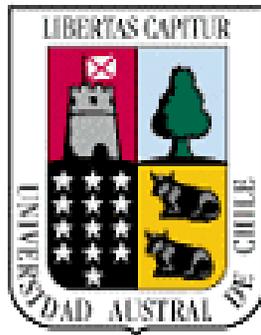


Universidad Austral de Chile
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Escuela de Derecho



El Alcance Subjetivo de la
Responsabilidad Solidaria en la Nueva Ley de
Subcontratación

Memoria de Prueba para optar al grado de
Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales
de la Universidad Austral de Chile.

Profesor Patrocinante: Ricardo Juri Sabaj

Tesista: Axel Rogers Caviedes Catalán.

Valdivia, Diciembre 2007

Santiago, 14 de Diciembre de 2007,

SR. JUAN ANDRÉS VARAS

DE MI CONSIDERACIÓN:

Por medio de la presente tengo el agrado de informar sobre la memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral de Chile, efectuada por DON AXEL ROGERS CAVIEDES CATALÁN. cuyo título es EL ALCANCE SUBJETIVO DE LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN LA NUEVA LEY DE SUBCONTRATACION.

La memoria consta de una introducción, tres capítulos y las conclusiones.

El primer capítulo trata sobre un análisis conceptual de la subcontratación y el suministro de trabajadores.

El segundo capítulo se refiere a la legislación nacional sobre subcontratación en lo relativo a : las obligaciones laborales y previsionales del contratista y subcontratista ,el concepto de empresa, la tramitación del proyecto de ley en el Congreso, etc.

En el tercer capítulo, el investigador, analizó la legislación extranjera al respecto, en concreto la legislación española que sirvió de base a nuestra ley de subcontratación.

En sus conclusiones, el investigador, señaló que, la hipótesis de la investigación, es verdadera, en el sentido que el trabajador sólo puede demandar a la empresa que se encuentre tres escalones por encima de él y no a las demás empresas que se encuentren en forma ascendente. Por lo tanto para la ley de subcontratación, la empresa principal, es la que se encuentra tres peldaños por encima del trabajador.

La memoria se refiere a una nueva legislación, que fue analizada debidamente por el investigador y la comparó con la legislación española, en la cual se basó el legislador chileno y concluyó adecuadamente que, el trabajador sólo puede hacer efectiva la responsabilidad por el cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, a su empleador directo, al segundo empresario que contrata con el empleador directo, y por último a la tercera empresa que requirió las faenas al segundo empresario.

En definitiva ,la memoria
califica con nota seis coma cero.

Atentamente:


RICARDO JURI SABAG

Profesor Derecho del Trabajo

Índice

Introducción.	Pág. 3
Capítulo primero: Análisis Conceptual	
1.- Conceptos.	Pág. 7
1.1.- La subcontratación.	Pág. 7
1.2.- El suministro de trabajadores.	Pág. 10
1.3.- El contratista.	Pág. 11
2.- Los elementos de la subcontratación.	Pág. 12
3.- Las funciones de la subcontratación.	Pág. 16
Capítulo segundo: Legislación Nacional	
1.- Obligaciones legales y Solidarias	Pág. 18
1.1.- Obligaciones legales	Pág. 18
1.2.- Obligaciones Solidarias	Pág. 19
2.- El artículo 183-B del Código del Trabajo desde el punto de vista del Principio in dubio pro operario	Pág. 20
3.- Jurisprudencia Judicial del Artículo 64 del Código del Trabajo	Pág. 23
4.- El concepto de Empresa principal	Pág. 24
5.- La historia fidedigna de la Ley de Subcontratación	Pág. 29
5.1.- Mensaje Presidencial	Pág. 29
5.2.- Primer informe de la comisión del trabajo.	Pág. 30
5.3.- Discusión en la Sala del Senado	Pág. 31
5.4.- Proyecto de Ley Presentado a la Cámara de Diputados	Pág. 32
5.5.- Discusión en la Sala de la Cámara de Diputados	Pág. 34
5.6.- Tercer trámite Constitucional la Comisión del Senado	Pág. 35
5.7.- Discusión en la Sala del Senado	Pág. 36
5.8.- Veto Presidencial.	Pág. 38
5.9.- Discusión en la Sala del Senado.	Pág. 38
5.10.- Discusión en la Cámara de Diputados	Pág. 38
Capítulo Tercero: Legislación Extranjera	Pág. 39
Conclusiones	Pág. 42
Bibliografía	Pág. 44

Introducción

El 16 de Octubre del año 2006 fue publicada la Ley 20.123 o Ley de Subcontratación y de Empresas de Servicios transitorios, y que introdujo una serie de cambios al código del trabajo. Por consiguiente se introdujo en el libro primero del código del trabajo, un título VII que se denomina “*Del trabajo en régimen de subcontratación y del trabajo en empresas de servicios transitorios*”, por lo tanto se agregaron una serie de artículos, que van desde el 183-A al 183-AE.

Producto de lo anterior quedaron derogados los artículos 64 y 64 bis del código del trabajo y que regulaban la materia antes mencionada. Estos artículos se encontraban en un título denominado “*las otras formas de contratación*”.

Una de las normas fundamentales en esta memoria, es el derogado artículo 64 que rezaba lo siguiente en su inciso primero: “*el dueño de la obra, empresa o faena será subsidiariamente responsable de las obligaciones laborales y provisionales que afecten a los contratistas a favor de los trabajadores de estos. También responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudieren hacerse efectiva la responsabilidad a que se refiere el inciso siguiente*”. Y en su inciso segundo establecía que: “*En los mismos términos, el contratista será subsidiariamente responsable de obligaciones que afecten a sus subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos*”.

Por lo tanto estos artículos que regulaban la materia de la subcontratación, establecían que el dueño de la obra, empresa o faena era subsidiariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de los trabajadores contratados en régimen de subcontratación, como también de los trabajadores que se encontraran subcontratados por la empresa contratista, y que realizan un trabajo para el dueño de la empresa, faena o obra.

Pero como lo mencionamos en el primer párrafo de esta introducción, la ley 20.123 vino a cambiar la situación antes descrita. Siendo la norma de mayor importancia para esta tesis el artículo 183-B del código del trabajo, la cual reza lo siguiente:

“La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual él o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal.”

En los mismos términos, el contratista será solidariamente responsable de las obligaciones que afecten a sus subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos.

La empresa principal responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudiere hacerse efectiva la responsabilidad a que se refiere el inciso siguiente.

El trabajador, al entablar la demanda en contra de su empleador directo, podrá hacerlo en contra de todos aquellos que puedan responder de sus derechos, en conformidad a las normas de este párrafo. En los casos de construcción de edificaciones por un precio único prefijado, no procederán estas responsabilidades cuando quien encargue la obra sea una persona natural”.

En consecuencia con esta nueva normativa, la empresa principal debe responder solidariamente de las obligaciones laborales, como de las obligaciones de carácter previsional, como así también de las eventuales indemnizaciones legales que les corresponda a los trabajadores de sus contratistas y/o subcontratistas, y que se encuentren contratados bajo el régimen de la subcontratación. Por lo tanto él trabajador, que es acreedor de estas prestaciones puede demandar indistintamente, a la empresa principal que requirió los trabajos, al contratista, como al subcontratista que es su empleador directo; sin tomar en cuenta la contribución a la deuda que le corresponda a cada empresario.

Con lo ya escrito podemos describir el problema. Bajo la antigua legislación que regulaba la subcontratación, se establecía que en una cadena productiva podían existir tres o cuatro actores, de los cuales podían ser: 1° supuesto; la empresa principal, es decir la empresa que encarga el trabajo a realizar, el contratista; es decir a la empresa que se hace cargo de la faena y por último el trabajador; persona la cual realiza el trabajo encomendado. Sin embargo puede existir un 2° supuesto que comprende la norma, en la cual existen como sujetos, empresa principal, el contratista y el subcontratista; es decir hay una empresa que por requerimiento de la empresa contratista se hace cargo de parte de la faena o trabajo encargada por la empresa principal, y es este último el empleador directo del trabajador propiamente tal.

Sin embargo estas hipótesis que contempla nuestra legislación pueden ser insuficientes, y en una cadena productiva se pueden dar muchos más eslabones o sujetos involucrados. Por lo tanto estamos hablando de que pueden existir subcontratistas de 2° grado y 3° grado y así sucesivamente muchos más subcontratista (en sentido general), en consecuencia la cadena de producción es mucho más larga de lo que establece la ley.

El problema es el siguiente, si la empresa principal es solidariamente responsable de las obligaciones laborales, previsionales y de las posibles indemnizaciones legales, ésta debe

responder a lo largo de toda la cadena productiva o si por el contrario esta responsabilidad solidaria se interrumpe en algún punto.

Por lo tanto propongo como hipótesis de trabajo la siguiente: *“El trabajador solo puede hacer efectiva la responsabilidad solidaria por el cumplimiento de sus obligaciones laborales, previsionales y de las posibles indemnizaciones legales que contempla el código del trabajo y que establece la nueva ley de subcontratación, a su empleador directo, al segundo empresario que contrata con el empleador directo el trabajo o servicio, y por último a la tercera empresa que requirió las faenas al segundo empresario. Sin embargo si hay más escalones o sujetos en forma ascendente en la cadena productiva, no se podrá exigir a estos últimos el cumplimiento de dichos deberes u obligaciones”*.

Este problema jurídico tiene vital importancia, ya que el trabajador al momento de demandar el cumplimiento de estas obligaciones en sede judicial, debe saber de ante mano a quien va a hacer responsable de éstas, o dicho de otro modo, hasta donde el trabajador puede hacer efectivo el cumplimiento de dichos deberes, hasta la última empresa, o si por el contrario esto tiene un límite y el trabajador sólo puede llegar a hacer efectiva la responsabilidad solidaria que contempla la ley de subcontratación, a una empresa se encuentra mucho más cerca de él.

La doctrina nacional es muy abundante y variada en el tema de la subcontratación. Pero los temas que se han tratado en publicaciones del ramo, han sido relativo a otras temáticas relacionadas con la subcontratación, como son por ejemplo el periodo por el cual los trabajadores pueden hacer efectiva la responsabilidad subsidiaria al dueño de la empresa, obra o faena, la cual ha sido ratificada y consagrada en la nueva ley de subcontratación. También hay suficiente doctrina en el área de la conceptualización, es decir que se debe entender por subcontratación y también que se debe entender por suministro de trabajadores en trabajos transitorios.

Sin embargo el problema que nos avoca, el encadenamiento de responsabilidades no se encuentra resuelto, tanto en tiempos pretéritos, cuando la responsabilidad era de tipo subsidiaria, como ahora que la responsabilidad es de naturaleza solidaria o subsidiaria.

Al respecto sólo hay algunos autores que han mencionado o expuesto esta interrogante de connotación jurídica, limitándose a mencionar éste problema, no dando ninguna solución.

Debemos dejar en claro de ante mano que por la extensión física con que disponemos, no podemos abordar otras materias que se encuentran relacionadas con este tema, como lo son: las obligaciones laborales, previsionales y posibles indemnizaciones legales que quedan comprendidas dentro de la solidaridad del empresario principal, del contratista o subcontratista;

como así también por que periodo se puede exigir la solidaridad de las obligaciones laborales en juego, entre otras materias afines. En consecuencia solo nos avocaremos a la temática del encadenamiento de responsabilidades, respecto de los sujetos que quedan involucrados en la subcontratación de obras o servicios.

Capítulo Primero: Análisis Conceptual

En este capítulo como su título lo indica, quiero dejar en claro que se entiende por subcontratación en sus diversos sentidos. También se incluirán otros conceptos o definiciones de suma importancia, para este trabajo de investigación jurídica, como lo son el de contratista, subcontratista y suministro de personal. En una segunda parte se indicarán los elementos que quedan comprendidos dentro de la subcontratación, para determinar en que casos nos encontramos ante esta figura laboral. Todo esto según lo que ha dicho la doctrina más autorizada en la materia. Y por último ver las funciones que cumple la subcontratación.

1.- Conceptos.

1.1.- La Subcontratación.

