

edp

C.A. de Valparaíso

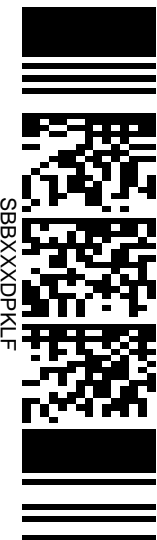
Valparaíso, seis de julio de dos mil veintidós.

Vistos:

Que, en esta carpeta virtual, RIT: O-52-2021, RUC: 21-4-0328704-8, Rol I.C. 188-2022, la abogada doña Ximena Lazo de la Cerda, por la parte demandada solidaria, en causa caratulada “OSSES CON CONSTRUCTORA CIMIENTO SOLIDO LTDA., Y OTRO”, interpuso recurso de nulidad en contra de la sentencia dictada con fecha cuatro de marzo de dos mil veintidós, por el Juzgado de Letras del Trabajo de San Felipe, en virtud de la cual se declara “ I.- Que se rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por la demandada Serviu región de Valparaíso. II.- Que se hace lugar a la demanda interpuesta por don JAVIER ALEXIS OSSES AVILES, ya individualizado, por despido improcedente, cobro de prestaciones laborales y previsionales, y solo en cuanto se condena al demandado CONSTRUCTORA CIMIENTO SOLIDO S.P.A , R.U.T N°76.448.981-0 y solidariamente a SERVICIO DE VIVIENDA Y URBANISMO REGION DE VALPARAISO, R.U.T N°61.817.000-4, al pago de las siguientes prestaciones, rechazándose lo demás pedido: a) Indemnización por años de servicios, por la suma de \$3.657.730 (tres millones seiscientos cincuenta y siete mil setecientos treinta pesos), correspondiente al periodo del 22 de abril del año 2019 al 03 de enero del año 2021 (02 sueldos), más el aumento del treinta por ciento, tal como se dispone en la letra a del artículo 168 del Código del Trabajo, por la suma de \$1.097.319 (un millón noventa y siete mil trescientos diecinueve pesos). b) Feriado legal del periodo 2019-2020 y feriado proporcional por la suma de \$1.920.308 (un millón novecientos veinte mil trescientos ocho pesos). c) Remuneraciones adeudadas del mes de diciembre de 2020 y 03 días de enero del año 2021 por la suma de \$2.011.751 (dos millones once mil setecientos cincuenta y un pesos). III.- Que las prestaciones ordenadas pagar devengarán intereses y reajustes de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo. IV.- Que no se condena en costas a la demandada principal por no haberse opuesto a las acciones deducidas en autos y a la demandada solidaria por tener motivos plausibles para litigar...”.

Funda el recurso en la causal establecida en el artículo 477 del Código del Trabajo, esto es, por haberse dictado la sentencia definitiva con infracción de ley que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Solicita se acoja el recurso, se anule la sentencia de autos en la parte respectiva y declare que su mandante no es responsable solidariamente.



Con lo relacionado y considerando

Primero: Que, con relación a la causal contenida en el artículo 477 del Código del Trabajo, esto es, por haberse dictado la sentencia definitiva con infracción de ley que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo. Se reclama la infracción a las normas contenidas en los artículos 183-A del Código del Trabajo, referido al Régimen de Subcontratación; al artículo 183-B del Código del Trabajo, concerniente a la Responsabilidad Solidaria; al artículo 183-C del Código del Trabajo, referido a Derechos Empresa Principal y Contratista y al artículo 183-E del Código del Trabajo, relacionado con la Responsabilidad Directa Frente a Riesgos Laborales.

Plantea como cuestión previa el funcionamiento, lógica y dinámica de cómo opera el Programa Fondo Solidario de Elección de Vivienda, regido por el D.S N°49 (V y U) de 2011.

Indica que SERVIU Región de Valparaíso, actúa como servicio público, otorgando un beneficio social por mandato legal, y sin contraprestación a cambio, que nunca se ha beneficiado con dicha obra, provecho característico del dominio, justificante de la responsabilidad solidaria del artículo 183-E del Código del Trabajo. Sí, en cambio, se han beneficiado la Constructora, la Entidad Patrocinante, y la dueña de la propiedad.

