Sólo corresponde pago de la prestación antes señalada, si se pone término al contrato por la causal contemplada en el número 5 del artículo 159 del Código del Trabajo. El ejercicio del derecho establecido en este inciso por parte del trabajador es incompatible con las acciones derivadas de la aplicación del inciso primero del artículo 168 (despido injustificado).

Señala que, lo que hizo esta ley en definitiva es regular de un modo más específico y concreto el contrato por obra, en términos que consagra las indemnizaciones y sanción por despido injustificado, las que deben respetarse a todo evento, por lo que estima que el legislador ha tarifado el daño por la pérdida del trabajo, en los casos del contrato celebrado para una obra o faena determinada cumpliéndose los demás requisitos ahí exigidos.

Si un empleador que celebró un contrato de trabajo por obra o faena determinada pone término a dicho contrato por aplicación del N°5 del artículo 159 del Código del Trabajo y paga al trabajador la referida indemnización, quien a su vez acepta y recibe dicho pago, se deberá necesariamente interpretar que la causal aplicada es justificada y que el trabajador no tiene derecho a reclamar judicial o administrativamente sobre la justificación de la causal de terminación. Sólo corresponde pago de la prestación antes señalada, si se pone término al contrato por la causal contemplada en el número 5 del artículo 159 del Código del Trabajo. Según lo establecido en el párrafo final del inciso tercero del artículo 163 del Código del Trabajo, el trabajador que ejerza el derecho a percibir la indemnización por tiempo servido para el contrato por obra



estará IMPEDIDO de interponer las acciones por despido injustificado, por ser ambos derechos incompatibles entre sí. Por lo anterior, también es posible concluir que el trabajador estará impedido de interponer un reclamo por el mismo motivo ante la Inspección del Trabajo respectiva. Esto, sin perjuicio del derecho que la asiste al afectado de recurrir a los tribunales en un procedimiento de tutela laboral por la eventual vulneración de derechos fundamentales de que pudiera ser objeto en el ámbito de la relación laboral que lo une con su empleador, o de reclamar ante la Inspección del Trabajo por un motivo distinto al del despido injustificado.

En tercer lugar, agrega que el Ord. 954-009 de la Dirección del Trabajo de fecha 15 de marzo de 2019 fijó el sentido y alcance de la Ley N°21.122, estableciendo en lo pertinente que el legislador ha sido claro y riguroso en establecer que solamente podrá ser objeto de este tipo de contrato una obra material intelectual específica y determinada dentro de una unidad de tiempo circunscrita a hitos precisos y objetivos respecto a su inicio y término, no siendo posible que las etapas o tareas de una misma obra material o intelectual puedan ser objeto de múltiples y sucesivos contratos de este tipo respecto de un mismo trabajador y por los mismos servicios. Esto, con el objeto de otorgar certeza y protección al trabajador respecto a este tipo de relación contractual y a los derechos y obligaciones que de ella emanan. Sin perjuicio de lo anterior, es procedente que, atendida la gradualidad concreta y objetiva de una obra o faena determinada, compuesta de diversas tareas y etapas, el número de trabajadores contratados para prestar servicios en una misma naturaleza, labor o actividad, sea variable durante la ejecución de la obra o faena, pudiendo por ejemplo comenzar la obra con un número menor los trabajadores en comparación a la etapa intermedia, en la que otra puede requerir el máximo número de trabajadores para su ejecución, el cual puede, a su vez, disminuir gradualmente durante la etapa de término de la obra, todo ello en la medida que la referida gradualidad deriva objetivamente de las condiciones de la obra y no de la mera voluntad o discrecionalidad del empleador.

En cuarto lugar, expresa que el actor fue notificado de su despido el 20 de mayo de 2020 mediante una carta que hizo referencia al Art. 159



N°5 del Código del Trabajo, esto es, conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato. La carta contiene los fundamentos de hecho y de derecho cumpliendo con todas las formalidades legales.

El despido se llevó a cabo por una razón objetiva permitida por el legislador.

La carta de despido indicó de forma clara el motivo que llevó a la empresa para desvincular al actor, cual fue la pandemia del coronavirus presente en todo el mundo y que claramente no es imputable a Vial y Vives-DSD S.A., lo que ocasionó que su representada realice una serie de ajustes en el proyecto en que se desempeñaba el actor, que se tradujeron en despidos o disminución de trabajadores para cumplir con las medidas sanitarias y reprogramación de los hitos de construcción y especialidades.

Cita que, con fecha 7 de febrero de 2019, el Juzgado del Trabajo de Iquique dictó sentencia definitiva en causa RIT O-519-2019, caratulada “*Riveros con Vial y Vives-DSD*” que rechazó el lucro cesante demandado, por los argumentos esgrimidos en el presente escrito. Sentencia confirmada por la Corte de Apelaciones de Iquique y actualmente ejecutoriada; sentencia dictada con fecha 24 de febrero de 2019 por el Juzgado del Trabajo de en causa RIT O-518-2019, caratulada “*Reyes con Vial y Vives-DSD*” igualmente confirmada por la Corte de Apelaciones de Iquique y actualmente ejecutoriada; y sentencia con fecha 11 de setiembre de 2020, del tribunal laboral de Arica rechazando el lucro cesante demandado en la causa RIT O-25-2020 caratulada “*Flores con Vial y Vives-DSD S.A.*”, concluyendo que el contrato de trabajo que unió a las partes era de naturaleza indefinida, según lo que se indica en el considerando VIGESIMO PRIMERO y VIGESIMO SEGUNDO, los cuales reproduce.