Como primera cosa que podemos mencionar, es que la subcontratación tiene su antecedente más próximo en la legislación civil, específicamente en el subcontrato. En este sentido López Santa María define el subcontrato de la siguiente manera: “*el subcontrato es un nuevo contrato derivado y dependiente de otro contrato previo de la misma naturaleza*”¹. En consecuencia esta figura legal tiene como elemento característico la intervención de tres partes, en donde las dos primeras personas suscriben un contrato, en el cual él primero de ellos se obliga a hacer entrega de un bien, y su contraparte se obliga a hacer uso de el según la naturaleza de la cosa entregada y también a pagar periódicamente una suma de dinero por dicho uso. A su vez esta segunda persona, tiene la facultad de entregar una parte de dicho bien o cosa a una tercera persona, para que éste también haga uso de dicha parte, a cambio también de una suma de dinero periódica.

En consecuencia nos encontramos en que la parte que subcontrata, solo puede hacer entrega a un tercero de parte del bien que a él le fue entregado. Y el segundo de los elementos de la subcontratación civil es que los contratos que ligan a las partes deben ser de tracto sucesivo.

Y son estos mismos concepto los que se repiten en la subcontratación del trabajo, es decir que la empresa principal entrega un segmento de su área productiva a otra empresa, la cual se encarga de realizar dichas obras por su cuenta y riesgo, y como se explicará más adelante en los elementos de la subcontratación, las prestaciones entre las partes involucradas, también deben ser de tracto sucesivo.

Pero en concreto podemos decir que la subcontratación en materia laboral o del derecho del trabajo se define de las siguientes maneras:

¹ López, J., *Los contratos*, Editorial Jurídica de Chile, 2° Edición, Santiago, 1998, Tomo I, p 214.

El profesor José Ugarte ha entendido la subcontratación en dos sentidos o perspectivas y es a mi parecer unos de los más acertados a mi modo de ver.

El primero de ellos es el sentido extensivo o amplio, en el cual se comprende dos casos, el primero de ellos es aquel en la cual *“la subcontratación se refiere a las relaciones que establecen dos empresas en donde una encarga a la otra, la producción de algún bien o la prestación de algún servicio necesario para el proceso productivo, comprometiéndose la segunda a llevarlo a cabo por su cuenta y riesgo, con sus propios recursos tanto materiales como humanos; en el segundo caso, la subcontratación se refiere a las relaciones que se establecen cuando una empresa contrata con otra la adquisición no de un bien o servicio, sino el suministro de trabajadores o de mano de obra”*². Esta es la posición que ha tomado fuerza en la Organización Internacional del Trabajo.

El segundo sentido de la subcontratación es el restrictivo o acotado, en la cual se ha entendido por subcontratación lo siguiente: *“la empresa dueña de una obra o faena, contrata a otra empresa denominada contratista, mediante un contrato civil o comercial, para que ejecute a su cuenta y riesgo, con sus propios trabajadores, un determinado trabajo, pudiendo ésta a su turno contratar a otra empresa, denominada subcontratista, para que ésta lleve a efecto el trabajo o servicio requerido. En este caso a diferencia del anterior concepto, la empresa utiliza sus propios trabajadores, no existiendo suministro de trabajadores”*³.

Esta es la posición que ha tomado nuestra legislación, tanto en el derogado artículo 64, como en el actual artículo 183-A del código del trabajo.

El abogado Carlos Kock Salazar ha definido a la subcontratación de la siguiente manera: *“Es trabajo en régimen de subcontratación, aquel realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado en adelante contratista o subcontratista, cuando éste, en virtud de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta o riesgo, con sus propios elementos y con sus trabajadores bajo su dependencia, para una persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena”*⁴.

En consecuencia las definiciones doctrinales son muy parecidas entre si, resaltando de antemano de que puede existir una relación triangular, es decir con tres eslabones en la cadena de

² Ugarte Cataldo, J. L., *Empresas sin trabajadores: legislación sobre las empresas de trabajo temporal*, Dirección del trabajo, Santiago, 1999, p 23.

³ *Ibidem*, p 23.

⁴ Kock Salazar, C., “Proyecto de ley que regula la subcontratación y la previsión de servicios temporales”, *Revista laboral chilena*, vol. 109, Agosto 2002, p 85.

producción, como también una relación cuadrangular, en donde existen cuatro sujetos involucrados en la producción del bien o servicio.

Por otro lado nos encontramos con las definiciones de carácter legal, las cuales están redactadas en los mismos términos, como lo son en el área doctrinal.

La subcontratación propiamente tal o legal se define de la siguiente manera:

Artículo 64 del código del trabajo establece que (derogado): “el dueño de la obra, empresa o faena será subsidiariamente responsable de las obligaciones laborales y provisionales que afecten a los contratistas a favor de los trabajadores de estos. También responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudieren hacerse efectiva la responsabilidad a que se refiere el inciso siguiente.

En los mismos términos, el contratista será subsidiariamente responsable de obligaciones que afecten a sus subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos”.

De lo anterior podemos agregar, que la antigua legislación no definió que se entiende por subcontratación laboral, y solo se limitaba a establecer las responsabilidades de los sujetos involucrados.

Artículo 183-A del código del trabajo establece que: “Es trabajo en régimen de subcontratación, aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando éste, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada la empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas. Con todo, no quedarán sujetos a las normas de este párrafo las obras o los servicios que se ejecutan o prestan de manera discontinua o esporádica.

Si los servicios prestados se realizan sin sujeción a los requisitos señalados en el inciso anterior o se limitan sólo a la intermediación de trabajadores a una faena, se entenderá que el empleador es el dueño de la obra, empresa o faena, sin perjuicio de las sanciones que correspondan por aplicación del artículo 478”.

En consecuencia para efectos de este trabajo de investigación jurídica tomaremos como definición de subcontratación, la que establece el artículo 183-A del código del trabajo. Por lo tanto estamos adhiriendo la postura restringida del concepto de subcontratación, es decir la expuesta por el jurista José Ugarte Cataldo.

1.2.- El Suministro de trabajadores.

Este párrafo tiene por objeto que el lector que lea este trabajo no confunda la subcontratación del trabajo con el suministro de personal, ya que en ambas figuras jurídicas son muy similares, y el número de sujetos involucrados en ambas figuras por regla general son idénticos.

La figura del suministro de trabajadores también es regulada por la ley de subcontratación, ya que ella es muy parecida a la subcontratación propiamente tal o subcontratación restringida; y es así como en esta figura también hay una relación triangular, es decir hay tres sujetos claramente definidos en una relación productiva. Sin embargo la diferencia está, en que en esta figura lo que se efectúa es suministrar personal o trabajadores, para realizar el trabajo o faena que se ha contratado. También debemos decir que en el suministro de personal, solo pueden existir tres sujetos o eslabones, en ningún caso pueden existir contratistas de 2º grado, ni de mayores grados. En consecuencia solo existe la empresa principal, la empresa que suministra los trabajadores y los trabajadores propiamente tales.

El suministro de personal se define doctrinalmente de la siguiente manera: *“el colocador sólo suministra personas a la empresa que contrata sus servicios y dicho personal se integra a las cuadrillas de trabajo del tercero o empresa usuaria, sin diferenciación alguna respecto de los propios dependientes de la usuaria. En efecto, en caso del colocador es personal del propio usuario quién da las órdenes, organiza el trabajo, para obtener la consecución de los fines determinados por el propio mandante”*⁵.

Por otra parte don Mario Soto Venegas define el suministro de trabajadores, pero lo hace en el contexto de lo que se debe entender por empresa de servicios transitorios. En consecuencia debemos entender por suministro de trabajadores: *“toda persona jurídica, inscrita en un registro respectivo, que tenga por objeto exclusivo poner trabajadores a disposición de terceros denominados para estos efectos usuarias, para cumplir en éstas últimas, tareas de carácter transitorios u ocasional, como así mismo la selección y capacitación”*⁶.

Por otro lado nos encontramos con la definición de carácter legal que nos entrega la ley de subcontratación y que en concreto es el artículo 183-F del código del trabajo, el que nos dice que debemos entender por suministro de trabajadores, pero al igual que en el párrafo anterior, la definición se nos da, se hace en el marco de lo que se debe entender por empresa de servicios

⁵ Torres Díaz, R., “La reforma laboral, los contratistas y las empresas de servicios transitorios I parte”, *Revista laboral chilena*, vol. 98, julio 2001, p 72.

⁶ Soto Venegas, M., “Trabajo en régimen de subcontratación y regulación del funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de servicios transitorios”. *Revista laboral chilena*, vol. 127, junio 2004, p 83.

transitorios. En concreto la norma reza lo siguiente: *“empresa de servicios transitorio... es la que tiene por objeto social exclusivo poner a disposición de terceros denominados para estos efectos empresas usuarias, trabajadores para cumplir en estas últimas, tareas de carácter transitorios u ocasional...”*

Debo insistir que en el suministro de personal solo pueden existir tres sujetos involucrados en la producción del bien o servicio; y nunca pueden existir más eslabones de los mencionados. En consecuencia, no se puede dar el problema que estamos tratando en esta memoria.

1.3.- El Contratista.

En este caso la ley no da ninguna definición de lo que se debe entender por contratista o subcontratista. Sin embargo la Excelentísima Corte Suprema ha dado un concepto de contratista y subcontratista en una sentencia del año 2002, y que dentro del contexto de la nueva ley de subcontratación se encuentra plenamente vigente.

Por siguiente debemos entender por contratista o subcontratista lo siguiente: *“son aquellas entidades que colaboran en la obtención de los fines propios de una empresa, es decir, a las organizaciones que tienden, con su actividad a hacer más eficiente y expedito el logro del fin empresarial. En efecto, una unidad económica que persigue un fin productivo, puede, en determinadas condiciones, ante la ausencia o frente a los requerimientos técnicos específicos del mercado, precisar de la colaboración de otras organizaciones que se encuentre en situación más adecuada y óptima de brindarla para conseguir el fin proyectado”⁷.*

En todo caso el ministerio del trabajo ha dictado un reglamento por mandato del artículo 183-C del código del trabajo, referente a la acreditación del cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales. En dicho reglamento se definió una serie de conceptos relativos a la subcontratación entre ellos el de contratista y subcontratista.

En lo pertinente el reglamento expone que se entiende por contratista: *“la persona natural o jurídica que, en virtud de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una empresa principal”⁸.*

⁷ Excelentísima Corte Suprema, Sentencia rol N° 4877-01, *Revista laboral chilena*, vol 117, mayo 2003, p 52.

⁸ Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Reglamento N° 319, sobre acreditación de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, Diario oficial 20 de enero del 2007.

Pero también definió lo que se debe entender por Subcontratista: *“la persona natural o jurídica que, en virtud de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para un contratista”*⁹.

En consecuencia la idea de contratista como la de subcontratista, tanto para la jurisprudencia judicial, como para el ministerio del trabajo y previsión social son muy similares, denotando la misma idea. Por lo tanto contratista o subcontratista se define de la siguiente manera: *“Una empresa que puede estar constituida como una persona natural o jurídica, que se encarga de realiza faenas, obras o servicios por su cuenta y riesgo, con sus propios trabajadores, y que uno de sus fines, es colaborar en el logro de los intereses de otra empresa, en virtud de un contrato que suscriben ambas unidades económicas, y que es producto de las necesidades que tiene la primitiva empresa”*.

Pero debemos agregar que en el concepto de contratista, como en el de subcontratista, va envuelta una segunda idea, es la que ésta empresa que colaboradora en el logro de los fines de otra unidad económica, tiene una especialidad técnica en un área concreta, y es por esta misma razón por la cual es contratada por la empresa principal o el contratista según sea el caso.

2.- Los Elementos de la subcontratación.

Ya definida la subcontratación, el paso que sigue es indicar cuales son los elementos que se encuentran dentro del concepto, o dicho de otra manera analizar la definición de subcontratación y poder así extraer sus características.

Esto tiene por objetivo que ante la situación de hecho que se nos presente, podamos discernir si nos encontramos ante una subcontratación laboral o el suministro de personal u otra figura legal similar. Todo esto con el fin de que podamos hacer aplicable las normas correspondientes a la figura legal que determinemos.