Tampoco SERVIU Valparaíso es empresa principal, pues no financia la obra, no la ejecuta ni la dirige. SERVIU entrega los subsidios a los beneficiarios que cumplen con la normativa reglamentaria al efecto. Subsidios que ingresan al patrimonio de cada favorecido, y desde su patrimonio el beneficiario financia el proyecto de mejoramiento.

El Rol de SERVIU siempre como servicio público, se limita a otorgar los subsidios a los beneficiarios (agrupados en comité de vivienda: organización comunitaria con personalidad jurídica, o bien a los beneficiarios de los diversos programas vigentes). De igual forma contrata la inspección física de las obras según el programa, para que los subsidios se empleen en el fin para el cual fueron concebidos.

En relación a la infracción al artículo 183-A del Código del Trabajo, referido al Régimen de Subcontratación, señala que el sentenciador se aparta contra derecho de lo dispuesto en la norma, pues el rol que desempeña su representada en las obras comité de “Allegados Las Rozas de Llay Llay”, acreditado en autos, no la califica como Empresa Principal.

Agrega que, se puede colegir de la sola lectura contrato de Construcción Obra regido por el DS N 49 (V y U) DE 2011, acompañado en estos autos, fue suscrito por el comité de Allegados “Las Rosas”, la entidad patrocinante “Proyecta 2 SPA” y la Constructora “Cimiento Solido Ltda.” y no por SERVIU Valparaíso, habida consideración a que no es parte del mismo.



Plantea que SERVIU V Región, tiene un rol fiscalizador de las obras por disposición del artículo 5 de la ley N°18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado

Indica que, si se concluye que SERVIU Región de Valparaíso, es empresa principal, atendiendo no al dominio de la obra sino a un criterio distinto al legal de la propiedad de la obra, como es el rol fiscalizador u otro, se hace una interpretación extensiva de la norma, que choca de frente con nuestro ordenamiento jurídico, y se comete un doble error jurídico, en lo que dice relación, por un lado, con la responsabilidad objetiva, y por otro, con la solidaridad, siendo la regla general la obligación simplemente conjunta, como aparece meridianamente claro del artículo 1.511 del Código Civil. Cita el fallo del Primer Juzgado de Letras de San Antonio, dictado con fecha 17 de enero del año 2017.

Respecto del artículo 183-B - Responsabilidad Solidaria, en relación con la infracción al artículo 183-A - Régimen de Subcontratación, ambos del Código del Trabajo, reitera que Serviu V Región no es dueño de la obra, plantea que, si bien, Serviu en el marco de su función pública, de acuerdo al D.S. N° 49 (V. y U.) 2011, evalúa y aprueba los proyectos habitacionales, verifica aspectos técnicos, presupuestarios y financieros, otorga subsidios habitacionales, debe caucionar la correcta ejecución de las obras y el fiel cumplimiento de estos contratos entre particulares, con boletas de garantía, efectuar procesos de supervisión por medio de la Entidad Patrocinante, entre varias otras funciones sociales, técnicas y fiscalizadoras que por mandato legal está obligado a desarrollar. No es posible confundir estas labores y funciones, eminentemente propias de un servicio público, con un Régimen de Subcontratación que son más bien inherentes al quehacer de empresas privadas.

Señala que, confundir a SERVIU como dueño de la obra, constituye una errada interpretación y aplicación de la norma respecto del rol de mi representada. Como decíamos Serviu no es dueño de la obra, por cuanto tal interpretación es jurídicamente imposible, pues supondría desconocer, transgredir, la norma constitucional que garantiza la propiedad en el artículo 19 N°24.

Asimismo, se incurriría en una contradicción reñida con la normativa vigente y la lógica del derecho público, concretamente con el Decreto Ley N°1263, sobre Bases Financieras de la Administración del Estado, que prescribe que sólo se puede disponer de fondos fiscales por ley especial que así lo disponga, que de ordinario será la ley de presupuestos. Esto, si se entendiera que por la entrega de subsidio (regulada en Decreto Supremo N° 49 (V. y U.) de 2011, este se hace dueño de la obra y por tanto responsable solidario por el artículo 183-A y 183-B del Código del Trabajo.