En sexto lugar, en cuanto a la improcedencia de los conceptos demandados:

A) Indemnización por lucro cesante: Hace presente que ningún trabajador es contratado hasta el término de la obra completa. Este tipo de proyectos son complejos en cuanto a su duración y suelen tener modificaciones por disposición de la empresa mandante, caso fortuito o fuerza mayor, retrasos, etc. Además, existen especialidades que son contratados por un



trabajo particular, cargos temporales, reemplazos, entre otros. Por tanto, sostener que el actor sería contratado con fecha posterior a su despido, no es efectivo.

La teoría del caso del actor supone la suscripción de un contrato por obra de 34 meses de vigencia, lo que claramente es contrario a la voluntad de las partes y daría lugar a un contrato de naturaleza indefinida al ser de carácter permanente, sin etapas o hitos, conforme lo establecido en el Artículo 10 bis del Código de Trabajo.

Indica que en este caso particular se puso término a los contratos de trabajo por una causa no imputable a la empresa como fue la propagación del coronavirus, lo que motivó el despido de un gran número de trabajadores para poder cumplir con las medidas sanitarias y reprogramación de hitos y especialidades. Por tanto, no puede existir una legítima expectativa de un lucro cesante, si niquiera su representada tiene certeza de la programación y desarrollo final del proyecto a causa de esta pandemia que afectó gravemente al país.

Insiste en que la obra por la cual se contrató al actor no finalizó en la fecha que indica en su demanda, resultando improcedente la indemnización por lucro cesante que solicita.

Se puso término al contrato en mayo de 2020 por la propagación del coronavirus – y además se pagó al actor la indemnización del contrato por obra al momento de la suscripción del finiquito.

Hace nuevamente referencia a la modificación legal que incorporó el Artículo 163 inciso tercero al Código del Trabajo, estableciendo una nueva indemnización para los contratos por obra o faena, señalando el referido artículo que, si el contrato hubiere estado vigente un mes o más, el empleador podrá ponerle término en forma JUSTIFICADA en tanto pague al trabajador, en el momento de su terminación, una indemnización equivalente a 1 día de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días, que fue justamente lo que se indicó en la carta de despido y recibió al momento de firmar finiquito ante ministro de fe.

Señala que, sólo corresponde pago de la prestación antes señalada, si se pone término al contrato por la causal contemplada en el número 5 del artículo 159 del Código del Trabajo. El ejercicio del derecho establecido en este inciso por parte del trabajador es incompatible con las



acciones derivadas de la aplicación del inciso primero del artículo 168 (despido injustificado).

Destaca la ambigüedad y la poca certeza otorgada por el demandante al señalar que la supuesta obra por la cual fue contratado perduraría hasta noviembre de 2022, solicitando \$ \$34.545.920.- por este concepto.

Agrega que pese a ser absolutamente improcedente e infundada, de estimarse que se adeuda alguna cifra por lucro cesante, esta debe necesariamente responder a parámetros objetivos, que tal como lo exige la ley común, requiriere de absoluta certeza respecto de la extensión de los servicios, a fin de determinar con ello la extensión de los eventuales perjuicios.

Asimismo, y en conformidad al artículo 1698 del Código Civil, será de cargo del actor acreditar que la obra perduró hasta la fecha que este indica en su demanda.

Aduce además que, así las cosas, la errada información otorgada por el actor en su demanda, además de la ambigüedad con la cual reclama una indemnización por lucro cesante de mi representada, no permitiría la procedencia de tal indemnización, al no tener certeza sobre la ganancia que efectivamente dejaría de percibir el trabajador.

Señala, además, la incompatibilidad de demandar la indemnización por lucro cesante e indemnización sustitutiva por falta de aviso previo. Conforme al principio de especialidad, de declararse injustificado el despido procede el pago de la indemnización sustitutiva por falta de aviso previo.

B) Indemnización sustitutiva por falta de aviso previo: Señala que el actor ha solicitado se declare que su despido fue injustificado y, por consiguiente, se condene a la empresa a pagar una indemnización por aviso previo, sin embargo, dicha petición es del todo improcedente, toda vez que, la relación laboral ha terminado por causal legalmente justificada, el día 20 de mayo de 2020. Por ende, de conformidad a las disposiciones legales vigentes, en particular la norma del artículo 159 del Código del Trabajo, el contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna.



Insiste en el punto que, conforme a la nueva ley del contrato por obra o faena, se estableció una indemnización para este tipo de contrato, señalando la ley que, si el contrato hubiere estado vigente un mes o más, el empleador podrá ponerle término en forma justificada en tanto pague al trabajador, en el momento de su terminación, una indemnización equivalente a días de remuneración por cada mes trabajado.

Esta indemnización del contrato es incompatible con otra indemnización por término de contrato, conforme lo establece el Artículo 163 inciso tercero del Código del Trabajo.