A este respecto ya el año 2002 Don Carlos Koch había definido la subcontratación en un artículo de la revista laboral chilena y que a mi parecer es bastante acertado. Producto de este trabajo se habían indicado cuales eran los elementos y/o características esenciales de la subcontratación. Sin embargo este análisis fue hecho con la antigua normativa legal sobre la materia (artículo 64 del código del trabajo), y que a la fecha es insuficiente, respecto de los elementos que indica la ley 20.123.

⁹ Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Reglamento N° 319, sobre acreditación de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, Diario oficial 20 de enero del 2007.

Las características que indicó este autor son las siguientes:

- *El acuerdo contractual entre el dueño de la obra y el contratista o subcontratista.*
- *La obligación del contratista de ejecutar obras o servicios para el dueño de la empresa.*
- *Por cuenta y riesgo del contratista o subcontratista, es decir él asume el riesgo.*
- *El contratista o subcontratista ejecuta la obra con sus propios elementos de trabajo o maquinarias.*
- *Los trabajadores quedan bajo la dirección del contratista o subcontratista, según sea el caso*¹⁰.

Pero con la entrada en vigencia de la ley 20.123 o ley de subcontratación, la situación ha cambiado. En consecuencia los elementos de la subcontratación también han variado, para esto tomaremos como referencia a Don Mario Soto Venegas, el cual a mi parecer es uno de los más completos, al en indicar los elementos que quedan involucrados en la definición del artículo 183-A del código del trabajo.

Los elementos que indica este autor en materia de subcontratación son los siguientes:

- *Un contrato de trabajo entre un empleador (contratista o subcontratista) y un trabajador. En consecuencia no cabe la aplicación de un contrato a honorarios, ya que se exige que halla una relación laboral de ante mano.*
- *Un contrato civil entre la empresa principal y un contratista. En virtud de este contrato el contratista presta servicios por su cuenta y riesgo y con sus trabajadores bajo su dependencia a la empresa mandante.*
- *la empresa principal puede estar constituida como persona natural o jurídica.*
- *Los contratistas deben ejecutar obras o servicios para empresa mandante.*
- *La obra o faena debe realizarse físicamente en la empresa principal.*
- *Los trabajos que se realizan discontinuamente o esporádicamente, no quedan comprometidos dentro de la subcontratación*¹¹.

Don Mario Soto, es bastante preciso en su visión de los elementos de la subcontratación. Pero bajo esta conceptualización de elementos, hay características que se mantienen iguales como lo son la del acuerdo contractual que debe existir entre la empresa principal y el contratista, y a su vez el de éste con el subcontratista. El otro elemento que se mantiene es que el contratista o subcontratista realiza el trabajo o servicio que se le ha requerido por su cuenta y riesgo. En consecuencia son estos últimos, los que asumen la ganancia o pérdidas en sus patrimonios por los

¹⁰ Kock Salazar, C., Cf. "Proyecto de ley que regula la subcontratación y la previsión de servicios temporales", *Revista laboral chilena*, vol. 109, Agosto 2002, p 85.

¹¹ Soto Venegas, M., Cf. "Trabajo en el régimen de subcontratación", *Revista laboral chilena*, vol. 152, diciembre 2006, p 91.

trabajos realizados. Producto de lo anterior los trabajadores que realizan la obra requerida quedan bajo la dirección y supervisión del contratista o subcontratista según sea el caso.

Pero también existen otros elementos que son muy novedosos en la nueva regulación, como lo son que los trabajos realizados discontinuamente o esporádicamente, quedan fuera de la aplicación de de las normas que establece la ley de la subcontratación. Por lo tanto estamos hablando de que las prestaciones que se realiza entre las unidades económicas, se hacen por un periodo de tiempo prolongado.

Sobre este punto retomamos lo que mencionamos en el acápite del subcontrato, en el cual indicamos que el contrato que suscribían las partes debía tener la característica de ser tracto sucesivo. En consecuencia en la subcontratación laboral, como también en el subcontrato civil se mantiene la idea de que las prestaciones que se den entre las partes involucradas (empresa principal, contratista, y subcontratista) también son de tracto sucesivo y por lo tanto se deben mantener a lo menos por un tiempo.

Otro de los elementos novedosos es que en las faenas o servicios requeridos por la empresa principal, al contratista o al subcontratista, deben realizarse físicamente en las dependencias de la empresa mandante.

Sin embargo a mi parecer tengo reparos respecto del segundo de los puntos de la lista dada por Don Mario Soto, ya que la empresa principal debe suscribir un contrato civil con el contratista, y éste debe también de obligarse civilmente con el subcontratista, para que nos encontremos ante una subcontratación.

Sobre esta característica estimo que no existen inconvenientes para que el contrato que se celebre entre la empresa principal y el contratista sea de carácter comercial, ni tampoco lo sea el que contrato que liga al contratista con el subcontratista. Ya que la libre elección de la naturaleza de los contratos que ligan a los empresarios involucrados, no afecta en nada los derechos laborales de los trabajadores contratados bajo este sistema. Esta idea es reforzada por lo que se expresó en el informe de la comisión del trabajo del senado de la república, en su tercer trámite constitucional, el cual dice lo siguiente: “...de la presencia de una relación de subcontratación que debe recibir el amparo del legislador laboral, la naturaleza civil o comercial del vínculo contractual que une al mandante o dueño de la obra o faena con el contratista”¹².

¹² Biblioteca del Congreso Nacional de Chile., Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios., Ley 20.123., <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, pp 523 a 524.

De lo anterior podemos concluir de que si no existiera la libertad para asociarse libremente entre las empresas o como éstas organizan su trabajo, estaríamos limitando de ante mano la contratación de mano de obra, con el consecuente aumento de la cesantía del país. En consecuencia si limitáramos la contratación de servicios o faenas a un contrato de naturaleza civil estaríamos restringiendo a los sujetos que pueden estar contemplados dentro de la norma legal de la subcontratación, siendo lo más probable es que estos empresarios estarían fuera del marco legal de lo que prescribe la ley de subcontratación.

Por lo tanto, los empresarios estarían en una franca violación del código del trabajo y de normas laborales, y esto por la sola razón de la naturaleza comercial de los contratos, por el cual se requieren los servicios o trabajos a realizar.

Como ejemplo ponemos a una empresa que se dedique a la construcción y compraventa de inmuebles, y producto de sus necesidades contrata a otra empresa en el área de la electricidad (contratista), para que ésta le suministre los insumos eléctricos, sin embargo es esta misma empresa la que con su personal realiza la instalación de dichos insumos. Es evidente que estamos ante un caso de subcontratación, pero el contrato que liga al contratista es de carácter comercial.

Lo que si es relevante, es que exista un contrato de trabajo entre el trabajador y su empleador directo, sea este contratista o subcontratista, independiente del grado de que éste tenga en la cadena productiva. Por que si en este caso no existiera el contrato de trabajo, no podríamos aplicar las normas laborales, ni menos las del título VII del código del trabajo. Y tomando lo que dice Don Mario Soto Venegas, quedan fuera de la aplicación de esta normativa la prestación de servicios profesionales, en los cuales se entrega una boleta de honorarios.

A simple vista uno se puede dar cuenta, de que los elementos que componen la subcontratación desde la reforma en adelante, son mucho más minuciosos. Por consiguiente el legislador ha tomado los elementos que ya estaban en la doctrina nacional y los ha complementado con nuevos elementos, lo que conlleva a que la norma en aplicación, sea mucho más exigente de la que existía en la antigua regulación.

Pero debemos dejar en claro que si no se cumplen los requisitos señalados con anterioridad, además de no ser aplicables las normas de la subcontratación, se entiende que el empleador el dueño de la obra o faena. Por consiguiente el empresario se arriesga a posibles sanciones pecuniarias que podría hacerse efectivas en su patrimonio, como así lo establece el artículo 478 del código del trabajo.

3.- Las funciones de la subcontratación.

Como lo expresa Doña Magdalena Echeverría la regulación de la subcontratación se ha movido hacia dos ámbitos. Por una parte se ha regulado esta materia, con el fin de que se produzcan nuevas formas de organización, que colaboren con otras empresas en la persecución de sus fines, y producto de esto mismo se creen nuevas fuentes de empleo y trabajo para la población de nuestro país. Por otra parte, este empleo que se crea debe ser de cierto nivel o categoría, es decir un empleo que cumpla con toda la legalidad laboral vigente, produciéndose de este modo una estabilidad laboral de los trabajadores; respecto del régimen bajo el cual están contratados¹³.

En efecto con este fenómeno de la externalización, se han creado nuevas unidades económicas o empresas especialistas en prestar servicios a otros que los requieran. Consecuencia de ello es que se han creado nuevos puestos de trabajo en la economía. Y no está demás decir, que dichos empleos deben cumplir con todas las normas legales vigentes en nuestro país.

También debemos agregar, que estas unidades económicas han crecido teniendo como referencia u apoyo su especialización o conocimiento acabado de una tecnología o técnica. Por lo tanto estamos hablando de una externalización socialmente legítima y económicamente virtuosa y deseable¹⁴.

Pero por otro lado, se han creado paralelamente falsas externalizaciones. Las que solo buscan ocultar, transgredir o transferir obligaciones y riesgos propios, detrás de otras empresas o terceros.

Ejemplo de ello es:

- *La división de una empresa en varias razones sociales, con el fin de que cada una de las nuevas unidades económicas cumpla un fin determinado, dentro de la cadena de producción total.*
- *La externalización se hace mediante la independencia de un trabajador de la misma empresa y éste trabajador es el que pasa a ser empleador de sus compañeros de trabajo. Es éste empleador nuevo el que recontrata en condiciones desmejoradas. Esto con el único fin de reducir los costos de la empresa originaria.*

¹³ Echeverría, Magdalena, Cf. "El sentido de regular la subcontratación y las empresas de servicios transitorios" *Revista laboral chilena*, vol. 146, mayo 2006, p 86.

¹⁴ *Ibidem*, p 86.

- *En la empresa de servicios transitorios, es reemplazada por otra persona que contrata los trabajadores, pero la solvencia de éste último se da solo en los documentos o papeles*¹⁵.

Sobre lo anterior, los ejemplos dados pueden ser más variados y/o complejos. Por lo tanto esta numeración es insuficiente, dada la realidad en que se desenvuelve el mundo de hoy. Por consiguiente lo único que se busca con esto, es la reducción de costos en las unidades económicas. Dando cuenta de un uso ilegítimo de la externalización, produciéndose un menos cabo en los derechos laborales de los trabajadores, como por ejemplo en las condiciones en que estos realizan sus faenas o trabajos. Dicho en otras palabras se esta violando los derechos de los trabajadores, creando trabajos o empleos de segunda categoría.

Con todo, no hay lógica entendible, ni argumento de carácter económico, ni legal para externalizar, subcontratar o suministrar trabajadores, en la actividad que sea del giro principal de la empresa.

Por consiguiente, la nueva ley de subcontratación y del trabajo de empresas de servicios transitorios, vino a mejorar una situación que estaba precariamente normada, en la antigua normativa legal.

¹⁵ Echeverría, Magdalena, Cf. “El sentido de regular la subcontratación y las empresas de servicios transitorios” *Revista laboral chilena*, vol. 146, mayo 2006, p 87.

Capítulo Segundo: Legislación Nacional

Este capítulo tiene por finalidad analizar los diversos aspectos de la legislación nacional, con el fin de dar las bases, por las cuales afirmaremos o falsearemos la hipótesis dada en el comienzo de este trabajo.

1.- Obligaciones legales y Solidarias.

No esta de más decir, que las obligaciones que consagra el artículo 183-B del Código del Trabajo, desde el punto de vista de su clasificación es la siguiente: se trata de una obligación de naturaleza solidaria, pero además respecto de su fuente es de tipo legal, es decir, la ley es su fuente directa e inmediata.

1.1.- Obligaciones legales.

La obligación legal nace en “strictu sensu”, ya no de un hecho que haga el deudor (empresa principal, contratista y subcontratista), sino de la sola voluntad del legislador. En otras palabras las obligaciones legales propiamente tales, son pues aquellas en que la ley es la fuente directa e inmediata de la obligación y no un hecho del deudor¹⁶.