Respecto de la infracción al artículo 183-C del Código del Trabajo -Derechos de la Empresa Principal y del Contratista-, señala que su representada, Serviu V Región, tiene facultades de exigir el



derecho de información y retención. Sin embargo, estas prerrogativas son propias de la empresa principal, que en este caso es el Comité. El comité por medio de Serviu o de la Entidad Patrocinante (E.P) se reconoce como empresa principal y tiene la opción de transferir dichas facultades a la E.P o al SERVIU, en su calidad de fiscalizador técnico de obras y de supervisión, pero en ningún caso este derecho de retención e información puede ser adjudicado a mi representada en el marco del régimen de subcontratación, por cuanto no es titular de tales prerrogativas.

Finalmente, acerca de la infracción del artículo 183-B del Código del Trabajo, referido a la Responsabilidad Solidaria, reitera los argumentos ya expuestos, agregando que, en definitiva, o en último término, la causa de la responsabilidad solidaria está en el beneficio obtenido con la obra de que se trate, beneficio que le viene dado al dueño por incrementarse su patrimonio, y al contratista (art.183-B del Código del Trabajo) por beneficiarse o lucrarse con dicha obra vía pago de su precio. Cita jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema (sentencia de casación en el fondo de 14 de mayo de 2007, causa Rol N°4.514; recurso Rol Ingreso N°3766-2010).

Lo anterior habría influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, ya que, de haberse interpretado de manera correcta las normas antes aludidas, su representada, Serviu V Región, no habría sido condenada de ninguna forma en la sentencia impugnada.

Segundo: Que, como se sabe, el recurso de nulidad en materia laboral es un recurso de derecho estricto, que exige para su procedencia que se configure alguna de las causales específicas que establece la ley. En este caso, el recurrente ha invocado como causal principal, una de las previstas en el artículo 477 inciso 1° del Código del Trabajo, esto es, la infracción de ley que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, causal que se presenta, como indica la doctrina, en aquellos casos en que el tribunal a quo en su sentencia realizó una contravención formal al texto de la ley, omitió su aplicación, hizo una aplicación indebida de ésta o la interpretó y aplicó erróneamente (Astudillo, Omar. “El Recurso de Nulidad Laboral”, Thomson Reuters, Santiago, 2012, págs. 70-71).

Tercero: Que el sentenciador, en su considerando sexto refiere *“Que en cuanto a la excepción de Falta de legitimación pasiva fundada en respecto a Serviu no proceden los supuestos fácticos ni de derecho para hacerla responsable por los perjuicios demandados, al no encontrarse este en las situaciones descritas por las leyes y artículos incoados por la actora, no tener el carácter de empresa principal con relación al demandado principal de autos en los términos del artículo 183 A y siguientes del Código Laboral, el tribunal la rechazará dado que lo que busca la acción intentada es establecer la responsabilidad solidaria o subsidiaria de en virtud de subcontratación de la demandada Serviu, lo cual forma parte de la discusión de fondo en*



base a la función jurisdiccional con las pruebas aportadas por la partes”.

Cuarto: Que, a continuación, en el mismo considerando sexto, resuelve respecto de la responsabilidad de la demandada SERVIU región de Valparaíso, a pagar de manera solidaria las prestaciones adeudadas al actor luego de realizar un completo análisis de la prueba rendida y disposiciones legales pertinentes señala *“Que a juicio de este sentenciador y no obstante la denominación que se otorgue al contrato, que liga a las demandadas, aunque no figure Serviu como suscriptor es esta entidad la que realiza pagos, avances, establece plazos, facultades de dirección como se analizó precedentemente en incluso asume la responsabilidad de terminar una obra que no fue concluida en virtud de su mandato legal, se estiman que concurren los presupuestos establecidos en el artículo 183-A. del Código del Trabajo.*

Que el artículo 183 B del Código del Trabajo, indica que la empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar, que afecten a los contratistas, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que corresponden, por término de la relación laboral. Tal responsabilidad se encuentra limitada al tiempo o periodo durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal.

