

Santiago, veintiuno de diciembre de dos mil dieciocho

Que encontrándose con feriado legal el magistrado que dictó la sentencia de autos, y no pudiendo pronunciarse respecto al fondo, se firma la presente transcripción de sentencia sólo para efectos informáticos por la Juez Presidente de este tribunal.

Notifíquese por correo electrónico a las partes.-

RIT O-2527-2018

RUC 18- 4-0100256-8

Proveyó doña XIMENA ALEJANDRA RIVERA SALINAS, Juez Titular del 1º Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

En Santiago a veintiuno de diciembre de dos mil dieciocho, se notificó por el estado diario la resolución precedente.



PKSMXXYYDM

SENTENCIA

RIT O-2527-2018

RUC 18- 4-0100256-8

En Santiago a veintinueve de noviembre de dos mil dieciocho.

VISTOS, OIDOS Y CONSIDERANDO

PRIMERO: Que ha comparecido ante este Primer Juzgado del Letras del Trabajo de Santiago, **ALEXIS JESÚS VALENZUELA RIVERA**, cedula nacional de identidad N° 16.784.319-0, domiciliado en Amanda Labarca N° 2625, comuna de Padre Hurtado, interponiendo demanda en procedimiento de aplicación general por despido carente de causal, cobro de prestaciones, declaración de unidad económica, nulidad del despido y subterfugio en contra de **INVERSIONES GASTRONÓMICAS ANCONA SPA**, Rut N° 76.365.454-0, en proceso de liquidación, representada por doña María Loreto Ried Undurraga, Cédula de Identidad N° 11.472.416-5, con domicilio en Calle Monseñor Sotero Sanz N° 100, oficina 205, comuna de Providencia y en contra de **INVERSIONES GASTRONOMICAS GMR S.A.**, Rut N° 96.920.880-6, representada legalmente por don Juan Enrique Gabler Jaramillo, cedula nacional de identidad N° 7.952.459-K, ambos domiciliados en El Mañío N° 1659, comuna de Vitacura.

Sostiene el demandante haber sido contratado por la primea de las sociedades, esto es, **INVERSIONES GASTRONÓMICAS ANCONA SPA**, el día 14 de diciembre de 2015, para desempeñarse en principio en el restaurante Caperucita Roja, con una remuneración de \$567.000.- Sostiene que fue despedido verbalmente el día 03 de enero de 2018 y que se le adeudan cotizaciones previsionales de noviembre, diciembre de 2017 y las que corresponden a enero.



PKSMXXYYDM

Sostiene que al haber sido despedido de manera verbal, este despido de por sí es carente de causal y por lo tanto corresponde que se le indemnizen respecto de los recargos legales.

Expresa que respecto de las demandadas existe una Unidad Económica, que comparten los mismos giros, que **GMR** es en este caso socia o participa en la propiedad de **GASTRONÓMICAS ANCONA** y que ellos indistintamente ejercían labores, ya sea, en los restaurantes de las Sociedad **GASTRONOMICAS GMR S.A.**, como en este caso al restaurant **CAPERUCITA**. Sostiene que bajo esa circunstancia se encuentra en la situación del artículo 3° del Código del Trabajo, y que esta forma de organización que han dado las demandadas ha ido en perjuicio de sus derechos, por lo tanto, se daría una situación de subterfugio.

Pide que se declare injustificado el despido, el pago de las indemnizaciones por término de contrato, el recargo legal, las cotizaciones previsionales, la nulidad del despido considerando el no pago de las cotizaciones previsionales, remuneraciones por tres días de enero y el feriado legal.

SEGUNDO: Que ha comparecido en primer lugar **INVERSIONES GASTRONÓMICAS ANCONA SPA**, quien ha sostenido reconocer relación laboral con el demandante, sostiene que se encuentra en un proceso de liquidación desde el día 15 de enero de 2018 y por lo tanto, se allana a lo que dice relación a las prestaciones por indemnización sustitutiva del aviso previo, años de servicios, remuneraciones de enero, feriado legal y además también reconoce, o al menos, se allana a lo que es la nulidad del despido hasta el día 15 de enero de 2018, oportunidad en que se produjo el proceso de liquidación. No le consta o no tiene antecedentes respecto de la existencia de Unidad Económica respecto de la otra demandada en estos antecedentes.