Como lo expresa Don René Abeliuk en su libro de las obligaciones, este tipo de obligaciones legales no son frecuentes¹⁷, por que lo normal es que una persona natural o jurídica se obligue por un hecho suyo, a través de un contrato y no sea la ley la que lo obligue a realizar determinado hecho o prestación.

En todo caso, el legislador establece éste tipo de obligaciones por motivos muy poderosos y de conveniencia social. Es por ello que estas obligaciones se reglamentan en forma imperativa. Por consiguiente son de orden público, negándosele a las partes su intervención en cuanto su nacimiento, extinción y forma de cumplimiento¹⁸.

Por lo tanto las obligaciones legales deben ser interpretadas restrictivamente, ya que son obligaciones de orden público. Excepcionales en cuanto a su nacimiento y no pueden admitir la intervención de las partes involucradas. Consecuencia de esto último es que no es posible investigar la voluntad de los sujetos obligados, para determinar el verdadero sentido y alcance de la obligación.

¹⁶ Abeliuk Manasevick, René, *Cf., Las obligaciones*, Editorial jurídica de Chile, Tomo I, edición III, año 1993, p 48.

¹⁷ *Ibidem*, p 48.

¹⁸ *Ibidem*, p 48 a 49.

Producto de lo anterior, podemos concluir que al ser las obligaciones legales de orden público, no es posible hacer con ellas una interpretación analógica, a casos que no se encuentren expresamente contemplados dentro de la norma legal.

1.2.- Obligaciones Solidarias.

Dentro de la teoría de las obligaciones, y específicamente en las de sujeto múltiple. Encontramos las obligaciones simplemente conjunta, las solidarias y las indivisibles.

Al respecto podemos decir y sin dar una definición de lo que es la solidaridad, que es aquella en que habiendo una cosa divisible y existiendo pluralidad de sujetos activos o pasivos, cada acreedor está facultado par exigir el total de la obligación y cada deudor puede ser obligado a cumplir la obligación en su totalidad¹⁹.

Tomando el texto del artículo 1511 del código civil, podemos agregar que la regla general en materia de obligaciones de sujeto múltiple, son las obligaciones mancomunadas o simplemente conjuntas, es decir en donde hay un objeto divisible y pluralidad de acreedores y deudores, cada deudor esta obligado a solo su parte en la deuda y cada acreedor a exigir la suya.

De lo anterior nos queda claro que la excepción a la regla de derecho, en materia de obligaciones de sujeto múltiple es la solidaridad o la indivisibilidad. Esto se apoya en la expresión “pero” con que comienza el inciso segundo del artículo 1511 del código civil. Por lo tanto debemos decir que este tipo de obligaciones, y en nuestro caso la obligación solidaria del artículo 183-B del código del trabajo, deben ser interpretadas restrictivamente, ya que son una excepción a la regla general, que es la obligación simplemente conjunta.

Apoyando esta idea de que la solidaridad debe ser interpretada restrictivamente, es que ella esta reglamentada en un título aparte de las obligaciones simplemente conjuntas y expresamente en el título noveno del libro cuarto, entre los artículos 1511 a 1523.

A este respecto Don René Abeliuk en su libro de las obligaciones, nos dice específicamente en el párrafo donde trata a la ley como fuente de la solidaridad, que aunque son numerosos los casos de solidaridad legal, esto lo les quita el carácter de excepcionales, lo que impide su aplicación analógica, como ha solido hacerlo con textos parecidos a los nuestros. En concreto la jurisprudencia francesa²⁰.

¹⁹ Abeliuk Manasevick, René, *Cf., Las obligaciones*, Editorial jurídica de chile, Tomo I, edición III, año 1993, p 327.

²⁰ *Ibidem*, p 331.

2.- El artículo 183-B del Código del Trabajo desde el punto de vista del Principio in dubio pro operario.

Otro tema importante sobre el que debemos avocarnos, es sobre uno de los principios que inspiran el derecho del trabajo, y que por lo tanto son una de las cartas de navegación para la aplicación de las normas laborales. Este principio es el principio “*pro operario*” o “*in dubio pro operario*”.

Este principio protector tiene una aplicación a lo menos en tres formas:

- *La regla in dubio pro operario, según la cual el juez o el intérprete debe elegir, entre varios sentidos posibles de una norma, aquel que sea más favorable al trabajador.*
- *La regla de la norma más favorable, según la cual, en caso de haber más de una norma aplicable, debe optarse por aquella que sea más favorable, aunque sea la que hubiese correspondido de acuerdo a los criterios clásicos sobre la jerarquía de las normas.*
- *La regla de la condición más beneficiosa, según la cual la aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que puede encontrarse un trabajador²¹.*

Por lo tanto estimo que, si aplicáramos el principio pro operario al artículo 183-B del código del trabajo, debiéramos concluir de ante mano que la responsabilidad solidaria se extendería a los largo de toda la cadena productiva del bien o servicio requerido. Por lo tanto la responsabilidad se extiende a la empresa principal, a los contratistas, subcontratista o subcontratistas de mayor grado.

Pero esto trae sus inconvenientes, ya que aún existiendo supuestamente los recursos idóneos para que el empresario principal no se haga responsable solidariamente y sólo lo haga subsidiariamente, por medio de los informes que requiera a la inspección del trabajo. Esta certificación que es extendida por parte del ente administrativo, se hace cada vez más ineficiente e ineficaz, en el caso de que los sujetos involucrados sean aún más numerosos de los que prescribe la ley de subcontratación. En consecuencia el empresario que requirió las faenas o trabajos, no tiene como saber o enterarse de que uno de sus subcontratistas, subcontrato parte de las obras o servicios, que a éste último se le requirieron.

Por lo tanto, aún siendo el empresario principal diligente en sus actuaciones y requiriendo la certificación a la inspección del trabajo, por el cumplimiento de las obligaciones laborales de sus contratistas y subcontratista; se podría ver involucrado en la responsabilidad de tipo solidaria,

²¹ Thayer Arteaga, William, *Manual de Derecho del Trabajo*, Editorial jurídica de Chile, Tomo III, edición IV, año 2003, p 37.

debido al incumplimiento de los derechos laborales de los trabajadores, por parte de uno o más de los subcontratista de 2° grado o 3° grado, lo cual no es justo. Y el derecho no esta para avalar situaciones de este tipo; y con ello él empresario se ve perjudicado, ya que entiende que las reglas del juego no son lo suficientemente claras, ya que él si cumplió con las obligaciones que le exige la ley, y que igualmente debe responder de la responsabilidad él quiso evitar a toda costa.

Pero a mi parecer el fin del principio en cuestión, es el de velar por los derechos de los trabajadores, ante una posible vulneración de los mismos por parte de empleadores inescrupulosos. Ya que son los trabajadores el sujeto más débil dentro de una relación de trabajo.

También debemos agregar que las empresas contratistas y como lo mencionamos en el marco conceptual en una de sus características, es que ellos deben asumir los riesgos de las labores que se le encomiendan. Por lo tanto en la verdadera subcontratación, la empresa contratista debe tener recursos materiales y de infraestructuras necesarios con que hacerse cargo de los trabajos o faenas, que se compromete a realizar. Por lo dicho, se puede decir que la empresa contratista o subcontratista siempre tienen bienes suficientes en sus patrimonios, con que responder de las obligaciones de sus trabajadores. Todo esto queda reafirmado, por que a este tipo de empresas no se les exige el presentar una boleta de garantía en la inspección del trabajo, como si se le solicita a las empresas que suministran trabajadores, ya que estas últimas no tienen bienes suficientes para responder por los derechos de los trabajadores que suministran a otras unidades productivas.

Hay otro punto que no quiero dejar de mencionar y que se puede dar para malas interpretaciones, es el inciso 3° del artículo 183-B el que expresa lo siguiente: *“El trabajador, al entablar la demanda en contra de su empleador directo, podrá hacerlo en contra de todos aquellos que puedan responder de sus derechos, en conformidad a las normas de este párrafo. En los casos de construcción de edificaciones por un precio único prefijado, no procederán estas responsabilidades cuando quien encargue la obra sea una persona natural”*.

Pero esta norma tiene su antecedente directo en la ley 19.666 que introducía un inciso tercero al artículo 64 del código del trabajo, el cual expresaba lo siguiente: *“El trabajador, al entablar la demanda en contra de su empleador directo, podrá también demandar subsidiariamente a todos aquellos que puedan responder en tal calidad de sus derechos”*.

En consecuencia las normas antes mencionadas son de igual identidad y por consiguiente tienen el mismo fin.

A modo de explicación podemos decir, que una de las interpretaciones que la doctrina sostuvo antes de la modificación de la ley 19.666, fue y se daba a entender así, que el trabajador debía demandar primero a su empleador directo, y si luego el patrimonio realizable era insuficiente para responder de las obligaciones laborales, debía dirigirse contra de la persona natural o jurídica que requirió los trabajos al contratista en nuevo juicio, con las correspondientes consecuencias económicas y de tiempo involucrados. Todo esto tiene su apoyo en las siguientes expresiones de Juan Gumucio quien dice que: *“en algunos casos pudo servir de base para el muy inconveniente y a nuestro juicio errada tesis de entender que el trabajador estaba obligado a demandar primero al empleador directo y después en juicio diverso, al empleador subsidiario”*²². Por lo tanto nos encontramos ante una norma de carácter netamente procesal, y no de una norma de connotación sustantiva, respecto de los sujetos que pueden ser objeto del requerimiento judicial por parte de los trabajadores en una demanda.

Con todo, si fuera de esta manera se produciría *“el inconveniente por cuanto en un doble juicio se atenta contra el principio de la economía procesal consagrado, en lo pertinente, en los artículos 17 y 18 de código de procedimiento civil, conspira contra la sumariedad que debe cumplir la justicia laboral y hace peligrar el prestigio de la administración de la justicia laboral”*²³.

Por consiguiente, podemos decir del artículo 182-B inciso 4° del código del trabajo lo siguiente: primero se trata de norma de carácter procesal y no sustantivo, como señalamos en párrafos anteriores, por lo tanto la norma en cuestión no hace que la responsabilidad solidaria se extienda a otros sujetos no previstos en la norma legal.

Lo segundo que podemos decir es que esta norma sólo tiene aplicación, en el caso del empresario responsable, es decir aquel que requiere de los certificados de cumplimiento de las obligaciones laborales de sus contratistas y subcontratistas a la inspección del trabajo pertinente. Por que si estuviéramos en el caso contrario, el del empleador no diligente, a éste por disposición de la ley se le cambia la naturaleza de la obligación de una de tipo subsidiaria a una de naturaleza solidaria. En consecuencia si la norma en cuestión fuera aplicable a las obligaciones solidarias, esta estaría de más o sería redundante, debido la naturaleza jurídica de las obligaciones solidarias, en donde se puede hacer efectivo el cumplimiento de las mismas a cualquiera de los sujetos involucrados o a todos ellos en su conjunto. Siendo esta elección, decisión exclusiva del trabajador o los trabajadores demandantes.

²² Gumucio Rivas, J. “Modificación la régimen de responsabilidad subsidiaria por obligaciones de contratistas y subcontratistas (ley N° 19.666)”. *Revista laboral chilena*, vol. 82, Abril 2000, p 91.

²³ *Ibidem*, p 91.

3.- Jurisprudencia Judicial del Artículo 64 del Código del Trabajo.

Este capítulo tiene por misión el determinar, cuales han sido las resoluciones de los tribunales, referente al artículo 64 del código del trabajo.

Sobre este punto, podemos mencionar que la abogada María Teresa Valenzuela Silva en una de las publicaciones de la revista laboral chilena expresó lo siguiente: *“Así el derecho del trabajo extiende su protección siguiendo el proceso productivo. Es lo que la Corte Suprema ha denominado encadenamiento de responsabilidad. Esta responsabilidad se extiende cualquiera sea el largo de la cadena de empresas o comunicación de las responsabilidades. Ante el incumplimiento de la empresa contratista, los trabajadores pueden demandar a la empresa Subcontratista”*²⁴.

