PODER JUDICIAL
REPÚBLICA DE CHILE

Concepción, dieciocho de abril de dos mil veinticuatro.

VISTOS Y OÍDOS LOS INTETRVINIENTES:

PRIMERO: Que, comparece don **PEDRO PASCUAL MANRIQUEZ SOLAR**, cédula nacional de identidad N°7.952.292-9, atendedor de bombas expendedoras de combustible, con domicilio en Chiguay N°332, Población Las Américas, Chiguayante, quien demanda por despido improcedente, nulidad del despido y cobro de indemnizaciones y prestaciones, a la empresa **BIG FULL SPA**, RUT 76.353.767-6, representada, de conformidad a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 4º del Código del Trabajo, por don GONZALO FRANCISCO GALVEZ BERTIN, cédula nacional de identidad N°10.678.288-1, empresario, o por quien lo represente o subrogue en virtud de dicha norma, ambos con domicilio en Concepción, Pedro de Valdivia 904, y, en contra de la sociedad **EMPRESA NACIONAL DE ENERGÍA ENEX S.A.**, RUT 92.011.000-2, representada, de conformidad a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 4º del Código del Trabajo, por don JUAN EDUARDO LÓPEZ QUINTANA, factor de comercio, ambos domiciliados en Huechuraba, Avenida del Cóndor Sur Nº520, Piso 4°, Ciudad Empresarial, Región Metropolitana, esta última demandada en su calidad de solidaria o, en su defecto, subsidiariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que correspondan a la primera, en virtud de lo que dispone el artículo 183-B del Código del Trabajo.

Refiere, en síntesis, el 05 de marzo de 2016 fue contratado bajo vínculo de subordinación y dependencia para prestar servicios como atendedor de bomba de estación de servicios de abastecimiento de combustible - lavado de vehículos – vendedor de combustibles, por la empresa BIG FULL SPA, desempeñando sus laborales durante la vigencia de la relación contractual en la Estación de Servicio Shell, ubicada en Concepción, Pedro de Valdivia N°904, establecimiento de la sociedad Empresa Nacional de Energía Enex S.A., persona jurídica con la que su empleadora tenía un vínculo contractual.

Detalla que su jornada de trabajo era de 45 horas semanales, distribuida en turnos; que su remuneración mensual, para efectos del artículo 172 del Código del

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

Trabajo, ascendía a la suma de $257.500; y que su contrato de trabajo era de duración indefinida.

En cuanto al término de la relación laboral, explica que el día 08 de marzo de 2023, su jefe, don Gonzalo Gálvez, reúne en horas de la mañana a los trabajadores que se encontraban en turno para señalarles “quebré”, explicándoles que ya no era más el concesionario de la empresa Enex, y que se encontraban despedidos desde ese momento, sin darles razón de alguna causa legal, y mucho menos alguna fecha o montos de sus finiquitos.

Relata que esperó en su domicilio si llegaba alguna carta de despido, pero no sucedió y, ante esa inquietud, se apersonó en la Inspección del Trabajo de Concepción para verificar si su ex empleador había enviado una copia de la carta de su despido, pero no había ninguna carta de despido de parte de la empresa.

Afirma que, al sacar sus certificados de cotizaciones previsionales en el mes de marzo se percata que sus cotizaciones de FONASA, los meses de junio 2022 a enero del año 2023 inclusive, se encuentran en el estado de “declaración y no pago”; y sus cotizaciones previsionales de AFP CAPITAL se encuentran pagadas. Agrega que los 8 días trabajados en el mes de marzo del 2023 no han sido pagados por su ex empleador, que nunca más contestó su celular para darles alguna explicación.

En cuanto la subcontratación, manifiesta que las labores para las que fue contratado eran las de atendedor de estación de servicio (bombero), en la estación de servicio y expendedora de combustible “SHELL” de la sociedad Empresa Nacional de Energía Enex S.A., sociedad que tenía un acuerdo contractual con su ex-empleadora la empresa BIG FULL SPA, en la que se vendía combustibles y lubricantes automotrices “SHELL”, quedándole prohibido a su empleadora exhibir o expender productos o artículos distintos de aquéllos proporcionados por “SHELL” en o con las bombas, instalaciones y demás implementos o útiles que ostenten la marca “SHELL”, agregando que las especies existentes en la estación de servicio se encuentran en poder y son de propiedad de “SHELL”, por lo que

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

considera se configura el régimen de subcontratación consagrado en el artículo 183-A del Código del Trabajo.

Pide, en definitiva, que se establezca el régimen de subcontratación entre BIG FULL SPA y EMPRESA NACIONAL DE ENERGÍA ENEX S.A., y se determine que la última es solidaria o, en su defecto, subsidiariamente responsable, y, en definitiva, "*declarar improcedente el despido, y en virtud de tal declaración, no se efectué la imputación o descuento a las indemnizaciones a que por término de contrato tengo derecho y que corresponden al aporte efectuado por mi ex - empleadora de conformidad al artículo 5 de la Ley 19.728, al no darse las exigencias del artículo 13 del referido cuerpo normativo, y condenar finalmente a las demandadas al pago de las siguientes cantidades:*

1.- $528.020.-, por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 162 inciso cuarto del Código del Trabajo.

2.- $3.696.142.-, por concepto de la indemnización por 07 años de servicio, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 163 del Código del Trabajo.

3.- $1.848.070.-, por concepto del recargo del 50% a la indemnización por años de servicio, de conformidad a lo dispuesto en la letra A del artículo 168 del Código del Trabajo.

4.- $739.228.-, por concepto de feriado legal, por el período comprendido entre el 01 de marzo de 2021 y el 08 de Marzo de 2023, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 67 y 73 del Código del Trabajo.

5.- $ 140.800. por concepto de remuneraciones del mes de marzo del año 2022 (8 días).

6.- Que se declare nulo el despido y carente de causal, y se condene a las demandadas al pago de todas las remuneraciones y demás prestaciones derivadas de la relación laboral desde la fecha de término de ésta hasta el integro pago de las cotizaciones de seguridad social atrasadas o la convalidación del despido, a razón de $528.020.-

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

7.- O la suma que V.S., estime conforme al mérito del proceso fijar, más los intereses y reajustes hasta la fecha efectiva del pago, más las costas de la causa".

SEGUNDO: Que, mediante resolución de fecha 12 de mayo de 2023, se ordenó la acumulación de los autos RIT O-527-2023 y RIT O-528-2023, ambos del ingreso de este tribunal, a la presente causa.

En las causas referidas comparecieron don **GUILLERMO BERNABE FERRADA FLORES**, cedula nacional de identidad N°11.680.315-1, atendedor de bombas expendedoras de combustible, con domicilio en Carrera N°624, comuna de Hualqui, y don **ALEX ENRIQUE BARRA VILLABLANCA**, cedula nacional de identidad N°15.832.502-0, atendedor de bombas expendedoras de combustible, con domicilio en Errazuriz N°16, Aurora de Chile, comuna de Concepción, respectivamente, quienes, en prácticamente los mismos términos, demandaron a BIG FULL SPA y a la EMPRESA NACIONAL DE ENERGÍA ENEX S.A., con las siguientes salvedades:

A.- Respecto de don **GUILLERMO BERNABE FERRADA FLORES**

1.- Su relación laboral con la demandada principal inició el día 01 de julio de 2018.

2.- Su remuneración mensual, para efectos de lo dispuesto en el artículo 172 del Código del Trabajo, ascendía a la suma de $276.000.

3.- Sus cotizaciones previsionales de FONASA, correspondientes a los meses de junio 2022 a enero del año 2023, inclusive, se encuentran en el estado de "declaración y no pago", y sus cotizaciones previsionales de AFP HABITAT correspondientes al mes de febrero del año 2023 se encuentran pendientes de pago.

Por lo que pide, en definitiva, condenar a las demandadas al pago de las siguientes cantidades:

"*1.- $550667.-, por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 162 inciso cuarto del Código del Trabajo.*

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

2.- $2.202.667.-, por concepto de la indemnización por 07 años de servicio, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 163 del Código del Trabajo.

3.- $1.101.334.-, por concepto del recargo del 50% a la indemnización por años de servicio, de conformidad a lo dispuesto en la letra A del artículo 168 del Código del Trabajo.

4.- $1.014.696.-, por concepto de feriado legal y proporcional, por el período comprendido entre el 01 de julio de 2021 y el 08 de marzo de 2023, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 67 y 73 del Código del Trabajo.

5.- $ 146.845. por concepto de remuneraciones del mes de marzo del año 2022 (8 días)

6.- Que se declare nulo el despido y carente de causal, y se condene a las demandadas al pago de todas las remuneraciones y demás prestaciones derivadas de la relación laboral desde la fecha de término de ésta hasta el integro pago de las cotizaciones de seguridad social atrasadas o la convalidación del despido, a razón de $550.667.-

7.- $2.087.000.- Por concepto de comisiones por venta de lubricantes, devengadas en los últimos 24 meses de relación laboral, esto es desde marzo del año 2021 hasta el mes de febrero del año 2023 inclusive.

8.- O la suma que V.S., estime conforme al mérito del proceso fijar, más los intereses y reajustes hasta la fecha efectiva del pago, más las costas de la causa".

B.- Respecto de don **ALEX ENRIQUE BARRA VILLABLANCA**

1.- Su relación laboral con la demandada principal inició el día 01 de agosto de 2016.

2.- Su remuneración mensual, para efectos de lo dispuesto en el artículo 172 del Código del Trabajo, ascendía a la suma de $257.500.

3.- Sus cotizaciones previsionales de FONASA, correspondientes a los meses de septiembre 2022 a enero del año 2023, inclusive, se encuentran en el estado de "declaración y no pago", y sus cotizaciones previsionales de AFP HABITAT correspondientes al mes de febrero del año 2023, se encuentran pendiente de pago.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

Por lo que pide, en definitiva, condenar a las demandadas al pago de las siguientes cantidades:

"*1.- $528.020.-, por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 162 inciso cuarto del Código del Trabajo.*

2.- $3.696.142.-, por concepto de la indemnización por 07 años de servicio, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 163 del Código del Trabajo.

3.- $1.848.070.-, por concepto del recargo del 50% a la indemnización por años de servicio, de conformidad a lo dispuesto en la letra A del artículo 168 del Código del Trabajo.

4.- $943.044.-, por concepto de feriado legal y proporcional, por el período comprendido entre el 05 de marzo de 2016 y el 08 de Marzo de 2023, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 67 y 73 del Código del Trabajo.

5.- $ 140.800. por concepto de remuneraciones del mes de marzo del año 2022 (8 días).

