

San Bernardo, veintitrés de agosto de dos mil veintiuno.

VISTOS, OÍDOS Y CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES DEL CASO.

1º. Personas intervinientes en el juicio.

Compareció **MAYERLIN LISSETTE CARRASCO RIQUELME**, RUN 17.907.964-K, trabajadora dependiente, con domicilio para estos efectos en Juan de Saavedra N°13.527 y dedujo una demanda por despido injustificado en procedimiento de aplicación general, contra:

1. **CONCRETE ENGINEERING SPA**, RUT 76.896.571-4, del giro ingeniería, representada legalmente por GUILLERMO ORLANDO REYGADAS MOLINA.
2. **GUILLERMO ORLANDO REYGADAS MOLINA**, RUN 11.817.712-6, empresario.

Ambos domiciliados en Eyzaguirre 1801, San Bernardo.

2º. Síntesis de la demanda.

MAYERLIN LISSETTE CARRASCO RIQUELME trabajó para la demandada como ejecutiva de ventas con remuneración de \$1.010.056.-

La relación laboral empezó el 14 de enero de 2019, bajo la figura aparente de un contrato civil que ocultaba uno laboral. El 15 de marzo de 2019 firmó un contrato de trabajo con la demandada CONCRETE ENGINEERING SPA.

El 04 de febrero de 2020 la encargada recursos humanos ALEJANDRA JARA le informó que trabajaría hasta el 05 de marzo de 2020. No le enviaron carta de despido.

El 05 de marzo de 2020 reclamó ante la Inspección del Trabajo, celebrándose comparendo el 25 del mismo mes año, en el que no compareció la demandada.

En la Inspección del Trabajo obtuvo copia de un comprobante de carta aviso de término de contrato de trabajo, ingresada a portal Dirección del Trabajo por causal del artículo 160 N°1.

Niega haber recibido carta de aviso de término de contrato de trabajo por lo que acusa haber sido objeto de un despido informal.

Señala que hay deuda previsional por lo que se configura la situación descrita en el artículo 162 incisos quinto y séptimo del Código del Trabajo, que hace procedente la sanción de nulidad del despido o ley Bustos. Se adeudan las siguientes cotizaciones previsionales:

- AFC y AFP:
 - o 2019: enero, febrero, octubre, noviembre y diciembre.
 - o 2020: enero, febrero y marzo.
- Salud
 - o 2019: enero, febrero, septiembre, octubre, noviembre y diciembre.



TXXKVXBWJ

- 2020: enero, febrero y marzo.

También se le deben cuatro días de feriado legal del periodo 2018 a 2019 y el feriado proporcional.

Agrega que las demandadas forman un solo empleador a efectos laborales pidiendo que sean declaradas un solo empleador o unidad económica, conforme al artículo 3 del Código del Trabajo. En subsidio, pide que solamente se condene como empleador a CONCRETE ENGINEERING SPA.

Pide que se acoja la demanda y se declare:

1. Que existió relación laboral desde el 14 de enero de 2019.
2. Que los demandados son un solo empleador o, en subsidio, solamente se condene como empleador a CONCRETE ENGINEERING SPA.
3. Que el despido es injustificado y se condene a la demandada al pago de:
 - a. Indemnización sustitutiva de aviso previo: \$1.010.056.-
 - b. Indemnización por años de servicio: \$1.010.056.-
 - c. Recargo 50% de la indemnización por años de servicio: \$505.028.-
 - d. Feriado legal \$134.672.-
2. Que se declare la nulidad del despido y se condene a la demandada al pago de:
 - a. Cotizaciones previsionales ya señaladas.
 - b. Remuneraciones desde el despido hasta la convalidación.
3. Reajustes, intereses y costas.

3º. Síntesis de la contestación de la demanda.

La demandada contestó la demanda pidiendo su rechazo, con costas.

Nada dijo respecto a la unidad económica.

Reconoció la existencia de relación laboral, pero solamente desde el 15 de marzo de 2019. Afirma que en enero y febrero de 2019 la demandante prestó servicios a honorarios que consistían en asesorar comercialmente a la empresa.

Argumentó que conforme a la teoría de los actos propios, hoy la demandante no puede contradecir sus actuaciones anteriores, entre las que está el hecho que el contrato de trabajo no estipuló que la relación laboral fuese anterior al 15 de marzo de 2020.

Reconoció la función de vendedora.