Termina solicitando, en virtud de la normativa legal que invoca, que se tenga por contestada la demanda interpuesta por el actor en contra de su representada, con costas y se declare:

- 1) Que el despido es justificado, por lo que no procede indemnización sustitutiva por falta de aviso previo.
- 2) Que la indemnización del contrato por obra es incompatible con cualquier otra.
- 3) Que no procede la indemnización de lucro cesante y en subsidio, que en atención al periodo pretendido para determinar tal concepto y al cargo que desempeñó el actor, se declare la existencia de una relación laboral indefinida, limitándose las indemnizaciones a las contempladas en el art. 162 y 163 del Código del Trabajo (sustitutiva de aviso previo);
- 4) Que en caso de que se estime injustificado el despido, procede el pago de la indemnización sustitutiva, conforme al principio de especialidad.
- 5) Que, se condene en costas al actor.

**TERCERO:** Que, comparecieron ante este Juzgado Jorge Becar Pereira y Jorge Becar Jara, abogados, en representación convencional de Celulosa Arauco y Constitución S.A., quienes contestando la demanda solicitan su rechazo, con costas, oponiendo las siguientes excepciones, alegaciones o defensas:

A.- Sobre la fecha de término del contrato de trabajo, causal aplicada y justificación del despido, señalan que de la propia demanda fluye que para el término del contrato de trabajo se aplicó una causal legal que se comunicó por escrito al demandante, en pleno cumplimiento de las formalidades establecidas en el artículo 162 del Código del Trabajo.



Añade que, corresponde precisar que encontrándonos en presencia de un contrato por obra o faena, es aplicable lo dispuesto en el artículo 163 del Código del Trabajo, que en lo pertinente reza: “Si el contrato celebrado para una obra o faena determinada hubiere estado vigente por un mes o más, el empleador podrá ponerle término en forma justificada en tanto pague al trabajador, en el momento de su terminación, una indemnización equivalente a dos y medio días de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a quince días, en la forma y modalidad señalada en el artículo 23 transitorio de este Código. Esta indemnización será calculada en conformidad a lo establecido en el artículo 172, y le será aplicable lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 13 de la ley N° 19.728. Sólo corresponderá el pago de la prestación antes señalada, si se pusiere término al contrato por la causal contemplada en el número 5 del artículo 159. El ejercicio del derecho establecido en este inciso por parte del trabajador es incompatible con las acciones derivadas de la aplicación del inciso primero del artículo 168, sin perjuicio de las acciones señaladas en el artículo 485 de este Código.”

Señala que, así las cosas, habiéndose puesto término al contrato de trabajo por la causal prevista en el artículo 159 n° 5, en el evento que el empleador haya efectuado pago de la indemnización precedente - sea legal o convencionalmente - y el trabajador haya aceptado dicho pago, el despido es justificado. Que, en este mismo orden de ideas, el ejercicio del derecho precedente es incompatible con las acciones contenidas en el artículo 168 del Código del ramo, que se han ejercido en estos autos y corresponde que así se declare.

Indica que, en idéntico sentido ha razonado la Dirección del Trabajo en Ordinario 954/9 de 15 de marzo de 2019, que fija el sentido y alcance de la Ley N° 21.122, y que en lo pertinente reflexiona como sigue: “Conforme a ello, si un empleador que celebró contrato de trabajo por obra o faena determinada pone término a dicho contrato por aplicación del N° 5 del artículo 159 del Código del Trabajo y paga al trabajador la referida indemnización, quien a su vez acepta y recibe dicho pago, se deberá necesariamente interpretar que la causal aplicada es justificada y que el trabajador no tiene derecho a reclamar judicial o administrativamente sobre la justificación de la causal de terminación. Por



el contrario, si el empleador no paga al trabajador dicha indemnización o no la pone a su disposición o esté no acepta el pago, mantendrá el derecho a reclamar judicial y administrativamente sobre la legalidad del término de su contrato de trabajo.”

B.- Que, no se reúnen los requisitos para que sea procedente el trabajo en régimen de Subcontratación. Servicios discontinuos o esporádicos. Señala que, no se reúnen en el caso de autos los requisitos para que sea procedente el trabajo en régimen de subcontratación, ya que los servicios prestados por el actor se enmarcan en la ejecución de una obra o servicio discontinuo o esporádico. Que, el art. 183-A del Código del Trabajo define el trabajo en régimen de subcontratación 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 empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas.” Agrega la norma: “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”.

Aduce que, en efecto, el demandante prestó servicios para la empresa VIAL y VIVES - DSD S.A., la que fue contratada por la empresa Celulosa Arauco y Constitución S.A. para la ejecución del proyecto denominado “Montaje Civil –Electromecánico, Planta Tratamiento de agua, Torres de enfriamiento, Turbogeneradores, Evaporadores” que corresponde a una obra de carácter esporádico, como se acreditará. Añade que, resulta evidente, considerando el objetivo de la labor contratada, que se trató de servicios que el Código del Trabajo califica como aquellos que se prestan de manera discontinua o esporádica, en oposición al trabajo en régimen de subcontratación.

Indica que, la Dirección del Trabajo ha resuelto que: “Si las obras o labores que corresponde ejecutar al trabajador revisten el carácter de ocasionales, discontinuas o esporádicas, no se deriva para la empresa que encarga la respectiva obra o servicio, la responsabilidad solidaria o



subsidiaria, en su caso, que asiste al dueño de la obra, empresa o faena, en conformidad a los artículos 183-B y 183-D del Código del Trabajo.