Pero estas afirmaciones no tienen ningún sustento, ya que la abogada al término de dicho párrafo no cita ninguna sentencia de la Excelentísima Corte Suprema, que haga que sus dichos sean verdaderos. Por consiguiente son sólo opiniones personales que no tienen ningún sustento legal.

Sin embargo, hay otra sentencia que nos indica todo lo contrario y que se refiere también al artículo 64 y reza lo siguiente: *“...es una norma de derecho público laboral que por lo mismo no admite interpretación extensiva o analógica...”*²⁵.

En todo caso la jurisprudencia relativa al artículo 64 del código del trabajo, se ha movido hacia otros ámbitos y no al del encadenamiento de responsabilidades, dentro de los cuales podemos mencionar a modo de ejemplo:

- El periodo de tiempo por el cual el dueño de la empresa, obra o faena debe responder por de los derechos de los trabajadores de los contratistas y subcontratistas. Al respecto podemos decir que la jurisprudencia ha resuelto, que el dueño de la empresa, obra o faena, debe responder por el lapso de tiempo en que los trabajadores del contratista prestaron servicios. Y es esta misma idea la que fue plasmada en la ley de subcontratación.
- Otro aspecto solucionado por la jurisprudencia judicial, es el tipo de obligaciones por las cuales responde el dueño de la empresa, obra o faena. Sobre este punto la Excelentísima Corte Suprema se ha pronunciado en el sentido, de que la persona que requiere los servicios al contratista, debe responder de las obligaciones que nacen del contrato de

²⁴ Valenzuela Silva. M, T, “Las nuevas tendencias contractuales y sus desafíos”, *Revista laboral chilena*, vol. 111, noviembre 2002, p 68.

²⁵ Corte de Apelaciones de Santiago “Sentencia rol N° 7284-2004”, *Gaceta Jurídica*, Editorial Lexis Nexis, vol. 302, agosto 2005, p 291.

trabajo y no de aquellas obligaciones que se originan por el término de la relación laboral, como lo es la indemnización por años de servicio.

4.- Concepto de Empresa principal.

He dejado el concepto de empresa para un acápite especial, por la sencilla razón de la importancia que este tiene este elemento en la discusión que estamos tratando, ya que esta parte del trabajo debió haberse redactado en el capítulo primero, ya que es en dicha parte donde correspondía su desarrollo.

Pero entrando en materia, mucho se ha discutido sobre el concepto de empresa. Siendo este tema en cuestión, uno de los que ha dado origen a un gran número publicaciones, entre los juristas en revistas del ramo, todas ellas de suma importancia para el derecho del trabajo.

Diversos conceptos se han dado en doctrina para conceptualizar o definir a la empresa. Al respecto podemos decir que se han elaborado cuatro teorías o doctrinas principales. Las cuales podemos denominar de la siguiente manera: la tesis formalista, la tesis del vínculo de dependencia, la tesis de la empresa como ente compuesto y la tesis del sindicato interempresas.

A continuación pasaremos a conceptualizar las diversas tesis propuestas en el párrafo anterior:

- **Tesis formalista:** esta se puede explicar en forma sintética en que *“si una empresa se divide o filializa, por el sólo hecho de que el resultado de tales operaciones desemboque en entes con personalidad jurídica distinta, dando origen a empresas diversas para efectos laborales, los trabajadores por consecuencia han sido traspasados a una nueva empresa, independiente de la realidad material en que se vayan a prestar los servicios, por lo tanto impide mantener la afiliación de los trabajadores al sindicato de su antigua empresa”*²⁶.
- **Tesis del vínculo de dependencia:** esta tesis es enteramente contrapuesta al concepto anterior definiéndose a la empresa como *“aquella persona natural o jurídica que utiliza los servicios subordinados de otro”*²⁷.
- **Tesis de la empresa como ente compuesto:** esta doctrina entiende que la *“empresa es un conjunto de elementos constituidos por la existencia de una organización de medios personales y patrimoniales bajo una dirección común, más el soporte legal construidos por el empleador, de modo tal, que más allá de situaciones de pluralidad jurídica, la*

²⁶ Ugarte Cataldo, J, L., “El concepto de empresa en el proyecto de subcontratación: una buena idea en el lugar equivocado”, *Revista laboral chilena*, vol. 153, enero 2007, p 87.

²⁷ Ugarte Cataldo, J, L., “El concepto de empresa en el proyecto de subcontratación: una buena idea en el lugar equivocado”, *Revista laboral chilena*, vol. 153, enero 2007, p 88.

existencia de una unidad material, determinaría la existencia para efectos laborales de una sola empresa”²⁸.

- **Tesis del sindicato interempresas:** esta tesis sostiene que ante “...*el acto de división o de filialización, opera una línea de continuidad societal que, no obstante radicar la relación de empleo con un tercero como es la nueva sociedad, si existen trabajadores que permanecen en la originaria o matriz, a la vez que hay trabajadores que pasan a la nueva sociedad, el sindicato de la empresa de pleno derecho se constituye en un sindicato interempresas, pues agrupa a trabajadores de dos o más empresas, manteniéndose en consecuencia vigente la representación sindical*”²⁹.

Debemos agregar que de las diversas tesis propuestas en el segmento anterior, la jurisprudencia judicial dominante se ha inclinado por la tesis formalista, al igual que la inspección del trabajo en la década de los 80, esto debido a la tendencia de nuestros tribunales de justicia al formalismo jurídico y que se da en todas las ramas de derecho. En cambio la jurisprudencia administrativa de la dirección del trabajo en el último tiempos ha variado, y tratando de resolver el problema de la afiliación sindical. Se ha apartado del concepto de empresa del artículo 3° del código del trabajo y ha adoptado la idea de empleador, es decir se esta adhiriendo a la tesis del vínculo de dependencia de los trabajadores a la persona natural o jurídica que requiere las faenas o servicios laborales³⁰.

De lo anterior podemos derivar que con excepción de la tesis formalista, todas las demás definiciones dadas por la doctrina, tratan de diversas maneras fortalecer los derechos de los trabajadores. Tratando a la empresa como una sola unidad económica, independiente de cómo se encuentren organizadas legalmente.

Con lo anteriormente dicho, ya podemos afirmar que la Dirección del Trabajo estaría por desestimar la hipótesis planteada; sin embargo los tribunales de justicia con su formalismo jurídico estarían, por validar o dar por verdadero lo afirmado por este tesista.

Pero nos vemos en la obligación de hacer un poco de historia. Al respecto debemos decir que el proyecto de ley que se tramitaba en el congreso nacional, y que luego se convirtió en la ley de subcontratación y de suministro de personal o ley 20.123, contemplaba una norma que definía lo que se debía entender por empresa, fuera de lo que menciona el artículo 3° del código del trabajo. Pero esta nueva definición de empresa debía entenderse solo aplicable para el caso de la subcontratación y el suministro de personal.

²⁸ Ugarte Cataldo, J, L., “El concepto de empresa en el proyecto de subcontratación: una buena idea en el lugar equivocado”, *Revista laboral chilena*, vol. 153, enero 2007, pp 88 a 89.

²⁹ *Ibidem*, p 68.

³⁰ *Ibidem*, p 68.

Con todo, esta norma era el artículo 183-ter del proyecto de ley. La cual definía a la empresa de la siguiente manera: se entenderá por empresa “*una organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo la dirección de un empleador, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos*”.

Este concepto de empresa tenía como principios los siguientes fundamentos:

- *Impedir y sancionar la simulación y fraude en perjuicio de los trabajadores que puedan acontecer en los procesos empresariales de externalización de funciones y servicios.*
- *Asegurar el cumplimiento de la obligaciones empresariales hacia los trabajadores, sobre todo ante casos de insolvencia de su empleador*³¹.

Este concepto de empresa refuerza la idea central del proyecto de ley, el permitir la externalización de obras y servicios pero dentro de los marcos que prescribe la ley³². Al respecto en la comisión del trabajo del senado, el senador Letelier señaló que la única diferencia de la definición antes mencionada con la del artículo 3° del código del trabajo, es que la definición de empresa para el caso de la subcontratación y el suministro de personal, atiende al principio de la realidad en la relación laboral³³.

Además se agregó en la comisión del senado, en su tercer trámite constitucional que “*los tribunales han interpretado en concepto de empresa del artículo 3° del código del trabajo con prescindencia del dato de la personalidad jurídica o identidad legal cuando de lo que se trata es responder por el cumplimiento de los derechos laborales y previsionales de los trabajadores*”³⁴.

Por lo tanto, los legisladores entendieron a la empresa en el sentido de un vínculo de dependencia, en donde lo importante es que la persona natural o jurídica que requiere las obras o trabajos. Entonces y como lo adelantamos en párrafos anteriores el legislador tomó a la empresa principal, al contratista, a los subcontratista y a los subcontratistas de grados mayores (si estos últimos existieran), como una sola unida económica, la que está abocada a un único fin, el de producir un bien o servicio.

Derivado de lo anterior, podemos concluir que con este concepto de empresa dado por él legislador en el proyecto de ley, queda totalmente falseada la hipótesis que hemos dado para este trabajo. Por lo tanto deberíamos afirmar que el trabajador puede demandar a todos aquellos empresarios que pudieran hacerse cargo del cumplimiento de sus obligaciones laborales,

³¹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile., Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios, Ley 20.123, <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 521.

³² *Ibidem*, p 521.

³³ *Ibidem*, p 515.

³⁴ *Ibidem*, p 522.

previsionales y de las posibles indemnizaciones legales, es decir a la empresa principal, contratista y subcontratista independiente del grado de que este tenga. Entonces estamos diciendo que la empresa que está en la cúspide de la pirámide productiva debe hacerse cargo de las obligaciones de todos sus trabajadores contratados bajo el régimen de subcontratación, no importando cuan abajo éstos se encuentren.

Pero con fecha 13 de junio del año 2006, este artículo 183-ter fue objeto de un requerimiento al tribunal constitucional, por parte de quince senadores de derecha. Sin entrar en muchos detalles sobre su argumentación, estos adujeron que con esta definición se va en contra del artículo 3° del código del trabajo, y en concreto *“permite a la autoridad desconocer la verdadera voluntad de la personas jurídicas denominadas empresas, como la de sus propietarios y administradores y considerar como una sola organización a entidades diversas, imponiendo en la práctica la asociación obligatoria, la que se encuentra prohibida por dicha disposición constitucional”*³⁵.

El resultado de dicho requerimiento fue que el Tribunal Constitucional por sentencia número 534-2006 del 21 de agosto del 2006, declaró este concepto de empresa como inconstitucional, por razones de forma, por lo tanto como dijo Don José Ugarte Cataldo es una buena idea en el lugar equivocado .

El Tribunal Constitucional adujo que esta norma en cuestión era de iniciativa exclusiva del Presidente de la Republica, según lo dispone el artículo 65, inciso 4°, número 6° de la Carta Fundamental. En concreto el Tribunal Constitucional argumento que el concepto dado por el proyecto de ley modifica las normas de seguridad social y que estas incidían tanto en el sector público como privado, y como este artículo en cuestión fue producto de una moción parlamentaria y no de un mensaje presidencial, es en consecuencia declarado contrario a los preceptos de nuestra carta fundamental y eliminado del proyecto de ley³⁶.

En concreto y como consecuencia de lo anterior, nos queda como única definición de empresa la que establece el artículo 3° del código del trabajo el cual reza lo siguiente: *“se entiende por empresa 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”*.

³⁵ Tribunal Constitucional. “Sentencia n° 534-2006”, *Revista laboral chilena*, vol. 150, septiembre-octubre 2006, p 64.

³⁶ *Ibidem*, p 67.

Sobre esta definición podemos extraer los siguientes elementos que son:

- Se trata de una organización de medios personales, materiales e inmateriales.
- Bajo una dirección común.
- Para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos.
- Dotada de una individualidad legal determinada.

En este punto ya tenemos definido lo que se entiende por empresa, pero no tenemos claro lo que debemos entender por empresa principal. Al respecto el reglamento N° 319 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, sobre acreditación de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, publicado en el diario oficial 20 de enero del 2007, nos da en su artículo 3° un concepto de lo que debemos entender por empresa principal.