Controvirtió la remuneración, afirmando que la correcta es \$782.786.- como promedio de diciembre 2019, enero y febrero del año 2020. La remuneración se componía de sueldo Base \$310.000, gratificación legal, comisión equivalente del 1% de las ventas netas del periodo, con deducción del IVA o del impuesto que lo reemplace a futuro, Bono de Movilización \$15.000, Bono de Colación de \$15.000, bono de \$200.000.- por cumplimiento de metas cuando sus ventas netas mensuales fuesen superiores a \$40.000.000.-



El 04 de febrero de 2020 la demandante fue informada que la relación laboral terminaría el 5 de marzo del año 2020 por causal de necesidades de la empresa, artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo. Así, el contrato de trabajo terminó el día 05 de marzo de 2020 por despido por la causal señalada, informado con anticipación de 30 días. La carta también fue enviada por correo certificado. Alegó que la causal fue correctamente aplicada.

Las cotizaciones previsionales del periodo trabajado están pagadas por lo que la nulidad del despido debe ser rechazada.

La trabajadora no alcanzó un año de servicio por lo que no procede la indemnización por años de servicio. Tampoco procede la indemnización sustitutiva de aviso previo porque se avisó con 30 días de anticipación.

Niega deuda de feriado pues el periodo trabajado es 2019 a 2020, del cual se tomó 11 días de vacaciones, a saber: el 18 de diciembre de 2019 y desde el 10 al 21 de febrero de 2020.

4º. Audiencia preparatoria.

En audiencia preparatoria se llamó a las partes a conciliación, sin éxito.

Se fijaron los siguientes hechos no controvertidos:

1. Existencia de relación laboral entre las partes al menos desde el 15 de marzo de 2019 en adelante.
2. La trabajadora se desempeñaba como ejecutiva de ventas.
3. La relación laboral termina por despido.
4. La trabajadora prestó servicios hasta el 05 de marzo de 2020.

Se establecieron por el tribunal los siguientes hechos a probar:

1. Existencia de relación laboral entre las partes en el periodo comprendido desde el 14 de enero de 2019 hasta el 14 de marzo de 2019.
2. Remuneración pactada y efectivamente percibida.
3. Forma, fecha, causa y circunstancias del término de la relación laboral.
4. Estado de pago de las cotizaciones previsionales del periodo trabajado.
5. Estado de uso y/o compensación del feriado.
6. Relación existente entre las demandadas. Forma en que el empleador organiza la producción de la empresa, dirección, participación en la propiedad, complementariedad de los servicios y domicilio. Personas naturales o jurídicas que mandaban, controlaban, supervisaban y/o se beneficiaban del trabajo del actor, en su caso. Fechas de constitución y estructura societaria.

5º. Prueba de la demandante.

Por su parte la demandante ha rendido la siguiente prueba:

A. Documental (folio 25 y siguientes):



TXXKVXBWJ

1. Contrato de prestación de servicio profesionales de fecha 14 de enero de 2019, suscrito entre el actor y la empresa demandada CONCRETE ENGINEERING SPA.
2. Contrato de trabajo de fecha 15 de marzo de 2019, suscrito entre el actor y la empresa demandada CONCRETE ENGINEERING SPA.
3. Presentación de Reclamo ante la Inspección del Trabajo de fecha 5 de marzo de 2020.
4. Acta de Comparendo de Conciliación ante la Inspección del Trabajo de fecha 25 de marzo de 2020.
5. Certificado de Cotizaciones Previsionales de fecha 9 de marzo de 2020, extendido por AFP Modelo.
6. Certificado de Cotizaciones de Salud, de fecha 10 de marzo de 2020, extendido por Fonasa.
7. Certificado de Cotizaciones Previsionales Acreditadas en Cuenta Individual por Cesantía de fecha 10 de marzo de 2020, extendido por AFC Chile S.A.
8. Comprobante de carta de aviso para terminación de Contrato de Trabajo de fecha 7 de febrero de 2020.
9. Liquidación de remuneraciones de enero de 2020.
10. Boletas de honorarios de Mayerlyn Carrasco de fecha 31 de enero de 2019, 28 de febrero de 2019 y 30 de marzo de 2019.
11. Copia de Inscripción de Constitución de la empresa demandada CONCRETE ENGINEERING SPA., del Registro de Comercio del CBR de Santiago de fecha 23 de enero de 2018.
12. Consulta de Situación Tributaria de Terceros, emitida por SII, referida a Guillermo Orlando Reygadas Molina.
13. Consulta de Situación Tributaria de Terceros, emitida por SII, referida a la sociedad CONCRETE ENGINEERING SPA.

B. Testimonial:

1. JESÚS ANTONIO DE LA CONCEPCIÓN BETANCOURT ORTEGA; ingeniero civil en obras, domiciliado en Vicuña Mackenna 1331, Ñuñoa.
2. HERNÁN ALFONSO CALDERÓN ZAMORANO; ingeniero en sistemas, domiciliado en Avenida América 988, San Bernardo.