De esta suerte, aun cuando a los trabajadores de la persona natural o jurídica encargada de realizar determinada obra o servicio en forma discontinua o esporádica les asisten todos los derechos laborales y previsionales que contempla nuestro ordenamiento jurídico, éstos solo podrán ser exigidos respecto de su propio empleador, no existiendo en tal caso subcontratación ni responsabilidad alguna de la empresa que ha contratado la realización de la obra o prestación del servicio” (Ord. N° 141/005 de enero de 2007). Agrega que, en este mismo sentido se ha resuelto por nuestros Tribunales Superiores de Justicia, citando a modo ejemplar Corte Suprema, rol N° 5983-2009, de 20 de octubre de 2009; rol N° 6869-2009 de 24 de noviembre de 2009; rol N° 6738 de 30 de diciembre de 2009.

Señala que, en consecuencia, existirá régimen de subcontratación cuando las obras o servicios que deban ejecutar y/o prestar los respectivos trabajadores sean realizadas en forma permanente o habitual para la empresa principal, entendiéndose que revisten tales características aquellas cuyo desarrollo implica permanencia, habitualidad, periodicidad o alguna secuencia en el tiempo, esto es, que no se realicen o respondan a necesidades específicas, extraordinarias u ocasionales y que, en el caso de autos, no se reúnen los requisitos para que exista trabajo en régimen de subcontratación, toda vez que se trató de servicios contratados para responder a una necesidad específica y ocasional de la planta.

C.- En cuanto al servicio que prestaba la empresa contratista empleadora del actor, no corresponde al giro de la empresa Celulosa Arauco y Constitución S.A. Señala que la obra contratada con la demanda principal denominada “Montaje Civil –Electromecánico, Planta Tratamiento de agua, Torres de enfriamiento, Turbogeneradores, Evaporadores” no era ni es parte del giro de Celulosa Arauco y Constitución S.A, razón por la cual fue necesario encomendar su ejecución a una empresa especializada. Indica que, Celulosa Arauco y Constitución S.A. como su nombre lo indica, tiene por giro la elaboración de celulosa, no la construcción de Plantas de Tratamiento de agua, Torres de enfriamiento y



Turbogeneradores, servicio que fue contratado con la empresa VIAL y VIVES -DSD S.A.

Aduce que, existe consenso en doctrina y jurisprudencia que no corresponde hacer responsable a la empresa dueña de la obra o faena cuando se trata de servicios que se han externalizado por no ser las labores propias del giro de la empresa que las encarga. Señala sentencia de Corte Suprema de Justicia de fecha 30 de diciembre de 2009 en causa rol 6738-2009, reproduciendo su considerando NOVENO.

Indica que, han señalado y acreditarán en su oportunidad, los trabajos encomendados a la empresa contratista en el caso de autos no tienen su origen en el proceso productivo de Celulosa Arauco y Constitución S.A., en consecuencia, siguiendo el criterio de la Corte no cabe estimarse como concurrente en los hechos el régimen de subcontratación y que, en consecuencia, no estaríamos en presencia de un trabajo en régimen de subcontratación y corresponde que así se declare.

D.- Límite a la eventual responsabilidad de Celulosa Arauco y Constitución S.A., improcedencia jurídica de demandar lucro cesante a la empresa principal. Precisa que la responsabilidad de la empresa principal se encuentra limitada al tiempo o período durante el cual el trabajador prestó servicios efectivos en régimen de subcontratación para la empresa mandante, tal como lo indican los artículos 183-B y 183-D, ambos del Código del Trabajo. Celulosa Arauco y Constitución S.A., no es ni puede ser responsable, subsidiaria o solidariamente, respecto del pago de las remuneraciones hasta el término de la supuesta obra o faena. Entenderlo de otra manera, implicaría exceder el límite temporal de la responsabilidad subsidiaria o solidaria de la empresa principal, infringiendo de este modo el texto expreso de la ley.

E.- Incompatibilidad de acciones entre indemnización de lucro cesante e indemnización sustitutiva de aviso previo. Indican que corresponde precisar que, el actor interpone acciones de naturaleza incompatible. Tanto la indemnización por lucro cesante como la indemnización sustitutiva de aviso previo tienen por objeto resarcir al trabajador que ha visto interrumpido su contrato de trabajo de manera intempestiva. Luego, ambas indemnizaciones surgen de un mismo hecho y con idéntico



propósito, no siendo, por tanto, compatibles. Sostener lo contrario lleva necesariamente al actor ha de recibir un doble pago por un mismo hecho.

Añaden que, en este mismo orden de ideas el artículo 176 del Código del Trabajo dispone que “La indemnización que deba pagarse en conformidad al artículo 163, será incompatible con toda otra indemnización que, por concepto de término del contrato o de los años de servicio pudiere corresponder al trabajador, cualquiera que sea su origen, y a cuyo pago concurra el empleador total o parcialmente en la parte que es de cargo de este último, con excepción de las establecidas en los artículos 164 y siguientes.