6.- Que se declare nulo el despido y carente de causal, y se condene a las demandadas al pago de todas las remuneraciones y demás prestaciones derivadas de la relación laboral desde la fecha de término de ésta hasta el integro pago de las cotizaciones de seguridad social atrasadas o la convalidación del despido, a razón de $528.020.-

7.- O la suma que V.S., estime conforme al mérito del proceso fijar, más los intereses y reajustes hasta la fecha efectiva del pago, más las costas de la causa".

TERCERO: Que, la demandada principal **BIG FULL SPA** no contestó la demanda dentro del plazo legal y se mantuvo rebelde durante la secuela del juicio.

CUARTO: Que, comparece don ALEJANDRO MUSA CAMPOS, abogado, en representación de la demandada solidaria **EMPRESA NACIONAL DE ENERGIA ENEX S.A.**, en adelante "Enex", persona jurídica del giro de su denominación, RUT Nº76.376.573-3, con domicilio en Avenida del Cóndor Sur N°520, piso 4, comuna de Huechuraba, Santiago, quien contesta la demanda solicitando su rechazo, con costas.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

En primer término, **opone excepción de prescripción del inciso 2° del artículo 510 del Código del Trabajo respecto de la demanda de autos**, fundada en que el inciso 5° del mismo artículo dispone que los plazos de prescripción no se suspenden y se interrumpen en conformidad a las normas de los artículos 2523 y 2524 del Código Civil.

Explica que, según exponen los actores en su libelo, la relación laboral entre ellos y su ex empleadora terminó el 08 de marzo de 2023, y la demanda de autos se notificó a la demandada "BIG FULL SpA", por aviso en el Diario Oficial, recién el 15 de noviembre de 2023, es decir, habiendo transcurrido más de 6 meses desde la terminación de los servicios.

En virtud de lo anterior y de acuerdo con lo prevenido por el artículo 2523 del Código Civil, considera que el requerimiento a la demandada principal (notificación de la demanda) se produjo después de transcurridos más de 6 meses contados desde la terminación o suspensión de los servicios, por lo que no procede sino declarar la prescripción de la acción ejercida en autos y, en consecuencia, negar lugar a la demanda.

Asimismo, **opone excepción de prescripción de la nulidad del despido**, del artículo 510 inciso 3° del Código del Trabajo, fundado en que, según exponen los actores en su libelo, la relación laboral entre ellos y su ex empleadora terminó el 08 de marzo de 2023, y la demanda de autos se notificó a la demandada BIG FULL SpA, por aviso en el Diario Oficial el 15 de noviembre de 2023, es decir, habiendo transcurrido más de 6 meses desde la terminación o suspensión de los servicios, por lo que no procede otra cosa que declarar la prescripción de la acción de nulidad del despido ejercida en autos.

En lo que respecta a la contestación de la demanda propiamente tal, indica que niegan las afirmaciones de los demandantes, por lo que deberán acreditar cada una de ellas.

Sobre la base del artículo 446 N°5 del Código del Trabajo, reclama que en el petitorio de la demanda los actores no solicitan la declaración de trabajo en régimen de subcontratación, por lo que estima que no cabe que se declare la

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

existencia de dicho régimen ni que se condene a Enex al pago de prestaciones asociadas, pues se trata de cuestiones que no se piden en la parte petitoria de la demanda, razón suficiente para rechazar la demanda respecto de su representada.

Alega que su representada no es empresa principal o mandante respecto de la demandada principal, tampoco ha contratado la realización de una obra o la prestación de algún servicio con la demandada principal, por lo que no existe fundamento alguno para considerar que la actora hubiera prestado servicios en régimen de subcontratación en beneficio de Enex.

Explica que su representada tiene como giro principal la distribución mayorista de combustibles, lubricantes y productos derivados del petróleo a lo largo del país y que parte de dicha distribución lo realiza bajo la marca Shell (es licenciataria en Chile de dicha marca para la operación de Estaciones de Servicio). Agrega que, para esos efectos existe una red de Estaciones de Servicios que son y han sido explotadas por terceros, comerciantes independientes, por su propia cuenta y riesgo, y bajo diferentes modalidades tales como franquicia, o contratos de arrendamiento (o subarrendamiento) y venta de combustibles, no siendo ninguna de ellas constitutiva de una contratación de prestación de servicios, subcontratación, tercerización de personal, concesión ni nada que se le parezca.

Afirma que, si bien su representada vendía combustibles y lubricantes a la demandada principal, las restantes actividades que ésta realizaba en la Estación de Servicios no tenían relación con dichos productos ni con Enex, ni pagaba a Enex suma alguna por ellos, por lo que no tiene relación alguna con los trabajadores que laboraron para dicha demandada.

Hace presente que su representada y la demandada principal mantienen una relación comercial de franquicia, circunstancia que no pone a Enex en calidad de dueña de la empresa, obra o faena respecto del demandado principal.

Detalla que en el contrato celebrado se reguló la propiedad y uso de las marcas e imagen corporativa de Shell, en lo que se refiere a los combustibles y lubricantes, y a la imagen corporativa de la estación de servicio que ocupa, en

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

forma exclusiva y excluyente la demandada principal, así como las modalidades por las cuales esta última compraba combustibles y lubricantes a Enex.

Añade que existían variadas actividades y operaciones que el demandado principal realizaba en la estación de servicios, que nada tenían que ver con Enex (o la marca Shell), tales como el lavado de vehículos, lubricación o la venta de comestibles, bebidas, confites, comidas preparadas y otros en las tiendas adyacentes al sector de venta de combustibles (Upa).

Sostiene que Enex no detentaba la posesión ni ocupaba los espacios físicos en que desarrollaba sus actividades la demandada principal, toda vez que ella ocupaba y explotaba por su cuenta y riesgo la Estación de Servicio, espacios que estaban bajo su tenencia y posesión, por lo que no se cumple uno de los requisitos fundamentales para declarar la existencia de trabajo en régimen de subcontratación, cual es que los trabajadores presten servicios en dependencias de la empresa principal o en el marco de su órbita de control.

Señala que las únicas instancias de relación entre Enex y las Estaciones de Servicio dicen relación con velar por el cumplimiento de la normativa de seguridad impuesta por la autoridad (Superintendencia de Electricidad y Combustibles) y velar por el correcto uso de las marcas Shell e imagen corporativa, según el contrato de franquicia.

Aduce que su representada nunca ha tenido la posibilidad de fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que debía cumplir la demandada principal en relación con sus dependientes, específicamente, ejercer los derechos de información y retención, pues no existe ni existió pactado el pago de un precio en favor de la demandada principal, lo que considera crucial para distinguir si es o no aplicable el trabajo en régimen de subcontratación.

Estima que, según el artículo 183-B del Código del Trabajo, es correlato necesario para exigir la responsabilidad solidaria por parte de la empresa principal, que ésta haya tenido la posibilidad de ejercer la respectiva fiscalización de las obligaciones, ya sea exigiendo que se acredite dicho cumplimiento (derecho de

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

información) o conservando los fondos necesarios hasta que se acredite lo anterior (derecho de retención).

En subsidio, para el evento de que se considere la existencia de trabajo en régimen de subcontratación, indica que deben tenerse presente los límites a la pretendida responsabilidad, por lo que el actor (sic) sólo podría llegar a exigir respecto de Enex el cumplimiento de aquellas obligaciones laborales y previsionales de dar que se hayan devengado y que coincidan con el tiempo por el cual acredite fehacientemente haber prestado servicios continuos y permanentes en régimen de subcontratación, no pudiendo comenzar dicho periodo antes de la relación existente entre ambas demandadas, ni después del término de la relación laboral del actor con la demandada principal.

Previa cita jurisprudencial, agrega que, en cualquier evento, la sanción por nulidad del despido no es extensible al dueño de la empresa, obra o faena, pues no se encuentra dentro del ámbito de su responsabilidad.

En lo que respecta a la demanda por despido carente de causa legal, indemnizaciones y prestaciones reclamadas (indemnizaciones por término de contrato y recargo legal, feriado proporcional, remuneraciones de marzo de 2023, despido nulo y carente de causal, feriado legal y comisiones), sostiene que a su representada no le constan las circunstancias expuestas por el actor (sic), por lo que él deberá acreditarlo, sin perjuicio de lo cual afirma que nada adeuda.

Sin perjuicio de lo anterior, **en subsidio, opone excepción de prescripción respecto al feriado legal**, de conformidad con el artículo 510 inciso 1° del Código del Trabajo, por estimar que la acción a su respecto se encuentra parcialmente prescrita. Explica que la demanda de autos fue notificada a la demandada principal con fecha 15 de noviembre de 2023, por lo que debe declararse la prescripción del supuesto feriado que pudo haberse hecho exigible desde el 15 de noviembre de 2021 hacia atrás, o en subsidio, desde el 24 de abril de 2021 hacia atrás, pues su representada fue notificada el 24 de abril de 2023.

Asimismo, **en subsidio, opone excepción de prescripción respecto de las comisiones por venta de lubricante respecto de don Guillermo Ferrada,**

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

desde marzo de 2021, conforme al artículo 510 inciso 1° del Código del Trabajo, por estimar que la acción respectiva se encuentra parcialmente prescrita, ya que la demanda de autos fue notificada a la demandada principal con fecha 15 de noviembre de 2023, por lo que debe declararse la prescripción de las supuestas comisiones que pudieron haberse hecho exigibles desde el 15 de noviembre de 2021 hacia atrás, o, en subsidio, desde el 24 de abril de 2021 hacia atrás, pues su representada fue notificada el 24 de abril de 2023.

QUINTO: Que, durante la audiencia preparatoria, el tribunal confirió traslado respecto de las excepciones de prescripción opuestas por la demandada solidaria y/o subsidiaria EMPRESA NACIONAL DE ENERGIA ENEX S.A., el que fue evacuado por la parte demandante solicitando su rechazo, con costas, decidiendo el tribunal dejar su resolución para la sentencia definitiva.

A continuación, el tribunal instó a las partes a conciliación la que no se produjo, por lo que se recibió la causa a prueba, fijándose los siguientes hechos a probar:

1.- Existencia de relación laboral entre los demandantes y la demandada principal, en su caso, fecha de inicio de término, remuneración pactada, lugar de prestación de los servicios y demás estipulaciones contractuales.

2.- En caso de existir relación laboral, efectividad de haberse producido el despido de los demandantes en la fecha, forma y circunstancias indicadas en la demanda.

3.- Efectividad de adeudarse remuneraciones en los términos indicados en la demanda, en su caso, fundamento y monto.

4.- Efectividad de adeudarse las comisiones reclamadas por el demandante Guillermo Bernabé Ferrada Flores, en su caso, fundamento y monto.