TERCERO: Que a su vez la demandada **INVERSIONES GASTRONÓMICAS GMR SPA**, ha sostenido que, efectivamente la otra



demandada se encuentra en una situación de liquidación forzosa, que no existe en este caso vínculo laboral alguno con el demandante, que tampoco ha participado el demandante en actividades que le son propias del giro de la demandada **INVERSIONES GASTRONÓMICAS GMR SPA**. Reconoce la existencia de una sociedad en la constitución de la empresa **INVERSIONES GASTRONÓMICAS ANCONA SPA**, pero aparte de esa otra participación no tiene otro vínculo con dicha demandada. Sostiene que no es posible que el trabajador se haya desempeñado en funciones de su competencia, toda vez que, el perfil de los restaurantes en los cuales se desempeñaba son distintos, el restaurant **CAPERUCITA**, era una pizzería, de consumo masivo, familiar y los otros restaurantes que tenía participación, que era básicamente el Cívico de Las Condes, sostiene que es un restaurant de carnes y por tanto requería otros tipos de habilidades para efectos de tenerlo en la cocina. Por lo tanto, sostiene que incluso hay Falta de Legitimidad Pasiva y por lo tanto, no correspondería, en este caso, acoger las peticiones a su respecto.

CUARTO: Que llamadas las partes a conciliación, esta no prospero.

QUINTO: Que se deja constancia que en audiencia preparatoria, de fecha 07 de junio de 2018, se dictó sentencia parcial respecto de **INVERSIONES GASTRONÓMICAS ANCONA SPA**, conforme al reconocimiento que se hizo en la contestación de la demanda, en la que se dispuso el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo por **\$567.000.-**; la indemnización por años de servicios pro la suma de **\$1.134.000.-**; los tres días trabajados en el mes de enero de 2018 por **\$56.700.-**; la suma de **\$396.900.-** por feriado legal y la de **\$226.800.-** por efecto de la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo.

SEXTO: Que se han fijado como hechos controvertidos:



1. La fecha del vínculo contractual que une a la parte demandante con la demandada INVERSIONES GASTRONÓMICAS ANCONA SPA.
2. Efectividad que el actor fue despedido verbalmente. En la afirmativa, Antecedentes, pormenores y circunstancias en que ello se produce y persona que efectuó el despido.
3. Efectividad de encontrarse impagas las cotizaciones previsionales de noviembre, diciembre y enero de 2018, las instituciones que señala la demandante son AFP HABITAT, AFC CHILE e ISAPRE CRUZ BLANCA. En caso contrario, fecha de los referidos pagos.
4. Efectividad que INVERSIONES GASTRONÓMICAS ANCONA SPA e INVERSIONES GASTRONOMICAS GMR S.A., configuran un solo empleador para efectos laborales y previsionales. En la afirmativa, antecedentes, pormenores y circunstancias en que ello se produce.
5. Efectividad que las demandadas efectúan labores propias de subterfugio laboral del artículo 507 del Código del Trabajo. En la afirmativa, labores o maniobras realizadas, antecedentes, pormenores y circunstancias.