En caso de incompatibilidad, deberá pagarse al trabajador la indemnización por la que opte.”, agregan sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en causal Rol N° 718-2014, reproduciendo los considerandos SEGUNDO, TERCERO y CUARTO, y que, por tanto, atendido a lo expuesto, las acciones enderezadas en estos autos son incompatibles y corresponde que así se declare.

F.- Responsabilidad subsidiaria de Celulosa Arauco y Constitución S.A. Indican que en el improbable evento de que se estime que a su representada le sea imputable responsabilidad en lo que se demanda en estos autos, dicha responsabilidad no puede ser más que subsidiaria, de acuerdo al artículo 183-D del Código del Trabajo, toda vez que, ejerció convencionalmente derechos de información y retención. Que, aun cuando no concurren en la especie los requisitos del trabajo en régimen de subcontratación, nada obsta que las partes convengan acreditar que los trabajadores de la empresa contratista se encuentran al día en el pago de sus remuneraciones y demás prestaciones laborales y su representada hizo uso de su derecho de información convencionalmente, exigiendo los correspondientes certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, los que fueron emitidos por el organismo pertinente, sin que a la fecha del despido hubiese registro de algún incumplimiento.

G.- Falta de legitimación pasiva de Celulosa Arauco y Constitución S.A. Expresan que encontrándose justificado el despido, o, en su defecto, no existiendo régimen de subcontratación respecto de su representada,



Celulosa Arauco y Constitución S.A carece de legitimación pasiva respecto de las acciones interpuestas en su contra en estos autos.

H.- Negación de los hechos. Aducen que de conformidad con lo preceptuado por el artículo 452 inciso 2º del Código del Trabajo controvierten expresamente todo lo señalado por el actor en su demanda, en relación con las acciones deducidas, así como las pretensiones solicitadas en base a ellas, salvo las que formalmente reconocerán. Particularmente niegan:

- a. Que el despido sea injustificado, indebido o improcedente.
- b. Que el actor prestaba servicios en régimen de subcontratación para Celulosa Arauco y Constitución S.A.
- c. Que Celulosa Arauco y Constitución S.A., deba prestación alguna por los conceptos que se demandan en el petitorio del libelo.
- d. Que su representada deba algún monto por concepto de lucro cesante.
- e. Que Celulosa Arauco y Constitución S.A., sea solidariamente responsable en su caso, de las prestaciones que se demandan.
- f. Que la obra se extienda hasta noviembre de 2022.
- g. Que el demandante percibía los montos señalados en el libelo por concepto de remuneración mensual.

I.- En relación con las costas. Solicita que en el evento de que su representada sea condenada al cumplimiento de cualquiera de las obligaciones que se demandan, no se le condene al pago de costas, por haber tenido motivo plausible para litigar.

Terminan solicitando, atendidas las normas legales invocadas, tener por contestada la demanda de autos y su rechazo, con costas. En subsidio, que se declare que la responsabilidad que le corresponde a su representada es de carácter subsidiaria y no solidaria y limitada al tiempo en que efectivamente haya prestado servicios personales para Celulosa Arauco y Constitución S.A., a través de la demandada principal.

**CUARTO:** Que, en audiencia preparatoria del 21 de octubre de 2020, se llamó a las partes a conciliación, la que no se produjo, y se establecieron como hechos no controvertidos los siguientes: 1.- Que, don Marco Molina Pavez fue contratado con fecha 31 de enero de 2020, como maestro



mayor en estructura para desempeñar funciones en la obra denominada Montaje civil, Electromecánico, Contrato 904. 2.- Que, fue contratado hasta el término del montaje estructura área 722.-3.- Que, el actor fue desvinculado con fecha 20 de mayo de 2020, por la causal del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo. 4.- Que, el actor habría firmado finiquito con reserva de derecho.

Por su parte se establecieron como hechos a probar los siguientes: 1.- La naturaleza del contrato celebrado por las partes. 2.- La procedencia de la causal invocada por la demandada para poner término al contrato de trabajo del actor en relación a los hechos descritos en la demanda. 3.- La efectividad de haberse puesto término al contrato de trabajo del actor en forma anticipada de acuerdo a lo establecido para su término en el contrato de trabajo. En su caso, fecha en que se habría puesto término a esta obra, o de mantenerse éste vigente. 4.- La remuneración del actor para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo. 5.- Procedencia de los requisitos legales para dar lugar a la indemnización por lucro cesante solicitada. En su caso, los perjuicios ocasionados al demandante. 6.- Alcance de la reserva de derecho hecha por el actor en el finiquito. 7.- La efectividad de haber trabajado el actor en régimen de subcontratación para la demandada solidaria; de haber ejercido ésta los derechos legales de retención e información.

**QUINTO:** Que, con fecha 08 de septiembre del presente año se llevó a efecto audiencia de juicio, con la comparecencia de la parte demandante, de la demandada principal y la demandada solidaria y/o subsidiaria en su caso.

**SEXTO:** Que, en apoyo de sus pretensiones la demandada principal y Vial y Vives –DSD S.A. ofreció e incorporó en juicio los siguientes medios de prueba:

Documental.

- 1.- Contrato de trabajo de fecha 31 de enero de 2020.
- 2.- Liquidaciones de sueldo del actor.
- 3.- Carta despido de fecha 20 de mayo 2020, junto al comprobante de envío.