Entonces para el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, se entiende por empresa principal a *“la persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena para la cual se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas o subcontratadas”*³⁷. Analizando esta definición, debemos decir que con este concepto de empresa principal que nos da el reglamento, y tomando en cuenta que este estuviera conforme a derecho. Debiéramos concluir que la hipótesis que dimos en el principio de este trabajo es falsa.

Sin embargo esta definición que nos da el reglamento es precaria o incompleta, ya que este concepto de empresa principal no contempla todos los elementos que contempla el artículo 3° del código del trabajo, y en especial la individualidad legal de la empresa; ya que es este el elemento el que nos permite afirmar que la empresa principal, es la que se encuentra tres escalones más arriba del trabajador, y no la que esta en la cúspide de la cadena productiva.

Producto de que el artículo 3° del reglamento en cuestión no contempla todos los elementos del artículo 3° del código del trabajo, y como este cambia el sentido de lo que se debe entender por empresa y en concreto empresa principal, no nos cabe más que concluir que el artículo 3° del reglamento y solo para la definición de empresa principal es inconstitucional.

Por lo tanto sólo queda una cosa que hacer, mezclar el concepto de empresa del artículo 3° del código del trabajo con el concepto de empresa principal que nos da el reglamento del Ministerio del Trabajo, resultado de esto podemos decir que por empresa principal debemos entender lo siguiente: *“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, y que puede estar constituida como*

³⁷ Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Reglamento N° 319, sobre acreditación de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, Diario oficial 20 de enero del 2007.

persona natural o jurídica, y que es dueña de una obra o faena, para la cual los contratista o subcontratistas desarrollan o ejecutan sus servicios”.

5.- Historia fidedigna de la Ley de subcontratación.

Este acápite tiene por finalidad constatar si de la historia de la tramitación de la ley de subcontratación y suministro de personal hay argumentos, para sostener la veracidad de la hipótesis o por el contrario su absoluta falsedad.

Para cumplir con este objetivo desglosaremos el siguiente apartado, de la manera en que fue tramitado el proyecto de ley sobre subcontratación y funcionamiento de las empresas de servicios transitorio en el congreso nacional, en sus diversos trámites constitucionales.

Por último debo mencionar que en el proyecto original del ejecutivo la responsabilidad del empresario era de tipo subsidiaria, lo que para este trabajo no tiene mayor importancia. Ya que el presente trabajo tiene por objeto determinar hasta donde se extiende la responsabilidad, independiente de la naturaleza que esta sea.

5.1.- Mensaje Presidencial.

Sobre este punto y sintetizando el mensaje del Presidente de la República al congreso nacional. Su excelencia tuvo por fundamento al enviar este proyecto de ley sobre la subcontratación y el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios, el que en la antigua regulación del derecho del trabajo, se prestaba para innumerables abusos por parte de los empresarios, lo que exigía un marco jurídico compatible con las nuevas exigencias del mercado del trabajo. Es decir una mayor flexibilidad laboral, pero con los debidos resguardos de los derechos de los trabajadores contratados bajo esta modalidad. El otro de los fundamentos del ejecutivo es evitar los fraudes de la ley laboral, es decir la correspondiente vulneración de los derechos de los trabajadores de nuestro país.

5.2.- Primer informe de la comisión del trabajo.

Del informe de la comisión del trabajo del senado y en concreto de la discusión general, se puede extraer que: *“en tanto las empresas de servicios transitorios son empresas de servicios, con capital y activos muy pequeños, el proyecto establece un sistema de garantías que permita el pago efectivo de las remuneraciones”*³⁸. Esta idea es repetida por el ministro del trabajo de esa

³⁸ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile., Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios, Ley 20.123, <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 51.

época el señor Solari quien dice “*se trata de empresas cuya única labor es la previsión de puestos de trabajo, las que en general cuentan con pocas exigencias de capital, por que no organizan procesos productivos. O sea, no tienen necesidad de insumos ni, muchas veces, de una significativa infraestructura*”³⁹.

En consecuencia si leemos entre líneas la cita, podemos concluir que el argumento esta comparando a las empresas que prestan servicios bajo el régimen de la subcontratación propiamente tal, con las empresas de servicios transitorios, y que a diferencia de las anteriores, las empresas que trabajan bajo el sistema de subcontratación si tienen un capital o patrimonio propio, de donde responder por las obligaciones laborales de sus trabajadores. Todo esto por que la empresa subcontratada realiza sus labores bajo su propio riesgo y con sus propios elementos.

Se plantea también la idea de que sólo existen los contratistas y/o los subcontratistas, en el proceso de externalización de una empresa, o como todos lo denominan subcontratación. Esta afirmación se desprende de la siguiente frase “*se planteaba como característica del trabajo en régimen de subcontratación que el contratista o el subcontratista, ejecutan su labor con sus propios elementos*”⁴⁰. Por lo tanto sólo existen la empresa principal, el contratista y el subcontratista.

Pero en la discusión en particular del proyecto de ley, pero dentro de la comisión del trabajo del senado. Debemos decir que los honorables senadores, con la participación de la directora de la dirección del trabajo, nunca se plantearon ni si quiera la posibilidad de que existieran más peldaños o eslabones en la producción de un bien o servicio, fuera de los que estaban expresamente descritos en el proyecto de ley. Por el contrario se discutió de otras materias relacionadas, como lo son el tipo de obligaciones laborales quedaban contempladas dentro de la norma así redactada por el ejecutivo.

Debo mencionar que el honorable senador Parra, fue el primero que habló de solidaridad respecto de las obligaciones laborales, pero lo hizo en el marco del artículo 152-AA del proyecto de ley, y que se refiere a la responsabilidad de las empresas de servicios transitorios. Por lo tanto fue esta mención del parlamentario, la que dio nacimiento el cambio de naturaleza de la responsabilidad del empresario que requiere los servicios a un contratista. Sobre este punto el ejecutivo prometió estudiar el tema.

³⁹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile., Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios, Ley 20.123, <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 315.

⁴⁰ *Ibidem*, p 57.

Pero también en la comisión se tocó un punto de suma importancia, y es como no se dificulta la evolución de la organización del trabajo en las empresas modernas, sin que sea a costa de las estructuras que puedan adoptar los trabajadores para defender sus derechos⁴¹.

5.3.- Discusión en la Sala del Senado.

En la sesión 15 del senado, del 02 de septiembre de 2003, el senador Parra en sus argumentos para la aprobación del proyecto, sólo habla de contratistas o subcontratistas y nunca se refirió a otros actores fuera de los establecidos en el proyecto de ley⁴². Esta misma idea se vuelve a reiterar por el senador en la sesión 35, del 29 de enero de 2004.

En la sesión 35 del senado, del 16 de septiembre de 2003, el senador Fernández argumenta que las normas sobre la definición de subcontratación, son muy idénticas a las que se encuentran vigentes en el código del trabajo (artículo 64 y 64 bis), idea que ya habíamos mencionado en su oportunidad en este trabajo, con la diferencia de que se agregan algunas obligaciones al empresario principal⁴³. En consecuencia estamos hablando de que existe una empresa que demanda servicios y para ello existen empresas que se dedican a prestarlos llamados contratistas o subcontratista según sea el caso.

En la sesión 01, del 07 de octubre de 2003, el senador Boeninger habla de las características de la subcontratación y que en ellas da a entender que, en la subcontratación sólo existe un empleador, un contratista o subcontratista, además de los otros elementos de la figura en estudio. Agregando que con esta figura de la subcontratación los empresarios se desligan de sus responsabilidades, para con los trabajadores de sus contratistas o subcontratistas⁴⁴.

En la sesión 37, del 09 de marzo de 2004, el senador Avila argumenta que el contratista principal no puede desentenderse bajo ninguna circunstancia de las obligaciones de los trabajadores de los subcontratistas, en consecuencia se vuelve a repetir los mismos actores, contratista y subcontratistas⁴⁵.

En la sesión antes mencionada los senadores Coloma, Matthei, Ríos, Ruiz, Vega, Naranjo, se vuelven a referir a los contratistas y/o subcontratista, respecto de los más diversos temas. En

⁴¹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile., Cf., Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios., Ley 20.123., <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 88.

⁴² *Ibidem*, p 205.

⁴³ *Ibidem*, p 216.

⁴⁴ *Ibidem*, p 222.

⁴⁵ *Ibidem*, p 326.

todo caso, ningunos de los senadores que pidieron la palabra en dicha sesión, independiente del color político que estos tengan, se refirió al tema del encadenamiento de responsabilidades.

A modo de conclusión y resultado sobre la discusión en el Senado de la República, podemos decir que el trabajo en régimen de subcontratación y en específico el artículo 152-B del proyecto de ley, solo contempla como sujetos involucrados un contratista, un subcontratista y a una tercera persona natural o jurídica el dueño de la obra, empresa o faena. Sobre este punto me quiero detener un momento, ya que los legisladores de la cámara alta no se pensaron ni por un momento de que pudieran existir, en una cadena productiva más actores que los propuestos por el ejecutivo en el proyecto de ley.

Como un segundo punto me referiré a la persona que encarga los trabajos o servicios a los contratistas o subcontratista, que según lo que establece el artículo 152-B del proyecto de ley es “*el dueño de la obra, empresa o faena*”. Esta frase denota que ha primado la idea que ha sostenido la dirección del trabajo en el último tiempo, es decir que prima el principio realidad de lo que se debe entender por empresa, por sobre lo que puedan decir los documentos de constitución de la empresa; en consecuencia si se habla en el proyecto de ley del dueño de la obra, empresa o faena, estamos dando a entender que el encadenamiento de la responsabilidad se extiende más allá de lo propuesto en la hipótesis de trabajo.

5.4.- Proyecto de Ley Presentado a la Cámara de Diputados.

Sobre este punto me he detenido un momento, ya que el proyecto de ley que fue presentado a la cámara baja fue objeto de modificaciones sustanciales, del cual fue aprobado en el Senado de la República.

Los honorables senadores despacharon la siguiente normativa:

Artículo 152-B.- el dueño de la obra, empresa o faena será subsidiariamente responsable de todo tipo de obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas a 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 prestaron servicios para el o los dueños de la obra.

También responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudieren hacerse efectiva la responsabilidad a que se refiere en inciso siguiente.

En los mismos términos, el contratista será subsidiariamente responsable de las obligaciones que afecten a sus subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos...⁴⁶.

⁴⁶ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile., Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios., Ley 20.123., <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 422.

Pero esta norma que fue aprobada en el senado, fue modificada por la siguiente propuesta:

Artículo 183-B.- el mandante será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas a favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales y contractuales que correspondan por término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada el tiempo o período durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para el mandante.

El mandante responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudieren hacer efectiva la responsabilidad a que se refiere el inciso siguiente...⁴⁷.

En concreto podemos decir que la solidaridad de las obligaciones laborales, proviene en concreto del proyecto de ley que fue presentado para su aprobación a la cámara de diputados.

En segundo lugar, y aunque los términos con que quedan individualizados los sujetos involucrados en la subcontratación cambia de terminología, de “*el dueño de la obra, empresa o faena*” a “*el mandante*”. Por lo tanto no nos queda mas que concluir, que se mantiene la idea original del ejecutivo, es decir que prime la realidad del sujeto que requiere los servicios o trabajos, por sobre los formalismos jurídicos o individualidad legal de la empresa, por lo tanto se conserva el espíritu de la norma.

También debo agregar que en apoyo a la idea que anteriormente mencionamos, él jefe de gabinete del señor subsecretario del trabajo, en el tercer trámite constitucional, es decir la comisión del senado, argumentó lo siguiente: “*en cuanto denominar mandante al dueño de la obra, empresa o faena, aclaró que eso sólo se hace para efectos de asumir la conceptualización de que da cuenta la jurisprudencia administrativa y judicial, pero, que en ningún caso, se trata de un símil con el derecho civil, cuestión absolutamente despejada en la jurisprudencia laboral*”⁴⁸.

Por último, se aumentan las obligaciones por las cuales debe responder el mandante, incluyéndose en la indicación las obligaciones contractuales.