C. Exhibición de documentos.

1. Ambas demandadas:

- i. De la constitución de la sociedad CONCRETE ENGINEERING SPA. y de todas sus modificaciones.
 1. Exhibe documento folio 71 y folio 73.
 2. Demandante. Incorpora y pide aplicación del apercibimiento respecto a las modificaciones.
 3. Demandada: pide el rechazo porque sí las exhibió.
- ii. De las Sesiones de Directorio de la sociedad Concrete Engineering SpA., en las que se hayan pactado los poderes sociales.
 1. Exhibe folio 71 y 72.



2. Demandante. Pide aplicación del apercibimiento porque no están las sesiones de directorio en que se pactan los poderes.
 3. Demandada: no hay sesiones porque los poderes están en la constitución.
- iii. Libro de asistencia respecto de los meses de enero, febrero y marzo de 2019.
1. Exhibe folio 74.
 2. Demandante: pide aplicación del apercibimiento porque falta el registro de asistencia de enero y febrero de 2019.
 3. Demandada. Pide que se rechace porque se pide la aplicación del apercibimiento respecto a un documento que no existe porque no hubo relación laboral en ese periodo y el depto. de recursos humanos no cuenta con lo pedido porque no existen.

6°. Prueba de la demandada.

Para acreditar los hechos en que basa sus peticiones, la demandada ha rendido la siguiente prueba:

A. Documental (42 y siguientes):

1. Contrato de trabajo y anexos celebrado entre las partes.
2. Liquidaciones de remuneraciones de doña Mayerlín Carrasco, correspondiente a los meses de octubre, noviembre, diciembre del año 2019 y enero, febrero y marzo del año 2020.
3. Certificado de pago de cotizaciones previsionales de la demandante, emitido por Previred.
4. Boletas de honorarios emitido por la demandante, a nombre de la demandada Concrete Engeering SpA.
5. Aviso de término de relación laboral, comprobante a Dirección del Trabajo y factura de Chilexpress.
6. Comprobantes de feriado legal de la demandante.

B. Confesional:

1. Compareció a absolver posiciones la demandante MAYERLIN LISSETTE CARRASCO RIQUELME, bajo apercibimiento legal.

C. Testimonial:

1. MARÍA ALEJANDRA JARA CALABRANO, encargada de recursos humanos, con domicilio en Calle Eyzaguirre N° 1701, San Bernardo.

D. Exhibición de documentos.

1. Todas las boletas a honorarios emitidas por la demandante, en los últimos 24 meses.
 - i. La demandante exhibe su documental N°10.
2. Declaración de renta del año 2020 y 2019.
 - i. La demandante no lo exhibe.
 - ii. Demandada no pide que se hagan efectivos los apercibimientos.



E. Oficio.

1. Desistido.
2. Desistido.
3. AFP MODELO.
 - i. Folio de Certificación N°:203B46AC573A15B3F9 oficio del 17 de agosto de 2020.
4. FONASA.
 - i. Certificado Fecha Emisión 18 de agosto de 2020.
5. AFC.
 - i. Oficio fechado en Santiago, 05 de octubre 2020 Folio de Certificación N°:203B46AC573A15B3F9

7°. Prueba del tribunal.

Se agregó Informe de fiscalización de la Inspección del Trabajo N°1313/2020/620.

II.- RAZONES DE HECHO Y DERECHO PARA RESOLVER EL CASO.

8°. Desarrollo de la sentencia.

Que, el artículo 454 N° 1 inciso segundo del Código del Trabajo dispone que en los juicios sobre despido corresponderá en primer lugar al demandado la rendición de prueba, debiendo acreditar la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones a que se refieren los incisos primero y cuarto del artículo 162, sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido.

Primero, analizaremos el punto de prueba 1 para definir si hubo relación laboral en el periodo 14 de enero de 2019 hasta el 14 de marzo de 2019.

Si no hubo relación laboral en ese periodo, el contrato de trabajo no habría alcanzado el año de duración, por lo que no habría indemnización por años de servicio ni tampoco el recargo de 50% de ésta. Sería innecesario analizar la justificación del despido porque una declaración al respecto no tendría efecto práctico alguno.

En caso contrario, es decir, si efectivamente sí hubo relación laboral en el periodo, implicaría que el contrato de trabajo duró más de un año, lo que dará pie a indemnización por años de servicio y a un eventual recargo de la misma en caso de tratarse de un despido injustificado. Por tanto, sólo en esta hipótesis, sería necesario hacer un análisis de la justificación del despido.

Hecho lo anterior, trataremos sobre la remuneración pactada y efectivamente percibida, luego veremos el feriado y finalmente, la existencia de unidad económica._

9°. Periodo 14 de enero de 2019 hasta el 14 de marzo de 2019.