- 4.- Carta aviso enviada a la Dirección del Trabajo.
- 5.- Finiquito firmado ante notario de fecha 25 de mayo de 2020.
- 6.- Convenio colectivo de fecha 23 de enero de 2020.

#### Confesional

Previo juramento de rigor prestó declaración en juicio Marco Antonio Molina Pavez, cédula de identidad N° 10.503.845-3, domiciliado en Lago Puyehue 5443, El Bosque 5443, Talcahuano; cuya declaración se encuentra contenida íntegramente en el registro de audio.

#### Testimonial

La parte renuncia a la prueba testimonial.

#### Oficio

El abogado de la demandada principal incorpora oficio emanado de AFP Capital, y renuncia a oficio de FONASA.

**SEPTIMO:** Que, en apoyo de sus pretensiones la demandada solidaria “Celulosa Arauco y Constitución” ofreció e incorporó en juicio los siguientes medios de prueba:

#### Documental

- 1.- Copia de contrato de prestación de servicios “Montaje Civil, Electromecánico, Planta Tratamiento de Agua, Torres de enfriamiento, Turbogeneradores, Evaporadores” N° 904, celebrado entre Celulosa Arauco y Constitución S.A. y Vial y Vives-DsD S.A., de fecha 02 de julio de 2019.
- 2.- Certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, emitidos por la Dirección del Trabajo, empresa solicitante: Vial y Vives- DsD S.A., de la obra informada: Contrato 904, “Montaje Civil Electromecánico Planta Tratamiento de Agua Torres de enfriamiento, turbogeneradores, evaporadores”, por el período de enero de 2020 hasta junio de 2020, ambos meses inclusive.
- 3.- Copia de antecedentes laborales y previsionales, emitidos por la Dirección del Trabajo de la empresa solicitante: Vial y vives - DsD S.A.,



certificados números: a) 2000/2020/127349; b) 2000/2020/189745; c) 2000/2020/284466; d) 2000/2020/336435.

#### Confesional

La parte renuncia a la prueba confesional del actor.

#### Testimonial

La parte renuncia a la prueba testimonial.

**OCTAVO:** Que la parte demandante, en apoyo a sus pretensiones incorporó las siguientes probanzas:

#### Documental.

- 1.- Contrato de trabajo del demandante de fecha 31 de enero del 2020.
- 2.- Finiquito de trabajo del actor de fecha 20 de mayo del 2020, firmado con reserva de derechos.
- 3.- Liquidaciones de sueldo del actor de los meses de febrero, marzo y abril de 2020.

#### Confesional.

La parte renuncia a la prueba confesional de los representantes legales de ambas demandadas.

#### Testimonial

- 1.- Rossi Vivian Gamonal Quilodrán, Run N°10.145.015-5, domiciliado en Lago Puyehue 5443, Población El Bosque 5443, Talcahuano, cuya declaración se encuentra contenida íntegramente en el registro de audio.
- 2.- José Herminio Toledo Baso, Run 9.135.489-6, domiciliado en Patricio Lynch, N°1410, David Fuentes, Talcahuano, Penco, cuya declaración se encuentra contenida íntegramente en el registro de audio.

#### Oficio

El abogado del demandante señala que renuncia a oficio de Dirección de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Arauco.

#### Exhibición de documentos



En relación con la demandada principal:

1.- Copia de contrato de prestación de servicios denominado “Montaje Civil Electromecánico, Planta Tratamiento de Agua. Torres de enfriamiento, Turbogeneradores, Evaporadores” N° 904, celebrado entre Celulosa Arauco y Constitución S.A. y Vial y Vives–DsD S.A.

**NOVENO:** Que, conferida la palabra a los abogados de las partes a fin de efectuar las observaciones a la prueba, los letrados comparecientes hicieron uso de dicha facultad, según consta íntegramente en el registro de audio.

**DECIMO:** Que, en primer término, resulta procedente consignar que no existió controversia en cuanto a que el actor comenzó a prestar servicios para la demandada principal con fecha 31 de enero de 2020, como maestro mayor en estructura para desempeñar funciones en la obra denominada Montaje Civil, Electromecánico, Contrato 904; que fue contratado hasta el término del montaje estructura 722; que la relación laboral terminó con fecha 20 de mayo de 2020, por la causal del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo, y que el actor firmó finiquito con reserva de derecho.

**DECIMO PRIMERO:** Que, en relación a la excepción de finiquito planteada por la demandada principal; en primer lugar, resulta útil tener presente lo dispuesto en el artículo 177 del Código del Trabajo, que señala lo siguiente: *“El finiquito, la renuncia y el mutuo acuerdo deberán constar por escrito. El instrumento respectivo que no fuere firmado por el interesado y por el presidente del sindicato o el delegado sindical respectivos, o que no fuere ratificado por el trabajador ante el inspector del trabajo, no podrá ser invocado por el empleador. El finiquito deberá ser otorgado por el empleador y puesto su pago a disposición del trabajador dentro de diez días hábiles, contados desde la separación del trabajador. Las partes podrán pactar el pago en cuotas de conformidad con los artículos 63 bis y 169.*



*Para estos efectos, podrán actuar también como ministros de fe, un notario público de la localidad, el oficial del registro civil de la respectiva comuna o sección de comuna o el secretario municipal correspondiente.*