5.5.- Discusión en la Sala de la Cámara de Diputados.

En la sesión 67, del 10 de enero de 2006, el diputado Seguel expresa que el ejecutivo en sus indicaciones sigue hablando de contratistas y subcontratista, todo esto en el contexto de que el mandante debe ser informado por parte de los sujetos ya mencionados del cumplimiento de las

⁴⁷ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios, Ley 20.123, <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 436.

⁴⁸ *Ibidem*, p 514.

obligaciones laborales, empleando para ello los certificados que deba emitir la inspección del trabajo⁴⁹.

También en la misma sesión el diputado señor Riveros, expresa que el proyecto presentado a la cámara de diputados con las correspondientes modificaciones y en concreto se esta refiriendo al artículo 183-B del proyecto de ley; en la cual argumenta: que a la empresa mandante se le aumenta el grado de responsabilidad, es decir se le cambia la naturaleza de la responsabilidad, por la cual responde de las obligaciones laborales de los trabajadores⁵⁰. Sobre este punto encuentro que el honorable se equivoca, ya que al utilizar el concepto “empresa mandante” en vez de “mandante”; por consiguiente ya se estaría limitando a las personas o sujetos que pueden ser requeridas por el incumplimiento de las obligaciones laborales. Todo esto por la definición de empresa que consagra el artículo 3° del código del trabajo, y en concreto el concepto de la individualidad legal de la empresa.

También en la misma sesión los diputados Muñoz, Robles, Leal, ocupan los conceptos de contratista y subcontratista, en los más diversos contextos, pero en ningún caso se puede derivar de sus argumentaciones de que puedan existir más actores de los ya mencionados.

5.6.- Tercer trámite Constitucional la Comisión del Senado.

A la comisión del senado asistió la directora de la dirección del trabajo, en la cual dicha funcionaria vuelve a referirse a los actores involucrados, en el ámbito del cumplimiento de las obligaciones de los contratistas y subcontratistas. Por lo tanto se vuelve a repetir la misma idea mencionada con anterioridad.

En dicha sesión de la comisión del senado, intervino el honorable senador Allamand quien hizo presente *“que apoyará a las normas que correspondan a la subcontratación real y que eviten lo que podría llamarse subcontratación viciosa. Ahora bien, las disposiciones que se establezcan para impedir esta última figura y no deban afectar la subcontratación real. En todo caso, al dictar la normativa específica debe atenderse a las distintas realidades que viven las empresas grandes versus las pequeñas*⁵¹.

Este argumento es de suma importancia, ya que si sostuviéramos que la responsabilidad solidaría de la empresa principal como en definitiva quedó plasmado en la ley de subcontratación, se extiende a todo lo largo de la cadena de producción, conseguiríamos como única consecuencia,

⁴⁹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios, Ley 20.123, <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 466.

⁵⁰ *Ibidem*, pp 473 a 474.

⁵¹ *Ibidem*, p 512.

el de poner una traba importante a la formación de estos eslabones dentro de la producción de bienes y servicios. Producto de todo lo anterior, se tendrían los siguientes resultados que no son muy difíciles de deducir; lo primero es una disminución del crecimiento económico del país medido a través del PIB, lo segundo es un aumento del desempleo, tercero la no creación de empresas que se dediquen a procesos productivos complejos, entre muchas otras consecuencias que esta además exponer. Por eso lo más importante es como protegemos a los trabajadores en sus derechos laborales y como incentivamos la creación de nueva riqueza, es decir, como llegamos a un punto de equilibrio en donde se establezcan relaciones jurídicas justas entre empresarios y trabajadores.

El mismo senador agrega que es muy importante que en esta materia, las definiciones deban ser muy claras, para evitar interpretaciones erróneas⁵², y es precisamente ese el problema que nos aboca en este trabajo de investigación jurídica, un problema de interpretación jurídica. Lo que podría llevar a una errónea interpretación del artículo 183-B de la ley de subcontratación y suministro de personal.

En una de las intervenciones el senador Letelier señaló que, *“teóricamente, cualquier norma que se dicte es susceptible de interpretación, pero a su juicio, los distintos conceptos contenidos en la presente iniciativa legal están debidamente precisados en la normativa de la misma, por lo que estima innecesario recurrir a una comisión mixta. Mas aún, las posibles dudas interpretativas siempre pueden aclararse por la vía de la jurisprudencia administrativa”*⁵³.

Sin embargo hay que recordar que la jurisprudencia administrativa tiene dos problemas; el primero de ellos es que esta jurisprudencia no tiene fuerza vinculante para los tribunales de justicia, ya que sólo sirve como un elemento orientador de la norma sujeta a discusión; el segundo de los problemas es que este tipo de interpretación tiene, es que los órganos administrativos puede ser cambiar en cualquier momento el alcance o sentido de la norma. Y para esto damos como ejemplo lo que anteriormente mencionamos, en la cual la inspección del trabajo cambió su concepto de empresa de uno de tipo formal donde lo que importaba es la individualidad legal de la empresa, a uno en donde prima la realidad, es decir en la que se utiliza el concepto de empleador.

Respecto de la discusión en particular del articulado del proyecto de ley, en la comisión del trabajo del senado, los senadores integrantes de dicho órgano, expresaron que la norma del artículo 183-B es clara, pero es clara en el sentido de las obligaciones laborales que contempla la

⁵² Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios, Ley 20.123, <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 412.

⁵³ *Ibidem*, p 530.

norma. En todo caso estas obligaciones son las de dar y no las de hacer y no hacer, de las obligaciones laborales y previsionales.

Del resto de la discusión no se pueden extraer ningún argumento que pueda apoyar o rechazar la hipótesis planteada en este trabajo.

5.7.- Discusión en la Sala del Senado.

En la sesión 18, del 17 de mayo de 2006, hizo su intervención el señor ministro Andrade, que argumenta que *“sistemáticamente que la iniciativa hace en materia de subcontratación es establecer un sistema de incentivos para el cumplimiento normativo. No se instaure un mecanismo coercitivo -como sería consignar a todo evento la responsabilidad solidaria-, sino que un sistema de incentivos en que la empresa tiene la opción de asumir la responsabilidad subsidiaria o solidaria de acuerdo a si vela o no porque sus contratistas cumplan las exigencias legales para con sus trabajadores”*⁵⁴. Pero la sola norma no es suficiente para su cumplimiento, ya se requiere de una mayor fiscalización por parte de la inspección del trabajo.

En este sentido es el mismo ministro el cual expresa lo siguiente: *“es necesario crear sistemas de supervisión a fin de verificar el efectivo cumplimiento. Y el mejor sistema de verificación es la que puede realizar la dirección del trabajo en el cumplimiento de una ley vigente y con la colaboración de las empresas mandantes”*⁵⁵. Con estas medidas se eliminan los fraudes de la ley de subcontratación, por consiguiente quedan suficiente resguardados los derechos de los trabajadores. Solo quiero agregar que es necesario que a dicho organismo administrativo se le asignen los recursos económicos y humanos suficientes, con el fin de que haga una fiscalización eficaz del cumplimiento de las obligaciones laborales, por parte de los contratistas y subcontratistas.

Esta misma idea es repetida por la senadora Alvear quien expresa lo siguiente en la misma sesión: *“por que me parece que la responsabilidad solidaria de las empresas usuarias con las empresas contratistas, en el cumplimiento de las obligaciones laborales de los trabajadores subcontratados, genera un círculo virtuoso de incentivos para lograr un real acatamiento de esos deberes”*⁵⁶.

En la misma sesión, hizo su intervención el honorable senador Letelier, quien en su alocución toca directamente el tema de este trabajo de investigación. El senador en cuestión

⁵⁴ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile., Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios, Ley 20.123, <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 563.

⁵⁵ *Ibidem*, p 564.

⁵⁶ *Ibidem*, p 575.

argumenta lo siguiente: “*si, se consigna como regla general -y es una gran innovación- la responsabilidad solidaria. En esto radica la importancia del artículo 183-B en que precisa que la responsabilidad solidaria no es solamente del mandante con los trabajadores de la empresa contratista, sino también, en la siguiente escala, de los contratistas con los subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos*”⁵⁷. Con esto queda claro que la responsabilidad se extiende solamente hasta los subcontratistas y no más haya.

En sentido contrario señor senador Muñoz Aburto expresa que la solidaridad, permite a los trabajadores vulnerados en sus derechos, dirigirse directamente contra el mandante negligente y no pasar por una serie de acciones judiciales, para el cumplimiento de sus derechos vulnerados⁵⁸. Sobre este punto quiero aclarar, que en este momento de la discusión del proyecto de ley, que se discute en la sala del senado el artículo 183-B consagra el concepto de “*mandante*”; por lo cual se mantiene el la idea de que prime el principio de la realidad por sobre la individualidad legal de la empresa.

5.8.- Veto Presidencial.

Es en el veto de la Presidenta de la República, específicamente en el mensaje que su excelencia dirige a los parlamentarios, en donde se ocupa por primera vez el concepto de “*empresa principal*”. Aunque en el correspondiente artículo 183-B todavía se usa la voz “*mandante*” para referirse al sujeto que requiere los servicios o faenas a los contratistas o subcontratistas según sea el caso.

5.9.- Discusión en la Sala del Senado.

En la comisión del senado en donde ha propuesta del senador Allamand se cambia la expresión “*mandante*” por la de “*empresa principal*”. Ya que esta voz no tiene el problema del antiguo vocablo ya que, según lo senadores de derecha la expresión mandante, podría llevar a equívocos de pensar que se está usando el contrato de mandato civil, para requerir los servicios a las empresas contratista o subcontratista según sea el caso⁵⁹, con esto se logra según las palabras de los honorables, una mejor redacción del futuro artículo 183-B del código del trabajo⁶⁰.

⁵⁷ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile., Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios, Ley 20.123, <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 669.

⁵⁸ *Ibidem*, p 577.

⁵⁹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile., *Cf.*, Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios, Ley 20.123, <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 670.

⁶⁰ *Ibidem*, p 672.

5.10.- Discusión en la Cámara de Diputados.

Sobre este último trámite parlamentario, podemos agregar que en ella hizo uso de la palabra el señor ministro del trabajo y previsión social señor Andrade, quien precisa lo siguiente sobre el régimen de la subcontratación: *“se precisa que el régimen de la responsabilidad escalonada de la empresa principal por las obligaciones laborales y previsionales de los contratistas y subcontratistas, sólo se extiende a aquellas obligaciones de dar, y no a las de hacer y no hacer, propias de los titulares de los contratos de trabajo”*⁶¹.

Por lo tanto, podemos decir desde ya y sin adelantarnos a las conclusiones, que las responsabilidades escalonadas de la empresa principal se extienden a los contratistas y subcontratistas, como los únicos sujetos que se pueden hacer responsables de dichas obligaciones laborales.

⁶¹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile., *Cf.*, Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios, Ley 20.123, <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>, p 688.

Capítulo Tercero: Legislación Extranjera.

El presente capítulo tiene por misión ver si desde la legislación extranjera de donde se basó gran parte de la ley de subcontratación hay argumentos suficientes, para determinar si nuestra hipótesis de trabajo es verdadera o falsa.

Como primer alcance debemos decir que la legislación laboral española en materia de subcontratación tiene dos normas; la primera de ellas es el artículo 42 del estatuto de los trabajadores españoles. La segunda es la ley de subcontratación para el área de la construcción, esto sin perjuicio de ser aplicable las normas del artículo 42 del estatuto de los trabajadores españoles a la ley antes mencionada.

Pero entrando en materia, podemos decir que el artículo 42 del estatuto de los trabajadores expresa lo siguiente:

“artículo 42: Subcontratación de obras y servicios.