TXXKVXBWJ

Al apreciar los documentos 1 y 2 de la demandante –que son respectivamente el contrato de honorarios que incide en el período en análisis y el contrato de trabajo que regula el período no discutido de existencia de relación laboral– encontramos que tienen algunas cláusulas idénticas.

Dichas cláusulas tienen la misma redacción y todo indica que fueron copiadas y pegadas de uno en otro –usando un modelo como habitualmente se hace con los procesadores de texto– pasando desde el contrato de honorarios al contrato de trabajo que es temporalmente posterior.

Las cláusulas idénticas son justamente aquellas que, con mayor regularidad, indican la existencia de una relación laboral. Por ejemplo, el establecimiento de un horario fijo de entrada y salida, desde las 8 de la mañana hasta las 6 de la tarde con una hora de colación. Ese tipo de horario y de control de los tiempos del sujeto contratado, son incompatibles con una prestación de servicios a honorarios y, por el contrario, son connaturales a la ejecución de un contrato de trabajo.

La remuneración es casi igual, por cuanto se establece un monto fijo –sueldo base en el contrato de trabajo– y una comisión del 1% de las ventas netas. El contrato de trabajo luego agrega otras sumas por colación, movilización y otros.

Otro punto en que ambos contratos coinciden exactamente es en las prohibiciones impuestas al profesional o al trabajador. Por lo general un contrato de honorarios puede contener prohibiciones, pero no exactamente las mismas de un contrato de trabajo, donde la exclusividad es fundamental y esencial.

El documento número 10 de la demandante consiste en tres boletas de los meses de enero, febrero y marzo de 2019, en las cuales apreciamos regularidad en el monto de los pagos, considerando que tanto la de enero como la de marzo son por medio mes. Esta regularidad también es otro elemento que favorece a la tesis de la parte demandante para considerar que, en el período en análisis, estamos ante una relación laboral bajo vínculo de dependencia y subordinación.

La testigo MARÍA ALEJANDRA JARA CALABRANO, declaró que se desempeña en la empresa en funciones de encargada de recursos humanos y como tal conoce a la demandante. Sobre el tema que estamos tratando declaró que la vio desde enero de 2019 “porque prestó servicios un tiempo antes de ser contratada como vendedora”, que siempre la vio ocupar el mismo escritorio en la oficina de calle Eyzaguirre y siempre bajo las órdenes del señor REYGADAS. El testigo JESÚS ANTONIO DE LA CONCEPCIÓN BETANCOURT ORTEGA, presentado por la demandante y que trabajó con ella en el área de ventas de la empresa demandada, también declaró que la vio trabajando siempre en el mismo lugar físico mientras que el otro testigo HERNÁN ALFONSO CALDERÓN ZAMORANO declaró que la demandante le hizo cotizaciones para cierres en la última semana de enero y primera de febrero de 2019.



Por tanto, también se acreditó que en el periodo en análisis (14 de enero al 14 de marzo de 2019) hubo una continuidad temporal de los servicios y la forma en que fueron prestados, respecto al periodo regido por el contrato de trabajo (14 de marzo de 2019 en adelante).

10°. Conclusión sobre el periodo 14 de enero de 2019 hasta el 14 de marzo de 2019.

La conclusión de la prueba rendida, apreciada conforme a la sana crítica, es que en el periodo del 14 de enero de 2019 hasta el 14 de marzo de 2019 la demandante se desempeñó para la demandada bajo vínculo de subordinación y dependencia, por cuanto sus funciones y la forma de prestación de los servicios revestían similitudes que la hacen prácticamente idéntica al periodo regido por la formalidad del contrato de trabajo escriturado.

Se observan elementos de dependencia jerárquica de un jefe, que es señalado como el representante legal y demandado como persona natural OSCAR REYGADAS. También se aprecian elementos de dirección de la producción por parte de la persona del empleador.

También concurre el elemento de ajenidad, que se observa en la propiedad de los medios de producción, de los bienes a comerciar, en la llegada al consumidor final y en los riesgos del negocio, los cuales pertenecen a la empresa y no al supuesto prestador de servicios a honorarios.

Atendido lo razonado hasta el momento, se agrega la operatividad del apercibimiento del artículo 453 N°5 del Código del Trabajo por la no exhibición del documento pedido por la demandante en la exhibición N°3.

La conclusión es que la relación laboral y el contrato de trabajo empezaron el 14 de enero de 2019.

11°. Forma, fecha, causa y circunstancias del término de la relación laboral.

En rigor las partes no discuten que la relación laboral terminó el 05 de marzo de 2020.