5.- Estado de pago del feriado reclamado en la demanda, en su caso, periodo y monto adeudado.

6.- Remuneración pactada y efectivamente percibida por los actores para efectos de las prestaciones e indemnizaciones reclamadas.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

7.- Efectividad de haber existido un régimen de subcontratación entre las partes, en la afirmativa periodo durante el cual se habría extendido.

8.- En su caso, efectividad de haber hecho uso la demandada solidaria si correspondiere de los derechos de información y retención que confiere la Ley.

9.- Efectividad de haber operado la prescripción de los términos planteados por la demandada solidaria y/o subsidiaria, en su caso, fecha de inicio del cómputo, prestaciones y periodos que abarcaría.

SEXTO: Que, en apoyo de sus pretensiones los demandantes ofrecieron e incorporaron en juicio los siguientes medios de prueba:

Documental

RIT O-526-2023 (Pedro Manríquez)

1.- Certificado de cotizaciones previsionales AFP CAPITAL, de don Pedro Manríquez Solar emitido el 23 de marzo del año 2023.

2.- Certificado de cotizaciones previsionales de FONASA de don Pedro Manríquez Solar emitido el 23 de marzo del año 2023.

3.- Certificado de cotizaciones AFC, emitido en fecha 23 de marzo del año 2023.

RIT O-527-2023 (Guillermo Ferrada)

4.- Certificado de cotizaciones previsionales AFP HABITAT, de don Guillermo Ferrada emitido el 20 de marzo del año 2023.

5.- Certificado de cotizaciones previsionales de FONASA de don Guillermo Ferrada emitido el 20 de marzo del año 2023.

6.- Certificado de cotizaciones AFC, emitido en fecha 20 de marzo del año 2023.

7.- Contrato de trabajo firmado entre el demandante Guillermo Ferrada y la demandada Big Full Spa.

8.- Diploma emitido por empresa Shell y Enex a don Guillermo Ferrada con fecha 18 de julio del año 2019.

RIT O-528-2023 (Alex Barra)

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

9.- Certificado de cotizaciones previsionales AFP, de don Alex Barra emitido el 21 de marzo del año 2023.

10.- Certificado de cotizaciones previsionales de FONASA de don Alex Barra emitido el 27 de marzo del año 2023.

11.- Certificado de cotizaciones AFC, emitido en fecha 30 de marzo del año 2023.

12.- Contrato de trabajo firmado entre el demandante Alex Barra y la demandada Big Full Spa.

Documental común a todas las causas acumuladas

13.- Factura Electrónica N°12947 emitida por la demandada BIG FULL SpA por concepto de “Fsa Enero 2023” a la también demandada Empresa Nacional de Energía Enex S.A.

14.- Factura Electrónica N°12949 emitida por la demandada BIG FULL SpA por concepto de “Apoyo F336” a la también demandada Empresa Nacional de Energía Enex S.A.

15.- Fotografía plataforma evaluación imagen Estación dispuesta por la demandada Enex.

16.- Manual de operaciones entregado por ENEX para la operación de los establecimientos explotados por la demandada por cuenta de ENEX.-

17.- Factura electrónica número 14.367 emitidas por la demandada Big Full spa.

Confesional

Los demandantes solicitaron se citare a absolver posiciones a los representantes legales de ambas demandadas, bajo apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 454 N°3 del Código del Trabajo.

Absolvió posiciones en representación de la demandada solidaria y/o subsidiaria Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., doña Viviana Alejandra Arellano Araos, cédula de identidad N°11.665.638-8.

En cambio, nadie compareció a la audiencia de juicio a dicho fin en representación de la demandada principal BIG FULL SpA, por lo que el abogado

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

de los demandantes solicitó se hiciera efectivo el apercibimiento legal, decidiendo el tribunal dejar su resolución para la sentencia definitiva.

Testimonial

Previo juramento de rigor, prestaron declaración en juicio los siguientes testigos:

1.- Patricio Orlando Leal Figueroa, cédula de identidad N°9.894.542-3.

2.- Javier Armando Montecinos Sepúlveda, cédula de identidad N°11.680.213-9.

3.- Francisco Javier Rivas Muñoz, cédula de identidad N°18.810.577-7.

4.- Estefanía Macarena Delgado Briones, cédula de identidad N°18.367.295-4.

Exhibición de documentos

Los demandantes solicitaron se exhibiera por ambas demandadas, bajo apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 453 N°5 del Código del Trabajo, los siguientes documentos:

Respecto de la demandada Big Full SpA.

1.- Libro de asistencia de los periodos enero del año 2022 a febrero del año 2023, donde conste la asistencia de los tres demandantes con su respectiva firma.

2.- Liquidaciones de remuneraciones de los meses de enero del 2022 a febrero del año 2023, adjuntando sus respectivos comprobantes de transferencia electrónica de los tres demandantes.

3.- Las rendiciones de gastos y facturas emitidas a la empresa demandada Empresa Nacional de Energía ENEX S.A. por cobro de administración y servicios, durante 1 año anterior al despido de los actores de febrero 2022 a febrero 2023.

Respecto de la demandada solidaria y/o subsidiaria Empresa Nacional de Energía ENEX S.A.

1.-Todas las facturas emitidas por la demandada principal BIGFULL SPA a la Empresa Nacional de Energía ENEX S.A, en el periodo de enero de 2022 a febrero de 2023.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

2.- Los protocolos de atención de público a los cuales debía someterse la demandada principal.

Respecto de ambas demandadas.

Los contratos de arriendo de inmuebles y estación de servicios correspondiente al lugar donde el actor desarrollaba sus labores.

Ningún de los documentos antes referidos fueron exhibidos por las demandadas, sin embargo, el abogado de la demandada solidaria y/o subsidiaria hizo presente, en lo que concierne a su parte, que considera que no podría solicitarse o establecerse apercibimiento alguno, toda vez que no se trata de documentos que obligatoriamente, desde el punto de vista legal, deban esta en poder de su representada.

De todos modos, la parte demandante solicitó hacer efectivo el apercibimiento legal, respecto de ambas demandadas, decidiendo el tribunal dejar su resolución para la sentencia definitiva.

Oficios

Se incorporó la respuesta a los oficios dirigidos a las siguientes instituciones:

1.- AFP CAPITAL.

2. AFP HABITAT

SÉPTIMO: Que, por su parte, la demandada principal Big Full SpA, atendida su rebeldía, no ofreció ni incorporó ningún elemento de convicción.

OCTAVO: Que, la demandada solidaria y/o subsidiaria Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., incorporó oportunamente los siguientes medios de prueba:

Documental

1.- Contrato de Franquicia celebrado entre ambas demandadas.

2.- Acta de Entrega de Estación de Servicios de Av. Pedro de Valdivia N°904, Concepción, de fecha 8 de marzo de 2023.

Testimonial

Previo juramento de rigor, prestó declaración en juicio el testigo Rodrigo Pino Mora, cédula de identidad N°12.182.630-5.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

Oficios

Se incorporó la respuesta a los oficios dirigidos a las siguientes instituciones:

1.- AFP HABITAT

2.- AFC CHILE.

3.- FONASA.

NOVENO: Que, **en cuanto a la solicitud de la parte demandante relativa a hacer el efectivo el apercibimiento contemplado en el artículo 454 N°3 del Código del Trabajo**, por la incomparecencia del representante legal de la demandada principal Big Full SpA a absolver posiciones a la audiencia de juicio, atendido que no ha existido justificación por dicha incomparecencia, se accederá a lo solicitado y, en consecuencia, podrán presumirse efectivas, en relación a los hechos objeto de prueba, las alegaciones de la parte demandante contenidas en el libelo pretensor.

DÉCIMO: Que, **en lo que respecta a la petición de los actores en orden a hacer efectivo el apercibimiento contemplado en el artículo 453 N°5 del Código del Trabajo,** por la no exhibición por las demandadas de los documentos solicitados exhibir durante la audiencia de juicio, cabe hacer la siguiente distinción:

a) En relación con los documentos solicitaos exhibir únicamente a la demandada principal Big Full SpA, se hará efectivo el apercibimiento solo en lo que dice relación con los documentos señalados bajo los números 1 y 2 del acta de la audiencia preparatoria, esto es, respecto del libro de asistencia y las liquidaciones de remuneraciones, por tratarse de documentos que legalmente deben obrar en su poder, sin embargo, no se dará lugar a lo pedido en cuanto a los documentos señalados bajo el número 3 de la misma acta, por cuanto no deben obrar legalmente en poder de la demanda principal.

b) En cuanto a los documentos solicitados exhibir en conjunto tanto a la demandada solidaria y/o subsidiaria Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., como a la demandada principal, no se dará lugar a la petición de hacer efectivo el apercibimiento legal, toda vez que no se trata de documentos que legalmente

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

deban obrar en poder de las demandadas, como lo exige para su aplicación la norma que establece el apercibimiento.

En todo caso, debe tenerse presente que hacer efectivo el apercibimiento establecido en el artículo 453 N°5 del Código del Trabajo es facultativo para el tribunal y, en este último caso, por el motivo antes señalado no se dará lugar al mismo.

UNDÉCIMO: Que, en cuanto al fondo de la causa, **lo primero que corresponde determinar es si existió una relación laboral entre los actores y la demandada principal Big Full SpA**.

En lo que respecta a don Pedro Manríquez Solar, si bien no se acompañó al juicio su contrato de trabajo, lo cierto es que de los certificados de cotizaciones previsionales, de salud y de cesantía incorporados, tanto por la vía de la prueba documental como de la de oficios, se concluye que efectivamente se encontraba ligado a través de un contrato de trabajo a la demandada principal, pues presenta cotizaciones continuas realizadas por Big Full SpA en AFP Capital, FONASA y AFC. En todo caso, aquello también fue aseverado por los testigos Patricio Leal Figueroa (cuñado), Javier Montecinos Sepúlveda (atendedor de bomba) y Francisco Rivas Muñoz (administrador), habiendo manifestado los dos últimos testigos, incluso, haber sido compañeros de trabajo del actor cuando trabajaban para Big Full SpA.