*En el despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refiere el inciso quinto del artículo 162, los ministros de fe, previo a la ratificación del finiquito por parte del trabajador, deberán requerir al empleador que les acredite, mediante certificados de los organismos competentes o con las copias de las respectivas planillas de pago, que se ha dado cumplimiento íntegro al pago de todas las cotizaciones para fondos de pensiones, de salud y de seguro de desempleo si correspondiera, hasta el último día del mes anterior al del despido. Con todo, deberán dejar constancia de que el finiquito no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo si el empleador no hubiera efectuado el íntegro de dichas cotizaciones previsionales.*

*Los organismos a que se refiere el inciso precedente, a requerimiento del empleador o de quien lo represente, deberán emitir un documento denominado "Certificado de Cotizaciones Previsionales Pagadas", que deberá contener las cotizaciones que hubieran sido pagadas por el respectivo empleador durante la relación laboral con el trabajador afectado, certificado que se deberá poner a disposición del empleador de inmediato o, a más tardar, dentro del plazo de 3 días hábiles contados desde la fecha de recepción de la solicitud. No obstante, en el caso de las cotizaciones de salud, si la relación laboral se hubiera extendido por más de un año el certificado se limitará a los doce meses anteriores al del despido.*

*Si existen cotizaciones adeudadas, el organismo requerido no emitirá el certificado solicitado, debiendo informar al empleador acerca del período al que corresponden las obligaciones impagas e indicar el monto actual de las mismas, considerando los reajustes, intereses y multas que correspondan.*

*Si los certificados emitidos por los organismos previsionales no consideraran el mes inmediatamente anterior al del despido, estas cotizaciones podrán acreditarse con las copias de las respectivas planillas de pago.*



*No tendrá lugar lo dispuesto en el inciso primero en el caso de contratos de duración no superior a treinta días salvo que se prorrogaren por más de treinta días o que, vencido este plazo máximo, el trabajador continuare prestando servicios al empleador con conocimiento de éste.*

*El finiquito ratificado por el trabajador ante el inspector del trabajo o ante alguno de los funcionarios a que se refiere el inciso segundo, así como sus copias autorizadas, tendrá mérito ejecutivo respecto de las obligaciones pendientes que se hubieren consignado en él.”*

Que, conforme a la prueba rendida por las partes, consistente en el finiquito suscrito por el señor Marco Antonio Molina Pavez, con fecha 20 de mayo de 2020, éste cumple con los requisitos legales de forma, y, por ende, puede ser invocado por el empleador.

**DECIMO SEGUNDO:** Que, en este sentido, menester es ahora determinar si la mención *“me reservo el derecho de reclamar la causal de despido”*, le quita poder liberatorio al referido finiquito.

Que a fin de analizar esta excepción, necesario se hace mencionar que el finiquito se ha definido doctrinariamente como el *“acuerdo escrito firmado por ambas partes, empleador y trabajador, por medio del cual el trabajador se da por pagado de todo lo que por sus más diversos conceptos pudiera adeudársele, y renuncia, por tanto, a toda acción penal, judicial o extrajudicial a su respecto, y el empleador a su vez reconoce que no tiene cargo alguno contra el trabajador”* (*Derecho de las Relaciones Laborales. Walker Errázuriz, Francisco. Editorial Universitaria. 1° Edición, 2003, Pág. 388*).

De esta manera, aparece que el finiquito es una convención en virtud de la cual se generan o extinguen derechos y obligaciones, basadas en el término de una relación laboral, dando su finalización en condiciones expresadas voluntariamente por ambas partes, pudiendo las partes manifestar libremente, si así lo determinan, una reserva o discrepancia acerca de lo que allí se menciona, en cuyo caso, el mismo no tendrá, por esa parte, el carácter de final y liberatorio.

Que, tal como ya se mencionó, en el instrumento examinado se consignó específicamente por el demandante lo siguiente: *“me reservo el derecho de reclamar la causal de despido”*, siendo esto precisamente lo



que ha efectuado en autos y como consecuencia directa a la impugnación de dicha causal, es que, el actor ha demandado el despido injustificado y por ende el lucro cesante por el periodo en el que señala debió haber prestado servicios a la empresa demandada.

**DECIMO TERCERO:** Que, en ese orden de ideas, el artículo 163 del Código del Trabajo, dispone en relación a este tipo de contratos que “si el contrato celebrado para una obra o faena determinada hubiere estado vigente por un mes o más, el empleador podrá ponerle término en forma justificada en tanto pague al trabajador, en el momento de su terminación, una indemnización equivalente a dos y medio días de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a quince días, en la forma y modalidad señalada en el artículo 23 transitorio de este Código. Esta indemnización será calculada en conformidad a lo establecido en el artículo 172, y le será aplicable lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 13 de la ley N° 19.728. Sólo corresponderá el pago de la prestación antes señalada, si se pusiere término al contrato por la causal contemplada en el número 5 del artículo 159. El ejercicio del derecho establecido en este inciso, por parte del trabajador es incompatible con las acciones derivadas de la aplicación del inciso primero del artículo 168, sin perjuicio de las acciones señaladas en el artículo 485 de este Código. La indemnización a que se refiere este artículo, será compatible con la sustitutiva del aviso previo que corresponda al trabajador, según lo establecido en el inciso segundo del artículo 161 y en el inciso cuarto del artículo 162 de este Código”.