El artículo 162 del Código del Trabajo impone la obligación de comunicar el despido por medio de la entrega de una carta al trabajador, ya sea personalmente, o enviándola por carta certificada al domicilio del trabajador indicado en el contrato de trabajo. La ley da al empleador tres días hábiles para el envío de la carta y, en el caso de la causal de necesidades de la empresa, artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, admite que se puede eximir del pago de indemnización sustitutiva de aviso previo en caso que se envíe al trabajador un aviso con 30 días de anticipación.

El contrato de trabajo acompañado como documento N°2 de la demandante y N°1 de la demandada es el contrato de trabajo. En él se señala como domicilio de la trabajadora “Juan de Dios Saavedra 13.527, Depto. 14, Piso 1, de la comuna de San Bernardo”.

El documento N°5 de la demandada es la carta aviso de término de contrato de trabajo.



Está fechada el 04 de febrero de 2020 y el aviso a la Dirección del Trabajo aparece dado el 07 de febrero de 2020. La boleta de Chilexpress no indica el domicilio al que fue enviada.

Por tanto, no hay demostración que la empleadora haya cumplido con las solemnidades de comunicación del término del contrato de trabajo.

Esto basta para que la demanda sea acogida en cuanto a declarar el despido injustificado. De todos modos, igualmente analizaremos el fondo del despido.

12°. La causal de necesidades de la empresa no exige que la carta de despido contenga una descripción detallada de los hechos.

La causal del artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, necesidades de la empresa, no obliga a la exposición detallada de los hechos fundantes del despido, como en el caso de las causales del artículo 160 del Código del Trabajo. Al efecto, basta con mencionar la causal y alguna de las razones que dispone la ley, las que luego deben ser debidamente acreditadas.

Esta afirmación se demuestra porque la redacción del artículo 162 del Código del Trabajo es clara. En el inciso primero se dispone que, si el despido se provoca por las causales contenidas en los números N° 4, 5 y 6, del artículo 159 y artículo 160 del Código del Trabajo, en la carta de aviso de despido se debe indicar – sólo en éstas hipótesis y por estas causales – los hechos en que se funda. A contrario sensu, no hay obligación legal de fundar con hechos la carta de despido, cuando el contrato de trabajo termina por aplicación de las causales contenidas en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 159 del Código del Trabajo y artículo 161 del mismo cuerpo legal, dado que estas causales en sí mismas son hechos.

Esto no controvierte al artículo 454 N° 1 inciso segundo del Código del Trabajo, porque esta norma solamente señala que “en los juicios sobre despido corresponderá en primer lugar al demandado la rendición de la prueba, debiendo acreditar la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones a que se refieren los incisos primero y cuarto del artículo 162, sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido.” Así, siendo la causal un hecho en sí, se deben probar en juicio los hechos que ella expresa.

Por ejemplo, si la causal es la muerte del trabajador, se deberá probar ese hecho para que corresponda a una legítima terminación de relación laboral, lo mismo que en el caso del mutuo acuerdo. Para el caso de la renuncia voluntaria del trabajador, la ley ha establecido ciertas formalidades que resguardan la manifestación de voluntad del trabajador. Así las cosas, respecto a la causal de necesidades de la empresa, no es necesario fundamentar la causal invocada con más hechos que la misma causal, por ser ésta un hecho en sí misma, que puede ser acreditado por cualquier medio legal.

La carta de despido señala “la racionalización que se lleva a cabo en la empresa, debido a las condiciones actuales del mercado”. Analizaremos si la demandada probó su concurrencia.



13°. Prueba de la causal de despido.

La demandada no trajo prueba alguna que dé cuenta, con mínima solidez, del hecho de haber ejecutado necesariamente un proceso de racionalización debido a las condiciones actuales del mercado. Por tanto, la demanda será acogida, declarando el despido injustificado.

14°. Remuneración pactada y efectivamente percibida.

La demandante señaló remuneración de \$1.010.056.- y la demandada de \$782.786.-

La demandante acompañó liquidación de remuneraciones de enero de 2020. La demandada aportó las liquidaciones de octubre, noviembre, diciembre del año 2019 y enero, febrero y marzo del año 2020. Las analizaremos conforme al artículo 172 del Código del Trabajo.

Según el contrato de trabajo la remuneración era variable porque consideraba una comisión del 1% de las ventas netas.

En febrero 2020, el haber imponible más colación y movilización son \$775.086, incluyendo sueldo base, comisión, gratificación y promedio vacaciones; sin embargo, debemos descontar el último concepto mencionado “promedio vacaciones” porque no se repite en las otras liquidaciones, lo que da cuenta de esporadicidad. En síntesis, por febrero la remuneración a considerar es de \$669.250.-

En enero 2020, los conceptos son sueldo base \$270.802, comisión \$393.108, bono por meta \$200.000, gratificación \$119.146, colación \$13.500 y movilización \$13.500. La demandada incluyó todos estos conceptos, los que arrojan un total de \$1.010.056.-

En diciembre de 2019, el monto a considerar es de \$564.218.