Ahora bien, se tendrá por cierto que la relación laboral se inició el día 05 de marzo de 2016, así como que el actor se desempeñaba como “atendedor de bomba de estación de servicios de abastecimiento de combustible - lavado de vehículos – vendedor de combustibles”, para Big Full SpA, en la estación de servicio Shell, ubicada en Pedro de Valdivia N°904, Concepción, con una jornada de trabajo de 45 horas semanales, distribuida en turnos, por presumirse efectivo como consecuencia de haberse hecho efectivo el apercibimiento contemplado en el artículo 454 N°3 del Código del Trabajo, sin que dicha presunción hubiere sido desvirtuada, sino que, por el contrario, se ve corroborada, en cuanto la fecha de inicio de la relación laboral, con el mérito del certificado de cotizaciones de

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

cesantía en AFC Chile, incorporado al juicio por la vía de prueba de oficios, por cuanto en él se consigna como primera cotización efectuada por Big Full SpA, la correspondiente al mes de marzo del año 2016; y, respecto del lugar de prestación de los servicios, también se ve avalada por la prueba testimonial en relación con el contrato de franquicia celebrado entre ambas demandadas, pues en su "anexo 1", se indicaba que recaía sobre la estación de servicio ubicada en Pedro de Valdivia 904, Concepción.

En cuanto a don Guillermo Ferrada Flores y don Alex Barra Villablanca, sobre la base de sus respectivos contratos de trabajo, se tendrá por acreditado que tuvieron una relación laboral con Big Full SpA, iniciada con fecha 01 de julio de 2018 y 01 de agosto de 2016, respectivamente, desempeñándose ambos como "atendedor de estación de servicios (lubricación-lavado de vehículos-vendedor de combustibles) líquidos o cualquier otro similar que le encomiende Big Full SpA", prestando sus servicios en la estación de servicios ubicada en Pedro de Valdivia N°904, Concepción, con una jornada de trabajo de 45 horas semanales, distribuida en turnos. Cuestión que también resulta del testimonio de don Javier Montecinos Sepúlveda, don Francisco Rivas Muñoz y doña Estefanía Delgado Briones, todos quienes manifestaron haber sido compañeros de trabajo de los actores aludidos cuando trabajaron en Big Full SpA, lo que, a su vez, se debe relacionar con el contrato de franquicia celebrado entre las demandadas, que, tal como se indicó precedentemente, decía relación precisamente con la estación de servicios ubicada en Pedro de Valdivia N°904, Concepción.

DUODÉCIMO: Que, **en relación con el término de la relación laboral existente entre los actores y la demandada principal Big Full SpA**, cabe señalar que, fundamentalmente, sobre la base de la prueba testimonial, se tiene por establecido que efectivamente los demandantes fueron objeto de un despido verbal por parte de su empleador el día 08 de marzo de 2023.

En efecto, el testigo Patricio Leal Figueroa, empresario del rubro gastronómico y cuñado de don Pedro Manríquez Solar, declaró sobre el particular que don Pedro le informó que el día 08 de marzo del 2023 fue despedido de

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

manera verbal, oportunidad en que se le indicó al trabajador que había ocurrido la "quiebra" de la empresa y por eso no podían seguir funcionando.

En el mismo sentido, el testigo Javier Montecinos Sepúlveda, atendedor de bomba, quien trabajaba junto con los actores, manifestó, en síntesis, que el despido se produjo el día 08 de marzo de 2023 y que fue realizado por el encargado de la empresa Big Full SpA, quien dijo que ya no podía seguir y que no tenía plata para pagar finiquitos, lo cual señaló haber presenciado.

De otro lado, el testigo Francisco Javier Rivas Muñoz, administrador, declaró sobre el punto que Big Full SpA era el jefe directo que tenían y se fue a "quiebra" en su momento, por lo que el 08 de marzo del 2023 despidió a todos los trabajadores de forma verbal, sin previo aviso, de un día a otro. Agregó que se enteró de que iban a quitar la estación el día 07 de marzo del 2023 y al otro día efectivamente estaban pidiendo la estación, pues llegaron los jefes zonales que tiene la compañía (aludiendo a Enex), encontrándose presente don Gonzalo Gálvez (representante de Bigg Full SpA) y el jefe zonal al momento del despido, quienes se juntaron en la tienda con todo el personal.

Por su parte, la testigo Estefanía Delgado Briones, quien señaló ser extrabajadora de Big Full SpA y excompañera de trabajo de los actores, declaró en relación con esta materia que, llegando de su licencia médica, se citó a los trabajadores a una reunión el día 08 de marzo de 2023, en la cual don Gonzalo Gálvez, que era el jefe de la empresa Big Full SpA, les explicó que se fue a "quiebra", que lo habían "despedido", porque estaba contratado por Enex, quedando los trabajadores a la deriva, ya que supuestamente les iban a pagar lo que les correspondía (mes de aviso, vacaciones, mes por año), pero al final quedó en nada.

Como se puede apreciar de las declaraciones indicadas precedentemente, los testigos se encuentran contestes en cuanto a que los actores fueron despedidos de manera verbal el día 08 de marzo del año 2023 y que el despido se realizó por don Gonzalo Gálvez, representante de la empresa Big Full SpA.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

En nada altera esta conclusión el hecho de que uno de los testigos indicara que, además, se encontraba presente un representante zonal de Enex al momento del despido, toda vez que aquello puede haber obedecido a que asumió de una manera diferente la situación que desencadenó los despidos; ni tampoco la circunstancia de que algunos de los testigos hubieren demandado también a las demandadas de este juicio en otras causas, toda vez que, por un lado, no existen testigos inhábiles en materia laboral, y, por otro lado, que la buena fe se presume y no se ha desvirtuado aquella presunción por las demandadas.

En todo caso, además de resultar la fecha y forma de despido de los actores del testimonio conteste de los testigos antes indicados, se debe tener presente que, como consecuencia de haberse hecho efectivo el apercibimiento del artículo 454 N°3 del Código del Trabajo por la incomparecencia del representante legal de la demandada principal a absolver posiciones, se presumen efectivas ambas circunstancias, por haber sido alegadas en dichos términos en las demandas, sin que la presunción hubiere sido desvirtuada por las demandadas.

DÉCIMO TERCERO: Que, conforme a lo razonado en el considerando precedente, el despido de los actores se realizó por su empleador el día 08 de marzo de 2023, de manera verbal.

En estas circunstancias, tratándose de un despido que no cumplió con las formalidades previstas en el artículo 162 del Código del Trabajo, esto es, sin invocación de hechos ni causa legal para el término de la relación laboral, así como tampoco envío de carta de despido en la forma prescrita por dicha norma, no cabe sino concluir que el despido los demandantes ha sido injustificado.

El artículo 168 del Código del Trabajo prescribe que "*El trabajador cuyo contrato termine por aplicación de una o más de las causales establecidas en los artículos 159, 160 y 161, y que considere que dicha aplicación es injustificada, indebida o improcedente, o que no se haya invocado ninguna causal legal, podrá recurrir al juzgado competente, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la separación, a fin de que éste así lo declare. En este caso, el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo*

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

162 y la de los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, aumentada esta última de acuerdo a las siguientes reglas:

b) En un cincuenta por ciento, si se hubiere dado término por aplicación injustificada de las causales del artículo 159 o no se hubiere invocado ninguna causa legal para dicho término…".

En consecuencia, atendido que los demandantes fueron objeto de un despido injustificado, al haber sido despedidos verbalmente y sin invocación de causal legal, corresponde ordenar por esta circunstancia, respecto de cada uno de los actores, el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo y de la indemnización por años de servicio, aumentada esta última en un 50%.

DÉCIMO CUARTO: Que, **la remuneración de los actores que se tendrá como base de cálculo de las indemnizaciones y prestaciones reclamadas**, será la suma de $528.020 respecto de don Pedro Manríquez Solar, de $550.667 respecto de don Guillermo Ferrada Flores y de $528.020 respecto de don Alex Barra Villablanca.

El monto antes mencionado es aquel que se indica en el petitorio de las demandas a título de indemnización sustitutiva el aviso previo, toda vez que del análisis las remuneraciones indicadas en la exposición de hechos de las respectivas demandas, así como en los contratos de trabajo de don Guillermo Ferrada Flores y don Alex Barra Villablanca, resulta que contemplan un sueldo base inferior al ingreso mínimo mensual vigente a la fecha de la terminación de la relación laboral, aun cuando la jornada de trabajo de los actores era de 45 horas semanales.

En este sentido, el monto que se tendrá por establecido resulta acorde al monto del ingreso mínimo vigente a la fecha de término de las relaciones laborales (al que se debe añadir la gratificación pactada) y también a las rentas imponibles indicadas en los respectivos certificados de cotizaciones de seguridad de los tres demandantes.

Adicionalmente, debe tenerse presente que, como consecuencia de la falta de exhibición por la demandada principal de las liquidaciones de remuneraciones

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

de los actores, documentos que legalmente debían obrar en su poder, el tribunal hizo efectivo el apercibimiento contemplado en el artículo 453 N°5 del Código del Trabajo, lo que permite tener por probadas las alegaciones hechas por los demandantes en relación con la prueba decretada.

DÉCIMO QUINTO: Que, **en lo que dice relación con la pretensión de los actores de pago de los 08 días trabajados en el mes de marzo de 2023**, se debe recordar que de conformidad con el artículo 7 del Código del Trabajo, la principal obligación que del contrato de trabajo emana para el empleador es el pago de la remuneración del trabajador.

En el considerando duodécimo de esta sentencia se tuvo por acreditado que la relación laboral de los tres demandantes con Big Full SpA terminó el día 08 de marzo de 2023, de manera tal que, de acuerdo con el artículo 1698 del Código Civil, recaía sobre la demandada el peso de la prueba en orden a acreditar que los días trabajados en el mes de marzo de 2023 fueron pagados, cuestión que no realizó, razón por la cual no cabe sino condenarla al pago de la remuneración correspondiente a favor de don Pedro Manríquez Solar y don Alex Barra Villablanca por la suma de $140.800, y a favor de don Guillermo Ferrada Flores por la suma de $146.845.

DÉCIMO SEXTO: Que, **en cuanto a la petición relativa al pago de comisiones supuestamente adeudadas a don Guillermo Ferrada Flores**, cabe destacar que en la demanda únicamente se indica respecto de esta pretensión que se trata de comisiones de venta de lubricantes devengados en los últimos 24 meses de relación laboral (entre los meses de marzo de 2021 a febrero de 2023) por la suma de $2.088.000.

Resulta evidente para esta sentenciadora que la petición en análisis no cumple con lo dispuesto en el artículo 446 N°4 del Código del Trabajo, que prescribe que "*La demanda… deberá contener: …4. La exposición clara y circunstanciada de los hechos y consideraciones de derecho en que se fundamenta*…", toda vez que en el libelo pretensor no se explica de dónde emana la obligación de pagar las comisiones reclamadas, la forma en que se pactó, cuál

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

era el presupuesto fáctico en virtud del cual se devengaban las comisiones, la fecha en qué se realizó cada labor que devengó comisión y su monto, todo lo cual es suficiente para el rechazo de la solicitud.