El legislador ha previsto la figura de la subcontratación precisamente para la protección de los derechos laborales en circunstancias en que la figura del empleador se difumina, como es el caso de autos.

Que así también lo ha resuelto nuestro Máximo Tribunal a saber en causa rol N° 20.400 de fecha 28 de junio del año 2016 en lo pertinente a saber:

Que, atendido los términos que utiliza el artículo 183-A del Código del Trabajo, debe entenderse por empresa mandante o principal a la persona natural o jurídica que siendo dueña de una obra, faena o servicio no discontinuo, externaliza su ejecución o prestación a un tercero llamado contratista que se compromete a llevarlo a cabo, con sus trabajadores y bajo su dirección, por lo tanto, el concepto empresa está referido a toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada. En ese contexto, la expresión "empresa" que está ligada a la noción de dueño de la obra, faena o servicio no excluye a ciertas personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, porque la ley no establece otra limitación que la referida a la persona natural que encarga la construcción de una edificación por un precio único prefijado, conforme lo establece el inciso final del artículo 183-B del Código del Trabajo; por lo mismo, no es relevante o no tiene incidencia en el análisis el hecho que la persona jurídica forme parte de la Administración del Estado, pues, a la luz de la primera norma citada, no constituye una circunstancia que



libera de responsabilidad respecto de las obligaciones laborales y previsionales de trabajadores que se desempeñan bajo régimen de subcontratación.

Sobre la materia resulta ilustrativo lo decidido por la Contraloría General de la República a través del Dictamen N°2.594, de 21.1.2008, en el sentido que es amplio el concepto de empresa principal de que se vale el legislador, dado que abarca a cualquier persona natural o jurídica, dueña de la obra, empresa o faena en que se llevarán a cabo los trabajos o se prestarán los servicios, sin diferenciar si son de derecho privado o público, concluyendo que "En este contexto, resulta forzoso colegir que deben entenderse incluidas en el concepto empresa principal, para los efectos de la preceptiva de la subcontratación de que se trata, las entidades u organismos de la Administración del Estado."; doctrina que, en todo caso, también surge de los Dictámenes N°24.838 y 60.804 emitidos por el ente contralor con motivo de la aplicación de los artículos 64 y 64 bis del antiguo Código del Trabajo. Lo anterior, conduce a la conclusión que la inexistencia de lucro no tiene incidencia para determinar si se está en presencia de un trabajo en régimen de subcontratación, porque tratándose de un órgano de la administración del Estado nunca se experimentará, dado que, en definitiva, es la comunidad la que se beneficia con la ejecución de la obra o la prestación del servicio." (Considerando 8°).

"Que respecto a la circunstancia que la labor efectuada por el contratista derive de una licitación pública, que concluye con la adjudicación de una concesión a un particular, en la medida que aquella corresponde a actividades que deben desarrollar los órganos de la Administración del Estado, en el caso concreto, el Ministerio de Obras Públicas, y que se traduce en el planeamiento, estudio, proyección, construcción, ampliación, reparación, conservación y explotación de obras públicas fiscales, respecto de la cual mantiene cierto poder de dirección, de supervisión o de fiscalización, tal como se estableció en el motivo trigésimo tercero de la sentencia del grado, no puede entenderse que el contratista desarrolla un negocio propio y que, por lo mismo, la repartición pública no es dueña de la obra." (Considerando 9°).

Que entonces procede que la demandada Serviu Región de Valparaíso sea condenada de manera solidaria".

Quinto: Que, conforme a lo señalado, y al marco jurídico que regula la actividad del SERVIU, corresponde a este no sólo una labor de financiamiento de los proyectos sociales de vivienda, sino que es quien materializa los planes que le encomienda el Ministerio, por ende, entre otras funciones proyecta y ejecuta edificaciones. En este caso, la construcción se materializó a través de un tercero, que fue contratado por la entidad organizadora, sin embargo, no se ha demostrado por el SERVIU que la proyección del proyecto habitacional haya sido de cargo de dicha empresa constructora o de un tercero, por lo que, siguiendo entonces la regla general, ha de entenderse que la empresa



actuó conforme al proyecto ejecutado por el SERVIU dentro de sus funciones sociales de política habitacional.