El promedio de los tres últimos meses trabajados completos es de \$747.841.- Esa será la cifra que usaremos.

15°. Feriado.

La empleadora tiene la carga de demostrar que la trabajadora ha usado los descansos o que le fueron compensados al término de la relación laboral, conforme a la distribución de cargas del artículo 1698 del Código Civil. Para eso acompañó su documento N°6.

La relación laboral duró desde el 14 de enero de 2019 hasta el 05 de marzo de 2020. Alcanzó a generar un periodo de feriado legal completo (quince días hábiles) y feriado proporcional de un mes, es decir, 1,3 días hábiles (asimilable a un día) conforme a la regla recomendada por la Dirección del Trabajo. El total devengado son 16 días hábiles.

Los documentos acompañados por la demandada dan cuenta del uso de 11 días de vacaciones, restando por usar 5 del total devengados.

Aplicados sólo a días hábiles (lunes a viernes no festivos) a partir del día siguiente a la



terminación de la relación laboral, esos cinco días de vacaciones alcanzan a un total de 7 días totales a compensar. Usando la remuneración de \$747.841.- resultan \$174.496.- a pagar por compensación de feriado legal y proporcional.

16°. Cotizaciones previsionales y ley Bustos.

La demandante acusa deuda de cotizaciones previsionales, las que analizaremos en este capítulo conforme a la prueba rendida.

La demandante acompañó su documental N°5 “Certificado de Cotizaciones Previsionales de fecha 9 de marzo de 2020, extendido por AFP Modelo”, N°6 “Certificado de Cotizaciones de Salud, de fecha 10 de marzo de 2020, extendido por Fonasa” y N°7 “Certificado de Cotizaciones Previsionales Acreditadas en Cuenta Individual por Cesantía de fecha 10 de marzo de 2020, extendido por AFC Chile S.A”.

La demandada acompañó su documento 3 “Certificado de pago de cotizaciones previsionales de la demandante, emitido por Previred” y pidió oficios a las instituciones previsionales. Se incorporaron de AFP MODELO el Oficio Folio de Certificación N°:203B46AC573A15B3F9 de fecha 17 de agosto de 2020, FONASA Certificado de Fecha Emisión 18 de agosto de 2020 y AFC Folio de Certificación N°:203B46AC573A15B3F9 de fecha 05 de octubre de 2020.

Conforme a los documentos reseñados, la conclusión es la siguiente:

En cuanto a AFP

- Año 2019:
 - Enero: impago.
 - Febrero: impago.
 - Octubre: pagada el 13 de marzo de 2020.
 - Noviembre: pagada el 13 de marzo de 2020.
 - Diciembre: pagada el 13 de marzo de 2020.
- 2020:
 - Enero: pagada el 13 de marzo de 2020.
 - Febrero: pagada el 03 de abril de 2020.
 - Marzo: pagada el 03 y 23 de abril de 2020.

En cuanto a AFC

- Año 2019:
 - Enero: impago.
 - Febrero: impago.
 - Octubre: pagado.
 - Noviembre: pagado.
 - Diciembre: pagado.



- 2020:
 - o Enero: pagado.
 - o Febrero: pagado.
 - o Marzo: pagado.

Salud FONASA

- 2019:
 - o Enero: impago.
 - o Febrero: impago.
 - o Septiembre: pagada el 17 de febrero de 2020.
 - o Octubre: pagada el 26 de febrero de 2020.
 - o Noviembre: pagada el 26 de febrero de 2020.
 - o Diciembre: pagada el 26 de febrero de 2020.
- 2020
 - o Enero: pagada el 26 de febrero de 2020.
 - o Febrero: pagada el 03 de abril de 2020.
 - o Marzo: pagada el 23 de abril de 2020.

Como vemos, hay cotizaciones previsionales aún impagas de AFP, AFC y FONASA de los meses en que hubo informalidad laboral, es decir, de enero y febrero de 2019. Por tanto se produce la situación descrita en el artículo 162 incisos quinto y séptimo del Código del Trabajo por lo que la demanda deberá ser acogida respecto a la aplicación de la sanción de nulidad del despido.

17°. Unidad económica. Artículo 3 del Código del Trabajo.

El inciso tercero del artículo 3 del Código del Trabajo dispone lo siguiente:

“Para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social, se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo la dirección de un empleador, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada”.