Por otro lado, la omisión de la demandada no fue subsanada con las pruebas aportadas, pues los testigos que se refirieron al tema (Javier Montecinos Sepúlveda, Francisco Rivas Muñoz y Estefanía Delgado Briones) no dieron razón de sus dichos, limitándose a afirmaciones genéricas y carentes de contenido, e incluso en ciertos casos contradictorias, como, por ejemplo, cuando algunos indicaron que las comisiones correspondían a los años 2022 y 2023 y otro a los años 2019 y 2020.

Por los motivos antes anotados, la sola afirmación de deberse determinado monto por concepto de comisiones, a juicio de esta sentenciadora, no es un hecho que pueda ser tenido por cierto únicamente sobre la base de apercibimientos legales, razón por la cual se rechazará la pretensión en estudio, como se dirá en lo resolutivo.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, **en cuanto al feriado (legal y proporcional) reclamado por los demandantes**, es preciso recordar que se trata de una prestación de origen legal, cuyo otorgamiento o compensación debe ser acreditado por el empleador, toda vez que se devenga con motivo de la prestación de servicios por el trabajador.

En el caso de marras, como fluye de los considerandos undécimo y duodécimo de esta sentencia, se ha tenido por establecido que la relación laboral de Big Full SpA con don Pedro Manríquez Solar inició el día 05 de marzo de 2016, con don Guillermo Ferrada Flores el 01 de julio de 2018 y con don Alex Barra Villablanca el 01 de agosto de 2016, terminando respecto de los tres demandantes el 08 de marzo de 2023, de manera tal que habiéndose prestado servicios entre las fechas antedichas por los tres demandantes, correspondía que se acreditara por la demandada que efectivamente se otorgó o compensó el feriado legal y proporcional devengado, cuestión que no realizó, por lo que no cabe sino condenar a su pago como se dirá en lo resolutivo.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

DÉCIMO OCTAVO: Que, **respecto de la deuda de cotizaciones de seguridad social alegadas por los actores**, cabe precisar que en los respectivos escritos de demanda se ha señalado que a don Pedro Manríquez Solar se adeudarían cotizaciones de salud en FONASA desde junio de 2022 a enero de 2023 (las cuales se encontrarían declaradas y no pagadas); a don Guillermo Ferrada Flores, se adeudarían cotizaciones de salud en FONSA, en los mismos términos referidos precedentemente, más la cotización previsional del mes de febrero de 2023 en AFP HABITAT; y a don Alex Barra Villablanca se adeudarían cotizaciones de salud en FONASA desde septiembre de 2022 a enero de 2023 (las cuales se encontrarían declaradas y no pagadas) y la cotización previsional del mes de febrero de 2023 en AFP HABITAT.

El examen de la prueba de oficios, por la cual se solicitó a AFP HABITAT, AFP CAPITAL y FONASA que remitiera certificados de cotizaciones de seguridad social de los actores en dichas instituciones, permiten tener por establecido que no se adeudan las cotizaciones de seguridad antes indicadas.

En efecto, en lo que respecta a las cotizaciones de salud en FONASA, si bien en los meses referidos precedentemente se indica que estaban con “declaración y no pago”, esto es, que se encontraban declaradas y no pagadas, con posterioridad dichas cotizaciones fueron pagadas, como dan cuenta los certificados al consignar: “pago de declaración y no pago”; y también figuran pagadas en los certificados respectivos las cotizaciones previsionales en AFP HABITAT correspondientes al mes de febrero de 2023, relativas a don Guillermo Ferrada y don Alex Barra.

Sin perjuicio de lo anterior, es posible constatar de la prueba rendida que se adeuda a los actores las cotizaciones de seguridad social correspondientes a los 08 días trabajados en el mes de marzo de 2023, en FONASA, AFP HABITAT, AFP CAPITAL y AFC Chile, por lo que se ordenará su pago.

DÉCIMO NOVENO: Que, **en relación con la pretensión de nulidad del despido**, debe considerarse que la materia se encuentra regulada en el artículo 162 del Código del Trabajo, particularmente en sus incisos 5° y 7°.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

El inciso 5° de la disposición citada prescribe que "*Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior, el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el integro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo*".

A continuación, el inciso 6° indica que "*Con todo, el empleador podrá convalidar el despido mediante el pago de las imposiciones morosas del trabajador, lo que comunicará a éste mediante carta certificada acompañada de la documentación emitida por las instituciones previsionales correspondientes, en que conste la recepción de dicho pago".*

Finalmente, el inciso 7° señala que "*Sin perjuicio de lo anterior, el empleador deberá pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el período comprendido entre la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la referida comunicación al trabajador. No será exigible esta obligación del empleador cuando el monto adeudado por concepto de imposiciones morosas no exceda de la cantidad menor entre el 10% del total de la deuda previsional o 2 unidades tributarias mensuales, y siempre que dicho monto sea pagado por el empleador dentro del plazo de 15 días hábiles contado desde la notificación de la respectiva demanda*".

En el caso concreto, debe tenerse presente que, de conformidad con los certificados de cotizaciones de seguridad social de FONASA, AFC Chile, AFP HABITAT y AFP CAPITAL, a la fecha solo se adeudan a los actores las cotizaciones de seguridad social relativas a los 08 días del mes de marzo de 2023.

En todo caso, resulta necesario aclarar que las cotizaciones de seguridad social del mes de febrero del año 2022, si bien a la fecha del despido no se encontraban pagadas, el pago se realizó en FONASA, AFP CAPITAL y AFP HABITAT (los certificados de AFC Chile ni indican fecha de pago), el día 20 de

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

marzo de 2023, por lo que nos encontramos en la hipótesis de la parte final del inciso 7° del artículo 162 del Código del Trabajo, del que se concluye que no aplica la nulidad del despido "*cuando el monto adeudado por concepto de imposiciones morosas no exceda de la cantidad menor entre el 10% del total de la deuda previsional o 2 unidades tributarias mensuales, y siempre que dicho monto sea pagado por el empleador dentro del plazo de 15 días hábiles contado desde la notificación de la respectiva demanda*".

Tal como ha explicado el autor Sergio Gamonal Contreras sobre esta norma "…*Deberemos entender que es aplicable la excepción si lo adeudado es menor que 2 unidades tributarias mensuales o es menor al 10% de las imposiciones que debieron pagarse, es decir, el empleador ha pagado a lo menos el 90% de las imposiciones y, por tanto, la deuda es de monto menor*" (Gamonal Contreras Sergio, "Derecho individual del trabajo Doctrina, materiales y casos", Der Ediciones, primera edición, año 2021, página 475), por lo que no cabe sino rechazar la nulidad del despido reclamada por los actores.

Sin perjuicio de lo anterior, de todos modos, se ordenará oficiar a las instituciones de seguridad social correspondientes a fin de que ejerzan las acciones de cobro que correspondan.

VIGÉSIMO: Que, **en cuanto al reclamo de existencia de un régimen de subcontratación entre las partes**, en forma preliminar a su análisis, resulta necesario descartar la alegación de la demandada solidaria y/o subsidiaria Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., relativa a que en la(s) demanda(s) jamás se ha solicitado la declaración de trabajo en régimen de subcontratación, puesto que como se consigna expresamente en los petitorios de los libelos pretensores, los actores interponen sus demandas en contra de Big Full SpA y Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., "*para que estableciendo la aplicación del Régimen de Subcontratación Laboral, se determine que la última es solidaria o en su defecto subsidiariamente responsable, de las obligaciones laborales y previsionales de dar que correspondan a la primera…*".

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, superado lo anterior, se debe tener presente que el artículo 183-A inciso 1° del Código del Trabajo define el trabajo en régimen de subcontratación como "…*aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando éste, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada 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"*.

Agrega el inciso 2° de la misma norma que "*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 506*".

La Excma. Corte Suprema en fallo de unificación de jurisprudencia dictado con fecha 20 de julio de 2020, en autos Rol N°3.201-2019, señaló, en su considerando octavo, que de la lectura de la norma antes citada se puede colegir que son requisitos para que se configure trabajo bajo régimen de subcontratación:

1.- la existencia de una relación en la que participa una empresa principal que contrata a otra –contratista– que obra como empleador del trabajador subcontratado;

2.- que entre a empresa principal y la contratista exista un acuerdo, de carácter civil o mercantil, conforme al cual ésta desarrolla para aquélla la obra o servicio que motivó el contrato;

3.- que las labores sean ejecutadas en dependencias de la empresa principal, requisito respecto del cual la Dirección del Trabajo, a través del Dictamen N°141/5 de 10 de enero de 2007, sostuvo que también concurre cuando

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

los servicios subcontratados se desarrollan fuera de las instalaciones o espacios físicos del dueño de la obra, con las particularidades que indica;

4.- que la obra o el servicio sea estable y continuo, lo que denota habitualidad y no interrupción en la ejecución o prestación;

5.- que las labores sean desarrolladas por cuenta y riesgo del contratista o subcontratista; y

6.- que el trabajador sea subordinado y dependiente de su empleador, contratista o subcontratista.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en el caso de marras, con el mérito de la prueba documental incorporada por Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., se tiene por acreditado que dicha demandada, con fecha 11 de julio de 2014, celebró con la demandada principal un contrato de franquicia (RBA), respecto de la estación de servicio ubicada calle Pedro de Valdivia 904, Concepción, en la cual prestaron sus servicios los demandantes, y que comenzó a regir el día 01 de agosto de 2014.

Dentro de las Bases del Contrato (página 1), se menciona que "*ENEX es propietaria, arrendataria o detenta legítimamente los Establecimientos que forman parte de una gran red de estaciones de servicio y carga de combustible en Chile que operan actualmente bajo la marca 'Shell'... y… desea que el Retailer disponga la prestación y oferta de una gama de Servicios en los Establecimientos, entre otros: entregar en forma continua una Propuesta de Valor al Cliente de ENEX según el alto nivel establecido en los Manuales; desenvolverse en los Negocios en los Establecimientos; asumir responsabilidad por el desempeño de las tareas y la ejecución de las obligaciones según se establecen en el presente Contrato y los Manuales*".