- 1. Los empresarios que contraten o subcontraten con otros la realización de obras y servicios correspondientes a la propia actividad de aquéllos deberán comprobar que dichos contratistas están al corriente en el pago de las cuotas de la Seguridad Social. Al efecto, recabarán por escrito, con identificación de la empresa afectada, certificación negativa por descubiertos en la Tesorería General de la Seguridad Social, que deberá librar inexcusablemente dicha certificación en el término de treinta días improrrogables y en los términos que reglamentariamente se establezcan. Transcurrido este plazo, quedará exonerada de responsabilidad el empresario solicitante.*
- 2. El empresario principal, salvo el transcurso del plazo antes señalado respecto a la Seguridad Social, y durante un año siguiente a la terminación de su encargo, responderá solidariamente de las obligaciones de naturaleza salarial contraídas por los contratistas con sus trabajadores y de las referidas a la seguridad Social durante el período de vigencia de la contrata. No habrá responsabilidad por los actos del contratista cuando la actividad contratada se refiera exclusivamente a la construcción o reparación que pueda contratar un cabeza de familia respecto de su vivienda, así como cuando el propietario de la obra o industria no contrate su realización por razón de una actividad empresarial.*
- 3. Los trabajadores del contratista o subcontratista deberán ser informados por escrito por su empresario de la identidad de la empresa principal para la cual estén prestando servicios en cada momento. Dicha información deberá facilitarse antes del inicio de la respectiva prestación de servicios e incluirá el nombre o razón social del empresario principal, su domicilio social y su número de identificación fiscal. Asimismo, el contratista o subcontratista deberá informar de la identidad de la empresa principal a la*

Tesorería General de la Seguridad Social en los términos que reglamentariamente se determine... ”⁶².

Sobre lo anterior debemos decir, que la técnica legislativa es mucho más depurada. Pero adentrándonos en nuestro tema, podemos agregar que de este artículo de la legislación española, es de donde los legisladores chilenos extrajeron el concepto de “empresa principal”.

Sin embargo y a diferencia de lo que contempla nuestra normativa, en ésta legislación extranjera se obliga a los contratistas y subcontratistas a informar en todo momento a sus trabajadores, de quien es la persona natural o jurídica que contrata las obras o servicios. Los datos que debe incluir esta información, es el nombre de la empresa o razón social, su domicilio y el número de identificación social. Además los contratistas y subcontratistas deben informar en los mismos términos a la tesorería general de seguridad social. En consecuencia esta primando el principio de la realidad, por sobre lo que nosotros denominamos individualidad legal de la empresa.

Con este tipo de obligaciones de informar, se sabe de ente mano por parte de los trabajadores de quien es la empresa principal que contrata los servicios, a los contratistas o subcontratistas, por consiguiente se conoce a la persona que se hará responsable en todo momento de las obligaciones de los trabajadores. Todo esto en el supuesto caso de que los empleadores directos no lo hagan a su debido tiempo.

Sería un importante aporte, para la aplicación de nuestra ley de subcontratación, de que este tipo de obligaciones de informar a los trabajadores fuera incorporado en el código del trabajo, específicamente en el artículo 183-B.

Respecto de la ley de subcontratación para el sector de la construcción, podemos agregar que esta ley contempla dos definiciones, en donde se consagra la existencia de subcontratistas de grados superiores, por lo tanto se produce el escalonamiento de responsabilidades en la producción de la obra o servicio, una de las normas es la siguiente: *“Nivel de subcontratación: cada uno de los escalones en que se estructura el proceso de subcontratación que se desarrolla para la ejecución de la totalidad o parte de la obra asumida contractualmente por el contratista con el promotor”⁶³.*

La otra norma es la definición de subcontratista la cual se define de la siguiente manera: *“Subcontratista: la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el contratista u*

⁶² Estatuto de los trabajadores españoles, www.lexureditorial.com/leyes/et20tmb.htm

⁶³ Ley de subcontratación española para el área de la construcción, www.mtas.es/insht/legislation/L/L32subcont.htm#disposiciontransitoria01

otro subcontratista comitente el compromiso de realizar determinadas partes o unidades de obrar, con sujeción al proyecto por el que se rige su ejecución. Las variantes de esta figura pueden ser las del primer subcontratista (subcontratista cuyo comitente es el contratista), segundo contratista (subcontratista cuyo comitente es el primer subcontratista), y así sucesivamente”⁶⁴. Por lo tanto también se contempla la existencia de subcontratistas, en los diversos niveles, en el área de la construcción.

En consecuencia como se aplican las normas de la subcontratación del estatuto de los trabajadores españoles, la responsabilidad se extiende a todo lo largo de la cadena productiva.

⁶⁴ Ley de subcontratación española para el área de la construcción, www.mtas.es/insht/legislation/L/L32subcont.htm#disposiciontransitoria01

Conclusiones

- Como las obligaciones del artículo 183-B del código del trabajo son de tipo legal, en donde su fuente directa es la propia ley; y por lo tanto como estas obligaciones son de orden público y su interpretación debe hacerse restrictivamente. Pero además de ser una obligación de tipo legal, la del artículo 183-B, ésta también es de naturaleza solidaria. Por consiguiente este tipo obligaciones, son también una excepción dentro de las obligaciones de sujeto múltiple y en concreto de las obligaciones simplemente conjuntas; por consiguiente su interpretación debe hacerse restrictivamente. Con todo podemos decir que las obligaciones del artículo 183-B, son doblemente excepcionales, en consecuencia no cabe aplicar la analogía a situaciones no previstas en la norma legal.
- Es verdad que el principio pro operario debe beneficiar a los trabajadores cuando una norma no sea clara. Sin embargo como los contratistas y subcontratistas asumen sus propios riesgos en el proceso productivo que se les ha encomendado por la empresa principal. Es por ello deben tener bienes suficientes en sus patrimonios con que asumir estos riesgos. En consecuencia son estos mismos bienes los que garantizan los derechos de los trabajadores, en el caso que el contratista o subcontratista no responda ante sus empleados. Por consiguiente los trabajadores no se ven nunca afectados en sus derechos respecto de las obligaciones de dar que consagra la ley de subcontratación.
- Respecto de la jurisprudencia del artículo 64 del código del trabajo, podemos afirmar que esta norma es de orden público, por lo tanto su interpretación debe ser restrictiva, quedando prohibida la analogía a casos no contemplados dentro de la norma, aún cuando los conceptos que esta establecía el derogado artículo son: “el dueño de la empresa, obra o faena”.
- En la ley de subcontratación se establecía una norma que definía lo que debía entenderse por empresa, pero solo para el supuesto de que nos encontremos ante una subcontratación o suministro de personal. Sin embargo esta norma es declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional. En consecuencia no nos queda más que aplicar la norma del artículo 3° del Código del Trabajo, en donde se define el concepto de empresa, en la cual individualidad legal, es el concepto de mayor importancia. Y es la que nos ayuda a afirmar que la empresa principal, es aquella que se encuentra tres escalones más arriba del trabajador, en el caso de que haya subcontratistas de 2° y 3° grado y así sucesivamente.
- Dentro de la historia de la ley no hay ningún parlamentario que se refiera al encadenamiento de responsabilidades, con excepción del senador Letelier, quien expresa

que la responsabilidad solidaria se extiende solo hasta los subcontratistas. Iguales afirmaciones las hizo el ministro del trabajo y previsión social señor Andrade. En consecuencia la responsabilidad solo se extiende tres eslabones por encima del trabajador.

- También dentro de la tramitación de la ley de subcontratación y suministro de personal, podemos afirmar que en los términos con que el proyecto de ley se refiere a la persona que requiere los servicios a los contratistas cambia de contexto o significado. Pasando del concepto de “*el mandante*”, en que se resalta la idea de que prima la realidad por sobre los formalismos jurídicos, y que también estaba plasmadas en el derogados artículos 64 y 64 bis del código del trabajo, en la expresión “el dueño de la empresa, obra o faena”, al término “empresa principal”, en donde por el contrario prima el formalismo jurídico a través de de la individualidad legal de la empresa.
- En la ley de subcontratación española, no se da el problema que estamos tratando por que los contratista o subcontratista tiene la obligación de informar en todo momento a sus trabajadores de quien es la empresa principal que requiere los servicios independiente de cuan arriba esta se encuentre. Y como esta obligación no se encuentra dentro de nuestra propia ley de subcontratación, podemos afirmar que la empresa principal es la que he mencionado con anterioridad. Pero no sería mala idea incorporar esta obligación dentro de nuestra legislación, para aclarar este problema de una vez.
- Con todo puedo afirmar con fundamento, que la hipótesis dada al principio de este trabajo es verdadera. En consecuencia el trabajador sólo puede demandar a la empresa que se encuentra tres escalones por encima de él y no a las demás empresa que se encuentren en forma ascendente. Por lo tanto para la ley de subcontratación la “empresa principal” es la que se encuentra tres peldaños por encima del trabajador.
- Sin embargo hay una excepción a lo que hemos dicho. En donde la responsabilidad no tiene límite pudiendo llegar hasta la última empresa que requiere los servicios en forma ascendente, pero siempre respetando el principio de la territorialidad de la ley laboral. Y es aquella en donde las empresas involucradas tratan de defraudar a ley y a los trabajadores en sus derechos; por que en este caso prima el principio “pro operario” o el de la “realidad”, esto con el único fin de proteger los derechos de los trabajadores. Situación que ha sido respaldada por nuestros tribunales de justicia. En definitiva estamos hablando de una falsa subcontratación.

Bibliografía

- Abeliuk Manasevick, René., *Las obligaciones*, Editorial jurídica de Chile, Tomo I, edición III, año 1993.
- Biblioteca del Congreso Nacional de Chile., Historia fidedigna de la ley de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorio y el contrato de servicios transitorios., Ley 20.123, <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero>
- Corte de Apelaciones de Santiago “Sentencia rol N° 7284-2004”, *Gaceta Jurídica*, Editorial Lexis Nexis, vol. 302, agosto 2005.
- Echeverría, Magdalena., “El sentido de regular la subcontratación y las empresas de servicios transitorios”, *Revista laboral chilena*, vol. 146, mayo 2006.
- Excelentísima Corte Suprema, Sentencia 4877-01, *Revista laboral chilena*, vol. 117, mayo 2003.
- Gumucio Rivas, J. “Modificación la régimen de responsabilidad subsidiaría por obligaciones de contratistas y subcontratistas (ley N° 19.666)”. *Revista laboral chilena*, vol. 82, Abril 2000.
- Kock Salazar, C., “Proyecto de ley que regula la subcontratación y la previsión de servicios temporales”, *Revista laboral chilena*, vol. 109, Agosto 2002.
- López Santa María, J., *Los contratos*, Editorial Jurídica de Chile, 2° Edición, Tomo I, Santiago, 1998.
- Melis Valencia, Christian, Sáez Carlier, Felipe, *Cf. Derecho del Trabajo*, Editorial Conosur Limitada, Santiago, 2000.
- Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Reglamento N° 319, sobre acreditación de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, Diario oficial 20 de enero del 2007.
- Soto Venegas, Mario., “trabajo en régimen de subcontratación y regulación del funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de servicios transitorios”. *Revista laboral chilena*, vol. 127, junio 2004.
- Soto Venegas, Mario., “Trabajo en el régimen de subcontratación”, *Revista laboral chilena*, vol. 152, diciembre 2006.
- Thayer Arteaga, William, *Manual de Derecho del Trabajo*, Editorial jurídica de Chile, Tomo III, edición IV, 2003.
- Torres Díaz, R., “La reforma laboral, los contratistas y las empresas de servicios transitorios I parte”, *Revista laboral chilena*, vol. 98, julio 2001.
- Tribunal Constitucional. “Sentencia n° 534-2006”, *Revista laboral chilena*, vol. 150, septiembre-octubre 2006.

- Ugarte Cataldo, J. L., *Empresas sin trabajadores: legislación sobre las empresas de trabajo temporal*, Dirección del trabajo, Santiago, 1999.
- Ugarte Cataldo, J. L., “El concepto de empresa en el proyecto de subcontratación: una buena idea en el lugar equivocado”, *Revista laboral chilena*, vol. 153, enero 2007.
- Ugarte Cataldo, J. L., “El concepto de empresa en el derecho laboral chileno: mucho ruido, pocas nueces”, *Revista laboral chilena*, vol. 98, julio 2001.
- Valenzuela Silva. M, T, “Las nuevas tendencias contractuales y sus desafíos”, *Revista laboral chilena*, vol. 111, noviembre 2002.