Al efecto, seguimos la exposición del profesor SERGIO GAMONAL CONTRERAS quien primero determina los elementos de la empresa, siguiendo a WALKER, quien ha concluido que al tenor del citado artículo 3 la empresa está constituida por cuatro elementos: una organización de medios personales, materiales o inmateriales; una dirección bajo la cual se ordenan tales medios; la prosecución de una finalidad que puede ser de orden económico, social, cultural o benéfico y, por último, una identidad legal determinada. A su vez, sigue a THAYER y NOVOA, que indican que hay dos tesis principales sobre la naturaleza jurídica de la empresa, una de carácter patrimonial, en que la empresa es una entidad compuesta de



cosas, capitales, dineros, edificios, entre otros, que viene a constituirse en objeto de dominio como cualquier otro bien en poder de una persona, mientras que la otra tesis llamada “teoría institucional” plantea que la empresa es una comunidad humana, organizada y jerarquizada bajo una autoridad de mando, que supera los cambios de dominio, que por tanto no es objeto de derecho, y que está sujeta a una regulación de autoridad sobre los sujetos que la integran. En este panorama, el artículo 3 del Código ha recogido la tesis institucional, armónica con la aplicación de numerosas instituciones del Código del Trabajo, tales como el principio de continuidad ante cambios en el dominio, posesión y mera tenencia de la empresa (GAMONAL CONTRERAS, SERGIO, “La libertad sindical y los grupos de empresa” en Revista Laboral Chilena, Santiago, Noviembre de 2000).

El profesor GAMONAL también aborda otro tema relevante para el caso de marras, cual es la interpretación que se debe dar a la expresión “identidad legal determinada”, concluyendo que el Derecho del Trabajo debe seguir una tesis amplia en que la frase en comento no alude a una única individualidad, sino a la certeza jurídica que requiere esa empresa en tanto organización, ya se trate de una o varias sociedades. Así, las “identidades legales” no son más que otro más de los elementos de la organización dirigida por el empresario empleador, de modo que hay una clara diferencia entre la empresa laboral en su totalidad respecto a su individualidad legal determinada (GAMONAL, obra citada).

18°. Dirección laboral.

Que, el artículo 3 del Código del Trabajo en su actual redacción posterior a la reforma introducida por la ley 20.760, ratifica que el centro de imputación normativa del Código del Trabajo es el empleador, quien es el que dirige la empresa. La norma señala expresamente que “para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social, se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo la dirección de un empleador”. Por tanto, el elemento relevante es el empleador, quien ejerce la dirección laboral sobre la organización de medios para la consecución de un fin.

Respecto a la “identidad legal determinada” estamos a lo ya señalado, esto es, que los ropajes jurídicos son únicamente herramientas de la organización empresarial, sin otro mérito que ese, ser un medio más en la organización productiva dirigida por el empleador.

19°. Elementos comunes y dirección laboral.

Según la prueba rendida, en especial el Informe de Fiscalización de la Inspección del Trabajo, hay una serie de elementos comunes entre ambas demandadas, tales como el domicilio de calle Eyzaguirre 1801 San Bernardo, donde arriendan conjuntamente el bien inmueble en que funcionan ambas demandadas, el mismo lugar de custodia de la documentación laboral, el mismo formato de documentación laboral, el mismo contador externo y la misma encargada de recursos humanos.



Definitivamente ambas corresponden a una sola organización productiva, es decir, pues los trabajadores de GUILLERMO ORLANDO REYGADAS MOLINA hacen el trabajo administrativo para la otra demandada CONCRETE ENGINEERING SPA. A eso se agrega el hecho que los giros son complementarios, tanto en la formalidad de la iniciación de actividades ante el Servicio de Impuestos Internos como en la ejecución efectiva, en que la demandada GUILLERMO ORLANDO REYGADAS MOLINA engarza las funciones de sus trabajadores para el servicio de CONCRETE ENGINEERING SPA, sin mediar régimen de subcontratación u otra figura que habilite a esa tercerización, al menos formalmente. Esta información se confirma con los documentos 11, 12 y 13 de la demandante.

Definitivamente, la dirección laboral es una sola, bajo la tutela de GUILLERMO ORLANDO REYGADAS MOLINA como lo señaló también la testigo MARÍA ALEJANDRA JARA CALABRANO, encargada de recursos humanos, quien declaró que él es el jefe en todas las áreas.

20°. Conclusión sobre unidad económica.

De lo expuesto concluimos que, a pesar de tratarse de dos razones sociales, estamos ante una sola empresa que reúne los requisitos de una sola organización y una sola dirección.