Luego, en el acápite de definiciones (página 1), cabe destacar que se entiende por "*Banda Central*" "…*todos los productos provenientes de Proveedores Autorizados, determinados por ENEX oportunamente o cuando lo estime oportuno, incluyendo, en forma no taxativa, Lubricantes ofrecidos en el Establecimiento y productos para cuidado de autos de la o las marca(s) que ENEX*

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

determine"; por "*Banda Local*" "*…todos los productos que el Retailer tenga en stock después de que ENEX apruebe los productos y sus proveedores en virtud de la cláusula 4.5 del presente Contrato*"; por "*Combustible para Motores*" "*…los grados, tipos y las marcas de gasolinas, diesel para vehículos y LPG (Gas Licuado de Petróleo) de ENEX, y cualquier otro combustible que pueda ser determinado oportunamente por ENEX*"; por "*Comisión por Volumen de Combustibles*" "*…la suma de dinero que percibirá el Retailer por cada litro de Combustible para Motores vendido, en representación de ENEX, en el ejercicio del Negocio según lo determine ENEX en virtud de las cláusulas 15.2 y 15.3 del presente Contrato*"; por "*Horas de Atención*" se entenderá: "*Playa: Las 24 horas del día; y Tienda: Las 24 horas del día, o las que determine ENEX oportunamente*"; por "*Precio Máximo Minorista*" "*…un precio por sobre el cual el precio cobrado sería considerado (en opinión razonable y justificada de ENEX) excesivo y sin justificación*"; por "*Precio Minorista Recomendado*" "*un precio de reventa recomendado por ENEX al Retailer, el que, para evitar toda duda, no será obligatorio*"; por "*Productos de Tienda de Conveniencia*" "*…los productos de la Banda Central y de la Banda Local que se venden preferentemente en la tienda de cada Establecimiento, con exclusión de Combustibles para Motores (a fin de evitar dudas)*"; por "*Proveedor Aprobado*" "*…el proveedor de determinados productos de tienda de conveniencia y otros ítems que no sean combustibles para motores, incluyendo (aunque no en forma taxativa) lubricantes y productos para el cuidado del auto; y tal proveedor será un tercero aprobado por ENEX*"; y Por "*Revisión de Establecimiento por el Gerente o Consultor de Ventas*" "*…una revisión mensual efectuada por ENEX a nivel de Establecimiento, para monitorear y revisar el desempeño del Establecimiento y del Retailer*".

A continuación, el documento se refiere a la "Designación del Retailer" (página 6), señalando que el contrato establece los términos y condiciones sobre la base de los cuales el Retailer operará y explotará el negocio en el establecimiento ubicada calle Pedro de Valdivia 904, Concepción (según Anexo N°1), debiendo encargarse y operar el negocio de la mejor manera posible,

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

estrictamente de acuerdo con lo establecido en el contrato y con los Manuales, y será responsable del desempeño y la operación de cada establecimiento.

Más adelante, bajo el título “Combustibles para motores ENEX” (página 8), se menciona que ENEX obtendrá y mantendrá a su propio costo todas las licencias, patentes, autorizaciones y permisos requeridos, en tanto éstos se relacionen con la venta de combustible para motores. Se agrega que sólo combustibles para motores proporcionados por ENEX podrán almacenarse y venderse en cada establecimiento; que el Retailer venderá combustible para motores a nombre y en representación de ENEX y a los precios determinados por ENEX, y de inmediato implementará los cambios en tales precios que ENEX indique; que ejercerá un adecuado y profesional al recibir y almacenar combustible para motores; y que informará de inmediato a ENEX en caso de defecto o falla mecánica de un surtidor, o pérdidas en cualquier línea, caño, estanque o sistema de estanques, o si sospecha la existencia de alguna de estas situaciones. Asimismo, cabe destacar que bajo el mismo título se indica que la titularidad del combustible para motores se mantendrá en propiedad, posesión y poder de ENEX hasta que sea vendido por el Retailer a nombre y en representación de ENEX al cliente, trasladándose a aquel el riesgo en caso de pérdidas de combustible de motores.

Por su parte, bajo el título “La tienda y la venta de productos de la tienda de conveniencia” (página 10), se indica que el Retailer desarrollará la venta de productos y servicios en la tienda en cada establecimiento de acuerdo con el presente contrato y con los manuales; que comprará sólo los ítems definidos por ENEX en la Banda Central al proveedor aprobado para tales ítems; y que sólo venderá en cada establecimiento, lubricantes y productos para cuidado de autos comprados al proveedor aprobado, y que lleven las Marcas Registradas de ENEX o las que ésta le indique. Se agrega que el Retailer determinará el precio minorista al cual venderá todos los Productos de Tienda de Conveniencia, pero que este no podrá exceder del precio máximo minorista establecido por ENEX, y que el Retailer obtendrá y mantendrá a su propio costo todas las licencias, patentes,

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

autorizaciones y/o permisos requeridos para la venta de los Productos de Tienda de Conveniencia.

A su vez, del título “Operación del Negocio” (página 14) cabe destacar que el Retailer deberá asegurar que el negocio y sus empleados, cumplan los estándares de presentación, limpieza y atención al cliente que constan en los Manuales de ENEX; y que deberá reclutar y contratar a su propio personal para operar el negocio, el cual no será empleado dependiente ni trabajador de ENEX, al cual deberá entrenar para llegar a los estándares requeridos de acuerdo con los manuales. Además, se indica que el retailer deberá asistir y completar satisfactoriamente un programa de capacitación especializado de ENEX sobre la operación del negocio, y que deberá asegurar que todo su personal complete los programas de capacitación que estipulen los manuales. Finalmente, se debe destacar que el Retailer y su personal usarán identificación con sus nombres y estarán adecuadamente uniformados, con el uniforme establecido por ENEX, en todo momento cuando estén presentes en cualquiera de los establecimientos, según lo establecen los manuales.

En el título “Los Establecimientos” (página 16) se menciona que el Retailer no tiene la posesión material ni el control sobre el establecimiento o cualquier parte de él y que no impedirá en forma alguna el derecho de posesión material y control de ENEX sobre cualquier establecimiento, agregando que deberá usarlo solo con el fin de llevar adelante el negocio de acuerdo con el contrato. Asimismo, cabe destacar que se consigna que ENEX podrá (pero no tiene la obligación de hacerlo) especificar los prestadores de servicios de energía, telecomunicaciones y otros servicios para cualquier establecimiento.

De otro lado, del título “Equipos” (página 18), se debe señalar que ENEX podrá en cualquier momento inspeccionar los equipos cuya mantención corresponde al Retailer. Por su parte, del título “Marcas Registradas y Marca ENEX” (página 20) cabe destacar que, en relación con los Productos de Tienda de Conveniencia, sólo utilizará y exhibirá las Marcas Registradas de ENEX en los Establecimientos y sólo en relación con el suministro de Productos de Tienda de

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

Conveniencia proporcionados por los Proveedores Aprobados (y en ningún otro producto). Además, del título “Salud, Seguridad Personal, Seguridad Integral y Medio Ambiente” (página 23) se debe mencionar que el Retailer “*Asegurará que, a su propio costo, obtendrá y mantendrá vigentes todos las patentes, permisos, autorizaciones, certificados u otras licencias requeridas por cualquier legislación sobre salud, seguridad personal, seguridad integral y medio ambiente, a fin de operar el Negocio en cada Establecimiento, salvo las licencias o permisos referidos a la venta de Combustible para Motores*”.

En relación con el título “Pagos y Operaciones Bancarias” (página 23) se debe destacar que el Retailer, a nombre y en representación de ENEX, venderá los Combustibles para Motores a los clientes en cada Establecimiento, a los precios determinados por ENEX, y los Productos de Tienda de Conveniencia por su propia cuenta.

Además, resulta relevante señalar que se consigna que todos los ingresos recibidos, derivados de la venta de combustibles para motores y de productos de tienda de conveniencia, serán depositados por el Retailer en una única cuenta bancaria a su nombre, en un banco comercial aprobado por ENEX, agregando que tal cuenta se mantendrá separada e independiente de toda otra cuenta que el Retailer mantenga para realizar otros negocios. Se señala, igualmente, que el Retailer asegurará que de esta cuenta ENEX pueda realizar débitos diarios en forma directa, y deberá gestionar y firmar cualquier poder, mandato, convenio, documento o contrato que sea necesario para asegurar que ENEX tenga acceso a tal cuenta y pueda realizar débitos de ella en forma diaria y sin limitaciones. Asimismo, ENEX podrá debitar la cuenta bancaria del Retailer a diario, para recolectar su parte de los ingresos que le corresponda, conforme los informes del Retailer.

Del título denominado “Registros y Auditoría de Negocio” (página 26), se debe resaltar que el Retailer acepta que ENEX tenga el derecho de auditar los libros, las cuentas, el sistema de computación y los registros del Retailer a fin de verificar la información suministrada por el Retailer, y de asegurar que el negocio

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

se administre de acuerdo con el contrato; y de ingresar e inspeccionar cualquier establecimiento con cualquier fin, incluyendo verificar que el Retailer cumpla con los estándares operativos y las obligaciones estipuladas por el contrato y los manuales.

Finalmente, bajo el título “Pagos” (página 28), se refiere que ENEX y el Retailer elaborarán un plan de negocios anual, en el que se incluirán las proyecciones en lo pertinente al volumen de combustible para motores y productos de tienda de conveniencia que probablemente se vendan en cada establecimiento y también los costos operativos que afecten al negocio. Se agrega que las determinaciones de las ganancias proyectadas del Retailer incluirán la determinación de ENEX de la comisión por volumen de combustible a pagar por ENEX al Retailer, las Regalías a pagar por el Retailer a ENEX y el ajuste de distribución equitativa que sea procedente. Para materializar lo anterior, se emitirán facturas con el fin de materializar el pago de regalías y de los ingresos por combustibles para motores menos la comisión por volumen de combustibles, que se pagarán mediante débito directo en la cuenta del Retailer.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, aclarado el marco del vínculo contractual existente entre las demandadas, resulta necesario hacer mención a los restantes medios de prueba que se refieren al particular.

En este sentido, resulta relevante mencionar la prueba testimonial aportada por la parte demandante, pues tres de los testigos trabajaron en la estación de servicios que fue objeto del contrato de franquicia, siendo compañeros de trabajo de los actores, y el testigo restante era cliente de la estación de servicios, por lo que permiten determinar la forma en que se concretó en los hechos el contrato.

A este respecto el testigo Patricio Leal Figueroa declaró, en lo pertinente, que va comúnmente al servicentro donde estaba don Pedro Manríquez, y que en las boletas aparecía al fondo el nombre de Big Full SpA y arriba la mandante que era ENEX, la empresa que tiene todos los servicentros Shell del país. Por su parte, el testigo Javier Montecinos Sepúlveda, atendedor de bomba, mencionó que ENEX es la empresa mandante y Big Full SpA el concesionario, lo cual sabe

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

porque todos los logos dicen ENEX, descargan los camiones ENEX, sale en todo el servicentro. Además, la testigo Estefanía Delgado Briones, declaró sobre el particular que representantes de ENEX iban a la estación y les daban charlas sobre el tema de las ventas y para promocionar los productos ENEX. Detalló que ellos les explicaban las funciones de los productos para poder, a su vez, explicárselas a los clientes y vendérselos. Aclaró que estuvo aproximadamente en 2 o 3 charlas, que se hicieron en la misma estación.