SÉPTIMO: Que como cuestión previa se ha planteado en este caso el entorpecimiento respecto del representante el señor Juan Gabler por parte de Sociedad **INVERSIONES GASTRONÓMICAS GMR**, hay que hacer presente que la dirección del directorio de 10 de junio de 2011, otorga poder y precisamente al señor Gabler para participar a nombre de la empresa, el documento que se ha presentado para efectos de acreditar el entorpecimiento es en el formato de una prescripción médica y detalla que el señor Gabler, fue intervenido el día 28 de noviembre del corriente, de su cadera izquierda en la Clínica Alemana. Hay una firma ilegible de un texto manuscrito que el Tribunal debe asumir que corresponde al Dr. Claudio Meyer, pero este mismo Tribunal, que este documento es insuficiente para acreditar el entorpecimiento referido, una intervención quirúrgica, ya sea planificada o de urgencia, deja en este caso o emite, una serie de



documentos relativos al ingreso de un paciente a un establecimiento hospitalario y que además dan cuenta respecto del estado del mismo para efectos de comparecer a una audiencia, como la que se ha requerido la presencia del señor Gabler. En ese sentido, este documento asilado que se ha tenido a la vista, manuscrito y de firma ilegible, no resulta tener la suficiente convicción para el Tribunal para entender que efectivamente se ha generado la situación de entorpecimiento esgrimido. Conforme a lo anterior, debe ser este rechazado y deberá hacerse efectivo el apercibimiento del artículo 454 N° 3 del estatuto laboral, presunciones que en este caso deberán ser analizadas de manera comparativa junto con el resto de medios de prueba ofrecidos e incorporados en audiencia.

OCTAVO: Que la declaración del testigo de la demandante el Sr. Pérez, unidos a la constancia y posterior reclamo, permiten concluir efectivamente que el despido del demandante se produjo con fecha 03 de enero último, en efecto, lo normal es que un trabajador que se encuentre conforme con su trabajo, no plantee una denuncia en de ese tenor en sede administrativa, atendida la existencia de esta vinculación y no cumpliendo ella con las formalidades del artículo 162 del Código del Trabajo, ha de estimarse el mismo como carente de causal y que corresponde el recargo del artículo 168, en cuanto al cincuenta por ciento (50%). Deberá dejarse establecido además conforme al contrato de trabajo y habiéndose fijado un punto de prueba sobre el particular, que la fecha de inicio de la relación laboral respecto del demandante es del día 14 de diciembre de 2015.

NOVENO: Que la legitimación, ya sea, activa o pasiva, es una cuestión netamente procesal, desvinculada completamente al derecho sustantivo que se discute en un caso concreto, importa la aptitud o reconocimiento que la ley hace a las partes para ocupar la posición de quien alega para sí el reconocimiento de un derecho o una situación de relevancia jurídica ante la Jurisdicción, que normalmente se identifica como el demandante y aquel contra de quien debe



dirigirse dicha declaración o acosta de quien se debe obtener, normalmente el demandado, independiente con prescindencia del resultado final o esperado del pleito. En estos autos y por los fundamentos detallados en la parte expositiva de la sentencia, el demandante atribuía el incidentista responsabilidad a un grupo de empresas en el pago de prestaciones de origen laboral por la vinculación que supuestamente existe entre cada una de ellas, la alegación conforme a las normas y hechos invocados que atribuye es jurídicamente correcta y coloca en la posición adecuada al demandado en este pleito, más allá de la convicción a la que este sentenciador, como se verá, habrá arribado, de esta manera dicha alegación o excepción formulada deberá ser desestimada.

DÉCIMO: Que es necesario tener presente que hasta antes de la Ley 20.760, la jurisprudencia y doctrina nacional avanzaron progresivamente en el reconocimiento de los grupos de empresa para efectos del derecho individual del trabajo, asumiendo que la empresa es una unidad que no necesariamente se identifica con la organización jurídica de su titular, asimismo se estimó como factor aglutinante, de dichos conglomerados, que estaba dada por una batería de circunstancias que podían ser la complementariedad o afinidad de los servicios de una y otra, la propiedad de sus controladores, el que se desempeñaron en espacios físicos cercanos y la existencia de instrucciones emanadas indistintamente del personal directivo de una u otra empresa perteneciente al conglomerado entre otros, todo ello, en la medida que la actividad del trabajador o sindicato demandante le reportara beneficios al conglomerado en su conjunto, ya sea, en un área específica o en todo el proceso productivo, es así que se detalla la existencia de la integración horizontal o vertical de la unidad económica por las distintas empresas del conglomerado. El concepto de unidad económica, no busca establecer la existencia de una empresa por sobre otras formalmente existentes, sino que determinar quién es el verdadero empleador, que es el sujeto de derecho que se obliga frente al trabajador en virtud de su relación laboral, la empresa constituye