Sexto: Que, la Iltma. Corte de Apelaciones de Concepción, en causa rol reforma laboral N°222-2015, expresa en su número 8 “... sostiene en *síntesis* que el concepto empresa utilizado en la ley es amplio, capaz de abarcar a cualquiera persona natural o jurídica, dueña de la obra, empresa o faena en que se efectuarán los trabajos o se prestarán los servicios, sin distinguir las normas de subcontratación si las aludidas personas jurídicas son de derecho público o privado, lo que hace forzoso colegir que deben entenderse incluidas en el concepto de empresa principal, incluso las entidades u organismos de la Administración del Estado, citando como jurisprudencia, la causa rol 12.932-2013 de la Excma. Corte Suprema. Por las razones expresadas, rechaza finalmente la excepción del Fisco de Chile.”

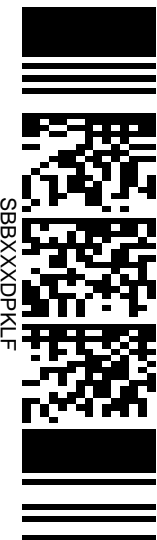
En su número 10, refiere “Que atendido los términos que utiliza el artículo 183-A del código referido, debe entenderse por empresa mandante o principal a la persona natural o jurídica que siendo dueña de una obra, faena o servicio no discontinuo, externaliza su ejecución o prestación a un tercero llamado contratista que se compromete a llevarla a cabo con sus trabajadores y bajo su dirección, por lo tanto, el concepto empresa está referido a toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos dotada de una individualidad legal determinada.

De allí se concluye que la empresa debe ser quien encarga la construcción de una edificación por un precio único prefijado, conforme lo establece el artículo 183-B del mismo cuerpo legal. (Excma. Corte Suprema, Rol 8646-2014) ”.

Agregando, en su número 11, “Que, por lo antes expresado, y, dada la amplitud del concepto empresa es irrelevante que la persona jurídica forme parte de la Administración del Estado pues a la luz del artículo 183-A del Código del Trabajo, ello no constituye una circunstancia que libera de responsabilidad respecto de las obligaciones laborales y previsionales de trabajadores que se desempeñen bajo régimen de subcontratación, debiendo considerarse que la inexistencia de lucro no tiene incidencia para determinar si se está o no en presencia de un trabajo en régimen de subcontratación, porque tratándose de un órgano de la Administración del Estado, ello nunca se experimentará, dado que, en definitiva, es la comunidad la que se beneficia con la ejecución de la obra o la prestación del servicio. (Corte de Concepción, Rol 9-2015) ”.

Séptimo: Que, el recurso será rechazado, pues la sentencia no adolece del vicio que se señala, ya que se ha dictado con plena observancia de las disposiciones legales que rigen el procedimiento.

Octavo: Por todo lo antes razonado, no cabe sino desestimar en todas sus partes el recurso de nulidad intentado.



Por estas consideraciones y lo dispuesto por los artículos 474, 477, 478, 479, 480, y 482 del Código del Trabajo, **SE DECLARA:**

Que, **se rechaza** el recurso de nulidad interpuesto por la abogada doña Ximena Lazo de la Cerda, en contra de la sentencia definitiva recaída en la causa, Ruc: 21-4-0328704-8, Rit O-52-2021, seguida ante el Juzgado de Letras del Trabajo de San Felipe, de fecha 04 de marzo del año en curso, la que, en consecuencia, no es nula.

Regístrese, comuníquese, notifíquese y devuélvase, vía interconexión.

Nº Laboral - Cobranza-188-2022.

Redacción del ministro (S) Ingrid Alvial Figueroa.

En Valparaíso, seis de julio de dos mil veintidós, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.





SBBXXXDPKLF

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Valparaíso integrada por Ministro Pablo Droppelmann C. y los Ministros (as) Suplentes Leonardo Aravena R., Ingrid Jeannette Del Carmen Alvial F. Valparaíso, seis de julio de dos mil veintidós.

En Valparaíso, a seis de julio de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