Como podemos ver, las demandadas satisfacen plenamente la hipótesis normativa descrita: hay una dirección laboral común, que impone su organización, y tienen un controlador común, con director común que es GUILLERMO ORLANDO REYGADAS MOLINA, giros complementarios, mismo domicilio y, lo más decisivo, tienen trabajadores que forman parte de una misma organización productiva –es decir son una sola empresa– y comparten encargados de recursos humanos, contabilidad y recursos materiales. Por tanto la demanda será acogida en este aspecto.

Se rechazan las aplicaciones de apercibimiento del artículo 453 N°5 del Código del Trabajo a las exhibiciones 1 y 2 porque ambas fueron cumplidas.

21°. Subterfugio.

Que, a fin de satisfacer las exigencias que el artículo 507 del Código del Trabajo impone a las decisiones jurisdiccionales en esta materia, señalaremos que el subterfugio consistió en el uso de una nueva razón social para dificultar la individualización del empleador y la identificación de su patrimonio. Hacemos presente que conforme al artículo 507 inciso quinto del Código del Trabajo “la sentencia definitiva se aplicará respecto de todos los trabajadores de las empresas que son consideradas como un solo empleador para efectos laborales y previsionales”. En cuanto a la aplicación de multa, el artículo 507 del Código del Trabajo dispone su aplicabilidad para los casos en que se ejerzan acciones del artículo 3° inciso 4° del Código del Trabajo, que es el caso de marras. Estando acreditado que se ha utilizado un subterfugio, por las razones latamente explicadas anteriormente, procede la



aplicación de una multa en un monto que va entre 20 a 300 UTM. Para este caso, se aplicará el límite inferior del rango sancionatorio atendido que no se ha presentado antecedente alguno que motive un mayor reproche de la conducta.

22º. Resumen.

La demanda será acogida porque hubo relación laboral en el periodo del 14 de enero de 2019 hasta el 14 de marzo de 2019, no se acreditó que efectivamente concurrió la causal de necesidades de la empresa y al momento del despido había cotizaciones previsionales impagas. Se usará la base de remuneración \$747.841.- Se declarará unidad económica un solo empleador. Finalmente, señalamos que la prueba rendida se apreció conforme a la sana crítica y la no reseñada en nada modifica lo resuelto.

III.- RESOLUCIÓN DEL CASO.

Por las consideraciones precedentes y visto lo dispuesto en los artículos, 1, 7, 160, 162, 168, 172, 184, 420, 425 y siguientes, 445, 446 y siguientes, 453, 454, 455, 456, 459 y siguientes del Código del Trabajo, ley 16.744 artículo 1.698 del Código Civil, **SE RESUELVE:**

- I. Que, se acoge la demanda y se declara la existencia de relación laboral entre el 14 de enero de 2019 hasta el 05 de marzo de 2020.
- II. Que se declara el despido injustificado y se condena a la demandada al pago de:
 - a. Indemnización sustitutiva de aviso previo: \$747.841.-
 - b. Indemnización por años de servicio: \$747.841.-
 - c. Recargo de 30% de la indemnización por años de servicio: \$224.352.-
 - d. Feriado: \$174.496.-
- II. Que se declara la aplicación de la nulidad del despido y se condena a la demandada al pago de:
 - a. Remuneraciones desde el despido hasta la convalidación usando como base de cálculo la remuneración de \$747.841.-
 - b. Cotizaciones previsionales de AFP, AFC y FONASA desde el 14 de enero de 2019 hasta el 13 de marzo de 2019.
- III. Que se acoge la demanda y se declara que las demandadas CONCRETE ENGINEERING SPA, RUT 76.896.571-4 y GUILLERMO ORLANDO REYGADAS MOLINA, RUN 11.817.712-6 constituyen un solo empleador a efectos laborales y previsionales, y responderán como tal de todas las obligaciones declaradas en esta sentencia.
- IV. Que, el subterfugio utilizado consiste en confundir la individualización del empleador, lo que ha tenido como resultado dificultar su identificación y la de su patrimonio, y entorpecer la exigibilidad y el cumplimiento de sus obligaciones.



- V. Que, se aplica a las demandadas una multa única de 20 UTM (veinte unidades tributarias mensuales).
- VI. Que las sumas ordenadas pagar a la demandante deberán reajustarse y aplicárseles el interés correspondiente, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo. Para el cobro de las cotizaciones previsionales deberá oficiarse a las respectivas instituciones para que ejerzan las acciones de cobranza que procedan.
- VII. Que, se condena en costas a las demandadas, regulándose las costas personales en \$1.000.000.- (un millón de pesos).

Regístrese, notifíquese.

RIT O-830-2020

RUC 19-4-0237824-K

Dictada por SEBASTIÁN BUENO SANTIBÁÑEZ, Juez titular del Juzgado de Letras del Trabajo de San Bernardo.



TXXKVXBWJ

A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>