De otro lado, el testigo Francisco Rivas Muñoz, administrador, señaló que Big Full SpA era su empleador directo y ENEX es el dueño de las estaciones de servicios y trabajaban bajo sus reglas. Explicó que ENEX les pasaba los uniformes para los atendedores y en tienda les pasaban los catálogos de productos que podían tener, ya que no podía ser cualquier tipo de producto. Agregó que el aceite se le compraba directamente a ENEX, que pagaba comisiones Big Full SpA por ventas de litros vendidos en la estación, y les cobraban seguros en caso de robo o contaminaciones de vehículos o cosas así. Detalló que veía el tema de los cierres de días, que implicaba generar liquidaciones de facturas que iban a nombre de ENEX, veía las facturas que se cobraban por los seguros, hablaba y tenía trato directo con los jefes zonales, le llegaban los correos donde salía el informe de comisión de forma mensual que se le hacía a la factura y los cobros de tienda, pues como veía todo el tema administrativo con su jefe tenía acceso a mucha documentación. Asimismo, manifestó que los productos que se vendían en la tienda de conveniencia se compraban directamente al proveedor indicado por ENEX, no pudiendo comprar a ningún otro, y que incluso les mandaban los catálogos de promociones donde salían los productos de forma trimestral, aclarando que Big Full SpA pagaba por los productos.

Concordante con lo anterior, declaró el testigo de la demandada solidaria y/o subsidiaria, don Rodrigo Pino Mora, jefe zonal de estaciones de servicio, quien manifestó trabajar para ENEX, y que conocía a la empresa Big Full SpA, porque trabajó con ellos en Pedro de Valdivia, pues tenía franquiciada la estación de servicios Shell hasta marzo de 2023. Manifestó que, dentro de sus funciones, está

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

ir a visitar las estaciones una o dos veces al mes, velando por la imagen corporativa de Shell international y, básicamente, que se cumplan las medidas de seguridad en la estación de servicio. Precisó que la preocupación por la imagen corporativa se refiere a los estándares en temas de colores de pintura, que los muebles estén en buen estado y los surtidores funcionando operativamente, básicamente, se preocupaba de la imagen y limpieza de la estación. Igualmente, señaló que ENEX vendía al distribuidor o franquiciante gasolina y lubricantes, y que una vez que eran dejados en la estación de servicios eran de responsabilidad del distribuidor, quien le pagaba a ENEX por el valor de dicha gasolina y lubricantes. Agregó que la tienda de conveniencia era manejada por el distribuidor, quien compraba y vendía los productos, los cuales adquiría de terceros.

En relación con este último punto, en la absolución de posiciones de la representante de Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., señaló que entre las demandadas existió hasta marzo de 2023 un contrato comercial, en virtud del cual ENEX entregaba combustible al franquiciado, el cual le paga una vez que vende este combustible, menos la comisión que gana.

Por su parte, de la prueba documental de la parte demandante cabe destacar el diploma otorgado por ENEX S.A "*Macro distribuidor de Lubricantes Shell en Chile*" a don Guillermo Ferrada, "*Por su participación en el Curso Técnico de Lubricación realizado el 18 de Julio de 2019*"; el set de fotografías de la estación de servicios en la que prestaban servicios los actores, en la que se puede apreciar los logos de "Shell" y una tienda de conveniencia "Upita"; además, de 3 facturas emitidas por Big Full SpA a Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., y la factura electrónica N°14.367 de 15 de febrero de 2032, en la que se consigna en su parte superior "Big Full SpA", casa matriz: "Avda. Pedro de Valdivia 904, Concepción", giro: "venta al por menor de combustible para automotores" "**venta por cuenta del mandante Empresa Nacional de Energía ENEX S.A.**"

VIGÉSIMO CUARTO: Que, en esta materia debe tenerse presente que la Excma. Corte Suprema en sentencia dictada con fecha 22 de febrero de 2018, en autos Rol N°30.292-2017, unificó jurisprudencia "…*en el sentido que la*

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

interpretación del artículo 183-A del Código del Trabajo, debe ser observado desde la perspectiva del trabajador y sobre la base de la aplicación del principio de realidad, por lo que acreditada la existencia de un vínculo por el cual la empresa principal encarga la ejecución de parte de su proceso productivo a otra, que a su vez subcontrata trabajadores para ese fin, se consolida el régimen de subcontratación, sin importar la designación que tenga el acto jurídico que une a las dos primeras o la naturaleza jurídica de las empresas, instituciones u organizaciones contratantes" (considerando duodécimo).

Así las cosas, la prueba detallada precedentemente permite tener por establecido que mediante el contrato que ligaba a las demandadas, Big Full SpA (retailer) se obligó a vender combustibles de propiedad de ENEX en una estación de servicios que, igualmente, es de su propiedad, bajo las reglas, lineamientos y estrictas exigencias de ENEX, contenidas en sus manuales y procedimientos, a los cuales igualmente se sujetaba la operación de la tienda de conveniencia existente en el lugar.

A su vez, como se puede apreciar con meridiana claridad en el documento consistente en la factura electrónica N°14.367 de 15 de febrero de 2032, la venta era realizada por Big Full SpA -pero por cuenta del mandante Empresa Nacional de Energía ENEX S.A.-, quien depositaba en una cuenta bancaria de su propiedad, abierta exclusivamente para este efecto, los dineros provenientes de las ventas, respecto de la cual se facultaba expresamente a ENEX para debitar los montos obtenidos como resultado de la venta de combustible, pero con deducción de una comisión que constituía el pago del servicio prestado por Big Full SpA.

Para poder desarrollar su cometido, Big Full SpA se encargaba de la contratación de trabajadores (entre ellos los actores), que si bien eran de su dependencia, debían también cumplir con los lineamientos y manuales de ENEX, por ejemplo, en lo que respecta a su vestimenta. Asimismo, debía respetar la imagen corporativa impuesta por ENEX, todo lo cual era supervisado por la Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., por medio de visitas realizadas

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

mensualmente por el jefe zonal, tal como fue declarado por el testigo Rodrigo Pino Mora, encargado de realizar dicha labor.

De este modo, estima esta sentenciadora que se configura la existencia de un régimen de subcontratación entre las partes, en los términos del artículo 183-A y siguientes del Código del Trabajo, pues se ha acreditado la existencia de una relación laboral entre los actores y la demandada principal, quien, a su vez, se ligó a través de un acuerdo contractual con la Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., en virtud del cual se le encargó de la operación y consecuente venta de combustibles en la estación de servicios “Shell” ubicada en Pedro de Valdivia 904, Concepción, labor que fue ejecutada por su cuenta y riesgo, con trabajadores bajo su dependencia, entre los cuales se encontraban los tres demandantes, quienes se desempeñaron en dicho lugar en calidad de atendedores de la estación de servicios, a cambio de una contraprestación consistente en el pago de una comisión por las ventas realizadas.

A lo anterior cabe agregar el carácter continuo y permanente de los servicios prestados en favor de la Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., pues como se indica en el contrato de franquicia, su ejecución inició el día 01 de agosto de 2014 y terminó el 08 de marzo de 2023, de acuerdo con el acta de entrega de la estación de servicios, incorporada por la demandada solidaria y/o subsidiaria.

En base a lo anterior, debe descartarse la alegación de la Empresa Nacional de Energía ENEX S.A. en el sentido de que era la demandada principal la que le pagaba y no al revés, toda vez que efectivamente existía un pago a favor de Big Full SpA, consistente en la comisión por las ventas, solo que por la fórmula pactada en el contrato, si bien los dineros procedentes de las ventas eran depositadas en una cuenta de Big Full SpA, la Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., se encontraba autorizada para debitar los montos resultantes de las ventas, deducida la respectiva comisión, que, en definitiva, era el pago por los servicios encomendados a Big Full SpA.

Por lo razonado, corresponde declarar que los actores desempeñaron sus funciones en régimen de subcontratación durante toda la relación laboral.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

VIGÉSIMO QUINTO: Que, en apoyo de la conclusión arribada se han pronunciado recientemente nuestros tribunales superiores de justicia, en causas seguidas contra la misma demandada solidaria y/o subsidiaria de autos. En este sentido, se puede citar la sentencia dictada con fecha 06 de abril de 2023, por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción, en autos Rol 875-2022, Laboral, y la sentencia pronunciada por la Excelentísima Corte Suprema con fecha 11 de marzo de 2024, en autos Rol 69.120-2023.

En esta última sentencia, se indica claramente que "…*la existencia de un contrato de franquicia, como causa de la relación empresarial, no obsta a la concurrencia de la institución laboral denominada subcontratación, y de sus efectos en favor de los dependientes de una de ellas, puesto que lo determinante serán los hechos establecidos en la instancia y el contenido de las cláusulas insertas en el contrato suscrito por las demandadas, que define las facultades otorgadas a cada una y la forma en que se relacionarán con los trabajadores de la franquiciada y empleadora, así como la existencia de un beneficio directo o no a partir de sus labores.*

En el caso, se dio por probado que las demandadas celebraron un contrato de franquicia; que la demandada principal desarrollará el negocio de la venta de productos y servicios en la tienda de cada establecimiento; que el retailer reclutará y contratará al personal que considere necesario para operar el negocio, el que no será empleado dependiente ni trabajador de Enex, además de entregar instrucciones respecto a la escrituración de contratos de trabajo, y el mantenimiento del negocio, realizando controles periódicos para salvaguardar dichos lineamientos.

Asimismo, se estableció, que el retailer, no tiene la posesión material ni el control sobre el establecimiento, que sólo puede usarse en el negocio acordado en el contrato, debiendo cumplir instrucciones en materia de seguridad, quedando sujeta a la posibilidad de auditorías a los libros y sistemas, así como a la inspección del establecimiento; acreditándose, además, el pago de una comisión por los servicios prestados desde la franquiciante al denominado retailer.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

Décimo quinto: Que, por consiguiente, pese a la denominación del contrato que determina la participación de las demandadas en la actividad comercial, dado que es una la que contrata los trabajadores y ejecuta directamente el negocio, bajo las directrices y fiscalización de la otra, lo que incluye aspectos propios de la relación laboral y relativos al cumplimiento de las obligación que emanan de tal vínculo, todo en beneficio de ambas empresas, no cabe sino concluir que los trabajadores pueden esgrimir en su beneficio el régimen de subcontratación previsto y regulado en los artículos 183-A y siguientes del Código del Trabajo".