**DECIMO CUARTO:** Que, el artículo 10 bis del Código del Trabajo y la modificación al artículo 163 del mismo Código no han modificado a su vez, ni son contrarias, a las normas generales en materia de despido, contenidas en los artículos 162 y 454 N° 1 ambos del Código del Trabajo.

Que, en tal sentido el artículo 162 recién citado, refiere en lo pertinente refiere que “si el contrato de trabajo termina de acuerdo con los números 4, 5 ó 6 del artículo 159 del Código del Trabajo, o si el empleador le pusiere término por aplicación de una o más de las causales señaladas en el artículo 160 del mismo cuerpo legal, 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”.

Lo anterior, se vincula, con lo dispuesto en el artículo 454 N° 1 que refiere en lo pertinente que “en los juicios sobre despido corresponderá 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”.

Que, así las cosas, la norma del artículo 163 del Código del ramo, impone al empleador, la carga de pagar al trabajador la indemnización allí contemplada, debiendo la causal invocada ajustarse a derecho, esto es, a la contenida en el N° 5, del artículo 159 del Código del Trabajo, en cuyo caso, el trabajador que opte por perseguir esta indemnización, no puede demandar por despido injustificado (por ser ambas acciones incompatibles); que por el contrario, lo recién anotado nos lleva a considerar, que si el empleador puso término al contrato por la causal aludida, pagando al trabajador la indemnización en comento, y dicha causal se configura y se ajusta a derecho, y se acredita en juicio, el Tribunal, necesariamente debe rechazar la demanda impetrada, por despido injustificado por ser estas incompatibles, como se razonó.

Que, en consecuencia, el análisis armónico de la normativa que rige la materia es que, en el caso del despido de un trabajador, contratado por obra o faena, el empleador, debe invocar una causal contemplada en la Ley, y concurrente en los hechos, y para que este despido sea injustificado, debe configurarse la causal, pudiendo pagar la indemnización en cuestión. Si el trabajador reclama dicha indemnización se encuentra impedido de demandar a su vez el despido injustificado, como ya se ha señalado.

**DECIMO QUINTO:** Que, en este orden de ideas, se dirá que el contenido del finiquito, respecto del cual las partes se encuentran contestes, y en el que consta que el trabajador recibió la indemnización pactada, que ascendió a la suma de \$339.216.-, y feriado proporcional por la suma de \$205.045, se ha dado cumplimiento con el pago de la indemnización



especial, que contempla el artículo 163 inciso 3, que gobierna la materia, por lo que puede concluirse, que el despido cumplió con todas las formalidades que exige la Ley y que la causal invocada, N°5 del artículo 159 del Código del Trabajo, se ajusta a los hechos que constan en el proceso, que, aun cuando el actor en su libelo, señala que la causal no se ajusta a los hechos, ya que la obra para la que fue contratado no concluyó, y que el término de la misma, se estimaba para noviembre de 2022, lo cierto es que, el actor no rindió prueba alguna suficiente, que acreditara sus aseveraciones y que el hito para el cual fue contratado, aún se encontraba pendiente a la fecha de término del contrato, por ende, sólo cabe acoger la excepción de finiquito.

**DECIMO SEXTO:** Que, así las cosas, estimándose que no resultan procedentes las alegaciones y prestaciones que se demandan, se acogerá la excepción de finiquito opuesta por la parte demandada, declarándose que dicho instrumento tiene pleno poder liberatorio, extinguiéndose la acción que el actor ha impetrado en autos.

**DECIMO SEPTIMO:** Que, de igual forma, ante tal decisión de acoger la excepción de finiquito, corresponderá omitir pronunciamiento en relación al fondo de la demanda entablada en autos, por consiguiente, ésta quedará desechada.

**DECIMO OCTAVO:** Que, no obstante haber sido totalmente vencida la parte demandante, no se le condenará en costas, por haber litigado con motivo plausible.

**DECIMO NOVENO:** Que, esta sentenciadora aprecia la prueba rendida conforme a las reglas de la sana crítica.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 7, 8, 9 10, 10 bis, 162, 163, 168, 453 y siguientes y demás pertinentes del Código del Trabajo, artículos 1545 y 1698 del Código Civil se declara:

I.- Que se acoge la excepción de finiquito, opuesta por las demandadas.



II.- Que, habiéndose acogido la excepción de finiquito, no se emitirá pronunciamiento en relación al fondo del asunto sometido a conocimiento del tribunal, quedando, por tanto, desechada la demanda en contra de VIAL Y VIVES – DSD S.A. y CELULOSA ARAUCO Y CONSTITUCION S.A.

III.- Que, no se condena en costas, a la parte vencida, por haber tenido motivo plausible para litigar.

Regístrese y archívese.

Notifíquese a las partes por correo electrónico.

RIT O-37-2020

RUC 20- 4-0277120-9

Proveyó doña MARÍA VICTORIA YUNGE ALDUNATE, Juez Suplente del Juzgado de Letras de Arauco.

En Arauco a veintiocho de septiembre de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la resolución precedente.



QBWWJXFRW



QBWWJXFRW

A contar del 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>