VIGÉSIMO SEXTO: Que, en lo que dice relación con la naturaleza de la responsabilidad de la Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., derivada de su calidad de empresa principal o mandante en régimen de subcontratación, debe tenerse presente que el artículo 183-B inciso 1° del Código del Trabajo prescribe que "*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 el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal*", sin embargo, el artículo 183-D inciso 1° del mismo cuerpo legal establece que "*Si la empresa principal hiciere efectivo el derecho a ser informada y el derecho de retención a que se refieren los incisos primero y tercero del artículo anterior, responderá subsidiariamente de aquellas obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas y subcontratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por el término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores del contratista o subcontratista prestaron servicios en régimen de subcontratación para el dueño de la obra, empresa o faena…*".

En consecuencia, de ambas normas se concluye que la empresa principal es solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de sus trabajadores, salvo que hubiere

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

hecho efectivo el derecho de información y retención a que se refieren los incisos 1° y 3° del artículo 183-C del Código del Trabajo.

Esta última norma señala, en lo pertinente, que "*La empresa principal, cuando así lo solicite, tendrá derecho a ser informada por los contratistas sobre el monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que a éstos correspondan respecto a sus trabajadores…*" (inciso 1°), agregando que "*En el caso que el contratista o subcontratista no acredite oportunamente el cumplimiento íntegro de las obligaciones laborales y previsionales en la forma señalada, la empresa principal podrá retener de las obligaciones que tenga a favor de aquél o aquéllos, el monto de que es responsable en conformidad a este Párrafo... Si se efectuara dicha retención, quien la haga estará obligado a pagar con ella al trabajador o institución previsional acreedora*".

Como se aprecia del mérito de autos, la Empresa Nacional de Energía ENEX S.A. no ha rendido ninguna prueba tendiente a acreditar que hizo uso del derecho de información y retención aludido, por lo cual su responsabilidad es solidaria respecto de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a la contratista en favor de los actores, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por el término de la relación laboral, generadas durante el periodo de subcontratación, que se extendió desde el 01 de agosto de 2014 al 08 de marzo de 2023, es decir, que abarcó toda la vigencia de la relación laboral de los actores.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, **en relación con las excepciones de prescripción opuestas por la demandada Empresa Nacional de Energía ENEX S.A.**, se debe realizar la siguiente distinción:

a) Respecto de la prescripción fundada en el artículo 510 inciso 2° del Código del Trabajo, se debe señalar que la norma referida prescribe que "*las acciones provenientes de los actos y contratos a que se refiere este Código prescribirán en seis meses contados desde la terminación de los servicios*".

Del mérito de autos, consta que la terminación de los servicios de los tres actores se produjo el día 08 de marzo de 2023 y que todos interpusieron la

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

demanda de autos el día 04 de abril del mismo año, por lo que no procede declarar la prescripción alegada, sin perjuicio de ser las prestaciones demandadas de naturaleza legal.

b) Respecto de la prescripción de la nulidad del despido, fundada en el artículo 510 inciso 3° del Código del Trabajo y de las comisiones, se debe omitir pronunciamiento, toda vez que se determinó precedentemente en esta sentencia que en el caso de marras no se configuraba la nulidad del despido ni tampoco se pudo acreditar la deuda por concepto de comisiones.

c) Respecto de la prescripción del feriado legal fundada en el artículo 510 inciso 1° del Código del Trabajo, cabe indicar que dicha norma prescribe que "*Los derechos regidos por este Código prescribirán en el plazo de dos años contados desde la fecha en que se hicieron exigibles*".

Además, conforme con lo dispuesto en el artículo 67 del Código del Trabajo, los feriados anuales se devengan año a año, una vez cumplido el primer año de vigencia de la relación laboral, por lo que, en definitiva, habiendo comenzado la relación laboral de don Pablo Manríquez el 05 de marzo de 2016, la de don Guillermo Ferrada el 01 de julio de 2018 y la de don Alex Barra el 01 de agosto de 2016, el 05 de marzo, 01 de julio y 01 de agosto de cada año, respectivamente, se hizo exigible el periodo de vacaciones correspondiente al año anterior.

En base a lo anterior, y debiendo entenderse prescrito el feriado devengado con anterioridad al 24 de abril de 2021, no existe prescripción que declarar en el caso de don Pablo Manríquez y de don Guillermo Ferrada, toda vez que en los respectivos petitorios de las demandas de los actores aparece que lo pedido son feriados legales desde el año 2021 en adelante, pero sí corresponde declarar la prescripción en relación con don Alex Barra, pues demanda feriados desde el año 2016.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, el resto de la prueba rendida en autos en nada altera las conclusiones a que ha arribado esta sentenciadora, sea por referirse a hechos respecto de los cuales no ha existido discusión, sea por haber sido

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

acreditados a través de otros medios de prueba o bien descartados en base a otras probanzas incorporadas.

Por estas consideraciones, normas legales citadas y visto, además, lo dispuesto en los artículos 7, 67, 73, 160, 162, 168, 183-A y siguientes, 425 a 459 del Código del Trabajo, artículo 1698 del Código Civil y demás pertinentes, se declara:

I.- Que, **SE HACE LUGAR** a la solicitud de la parte demandante en orden a hacer efectivo el apercibimiento contemplado en el artículo 454 N°3 del Código del Trabajo, por la incomparecencia del representante legal de la demandada principal a absolver posiciones.

II.- Que, **SE HACE LUGAR** a la solicitud de la parte demandante en orden a hacer efectivo el apercibimiento contemplado en el artículo 453 N°5 del Código del Trabajo, únicamente por la no exhibición de documentos por la demandada principal, de acuerdo con lo señalado en el considerando décimo de esta sentencia.

III.- Que **SE RECHAZA**, sin costas, la excepción de prescripción opuesta por la demandada Empresa Nacional de Energía ENEX S.A. fundada en el artículo 510 inciso 2° del Código del Trabajo, de acuerdo con lo señalado en el considerando vigésimo séptimo de esta sentencia.

IV.- Que **SE ACOGE**, sin costas, la excepción de prescripción del feriado legal opuesta por la demandada Empresa Nacional de Energía ENEX S.A. fundada en el artículo 510 inciso 1° del Código del Trabajo, únicamente respecto de don Alex Enrique Barra Villablanca, de acuerdo con lo señalado en el considerando vigésimo séptimo de esta sentencia.

V.- Que, **SE OMITE PRONUNCIAMIENTO**, respecto de las excepciones de prescripción opuestas por la demandada Empresa Nacional de Energía ENEX S.A., respecto de la nulidad del despido y el cobro de comisiones, de conformidad con lo señalado en el considerando vigésimo séptimo de esta sentencia.

VI.- Que, **SE ACOGE** a la demanda deducida por don **PEDRO PASCUAL MANRIQUEZ SOLAR**, don **GUILLERMO BERNABE FERRADA FLORES** y don

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

ALEX ENRIQUE BARRA VILLABLANCA en contra de **BIG FULL SPA**, representada por don GONZALO FRANCISCO GALVEZ BERTIN, todos ya individualizados, en cuanto se declara que el despido de los actores de fecha 08 de marzo de 2023 ha sido injustificado, condenándose, en consecuencia, a la demandada a pagar las siguientes sumas:

1.- PEDRO PASCUAL MANRIQUEZ SOLAR

a) $528.020.- por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo.

b) $3.696.140.- por concepto de indemnización por 7 años de servicios.

c) $1.848.070.- por concepto de recargo legal del 50% sobre la indemnización por años de servicio, conforme a lo dispuesto en la letra b) del artículo 168 del Código del Trabajo.

d) $739.228.- por concepto de feriado legal y proporcional adeudado.

e) $140.805.- por concepto de 8 días de remuneración del mes de marzo de 2023.

2.- GUILLERMO BERNABE FERRADA FLORES

a) $550.667.- por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo.

b) $2.753.335.- por concepto de indemnización por 5 años de servicios.

c) $1.376.667.- por concepto de recargo legal del 50% sobre la indemnización por años de servicio, conforme a lo dispuesto en la letra b) del artículo 168 del Código del Trabajo.

d) $936.867.- por concepto de feriado legal y proporcional adeudado.

e) $146.845.- por concepto de 8 días de remuneración del mes de marzo de 2023.

3.- ALEX ENRIQUE BARRA VILLABLANCA

a) $528.020.- por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo.

b) $3.696.140.- por concepto de indemnización por 7 años de servicios.

c) $1.848.070.- por concepto de recargo legal del 50% sobre la indemnización por años de servicio, conforme a lo dispuesto en la letra b) del artículo 168 del Código del Trabajo.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

d) $739.228.- por concepto de feriado legal y proporcional adeudado, por el periodo no prescrito.

e) $140.805.- por concepto de 8 días de remuneración del mes de marzo de 2023.

VII.- Que, la demandada **BIG FULL SPA** deberá enterar en las instituciones recaudadoras las respectivas cotizaciones previsionales, de salud y de cesantía adeudadas a los actores en FONASA, AFP HABITAT, AFP CAPITAL y AFC Chile, correspondientes a los 08 días trabajados en el mes de marzo de 2023.

Ofíciese a las entidades recaudadoras para que ejerzan, en su caso, las acciones que procedan de conformidad con lo señalado en el considerando décimo octavo de la sentencia.

VIII.- Que, **SE ACOGE** la demanda deducida por don **PEDRO PASCUAL MANRIQUEZ SOLAR**, don **GUILLERMO BERNABE FERRADA FLORES** y don **ALEX ENRIQUE BARRA VILLABLANCA** en contra de la **EMPRESA NACIONAL DE ENERGÍA ENEX S.A.,** representada por don JUAN EDUARDO LÓPEZ QUINTANA, todas ya individualizados, en cuanto se le condena solidariamente al pago de todas las prestaciones indicadas en los números VI.- y VII.- precedentes.

IX.- Que, las sumas ordenadas pagar deberán serlo con los intereses y reajustes de los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, según corresponda.

X.- Que, se rechazan en todo lo demás las demandas.

XI.- Que, cada parte pagará sus costas.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

RIT O-526-2023 (y acumuladas)

RUC 23- 4-0472371-5

Dictada por doña **JAVIERA FERNANDA GRANDON ROMERO**, Jueza Suplente del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX

PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

En Concepción a dieciocho de abril de dos mil veinticuatro, se notificó por el estado diario la resolución precedente.

Javiera Fernanda Grandón Romero
Juez
Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción
Dieciocho de abril de dos mil veinticuatro
15:45 UTC-4

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: PSQWXNMYGQX