tan solo la organización de medios que el primero implementa para el desarrollo de sus fines, este concepto jurisprudencialmente es flexible y dinámico, ha sido el imperante hasta antes de la Ley 20.760.- a partir de ese momento la ley ha dispuesto que dos o más empresas serán consideradas como un solo empleador para los efectos laborales y previsionales cuando tengan una dirección laboral común y concurren a su respecto condiciones tales, como la similitud o necesaria complementariedad de los productos o servicios que elaboren o presten o la existencia entre ellas de un controlador común. La mera circunstancia de participación en la propiedad de las empresas no configura por sí sola alguno de los elementos o condiciones señaladas en el inciso anterior.

DÉCIMO PRIMERO: Que al tenor de la norma descrita se aprecia que el legislador ha entendido que varias empresas pueden ser consideradas como un solo empleador, pero ha restringido el factor que conecta a todas ellas, ya no basta un propósito económico, sino que es una dirección laboral conjunta, es decir, que las facultades de dirección, mando y administración de la relación laboral son ejercidas de manera conjunta y hacia el personal de la empresa, ya sea, en su generalidad, un grupo determinado o en su caso, un trabajador específico.

DÉCIMO SEGUNDO: Que al revisar la documental de la causa M-2771-2016, de este Tribunal, se aprecia que el contrato de don Francisco Parra con Inversiones Gastronómicas GMR, obviamente cambiando los datos respecto a remuneraciones y funciones, en su tipografía y formato y el contenido de las cláusulas son prácticamente idénticas a las del demandante en autos, el del demandante el representante legal, eso sí, es el señor Honorato y en el de la causa tenida a la vista el señor Gabler, también los domicilios del empleador son distintos en uno y otro caso. Las cotizaciones previsionales del actor, en esta causa O-2527-2018, aparecen pagadas por Inversiones Gastronómicas Ancona. Los comprobantes de remuneración del actor aparecen todos ellos emitidos por Inversiones



Gastronómicas Ancona, con la salvedad del correspondiente a enero de 2017, en el que se detalla en su parte inferior que certifica que recibió de Inversiones Gastronómicas GMR S.A., a mi entera satisfacción el saldo indicado en la presente liquidación. Asimismo, revisado en este caso, el decreto de la Dirección de Obras Municipales de 04 de septiembre de 2017 en relación con la petición de audiencia de 08 de agosto de 2017, si bien es cierto comparece a la audiencia el Señor Gabler Jaramillo, la notificación de la demolición se hace al señor Martin Honorato como representante de Inversiones Gastronómicas Ancona. La inscripción de la escritura de constitución de Inversiones Gastronómicas Ancona, da cuenta que son socios de la misma Inversiones Gastronómicas GMR e Inversiones Martin Honorato y CÍA LTDA, como de alguna manera se había dicho en la contestación de la demanda. la impresión de la página de LinkedIn de Martin Honorato, identifica al mismo como parte de Inversiones Gastronómicas Ancona SPA, a cargo de la operación y administración del Restaurante Caperucita, a su vez, como parte del Holding Gastronómico GMR. Por último, en el acta de incautación aportada por Gastronómica Ancona SPA, aparece doña María Jesús Porter, en este juicio, representante de GMR, como abogada de Inversiones Gastronómicas Ancona SPA. El oficio de la Dirección del Trabajo da cuenta en su informe de exposición que ambas demandadas comparten al menos un código de actividad económica que es el relativo a los restaurantes, como se puede apreciar entre ambas demandadas existen ciertos vínculos en común, formatos de documentación laboral parecidos, la participación de la propiedad de uno en otro, giros de la misma naturaleza, la intervención del señor Gabler en audiencias en favor de Ancona, la utilización de una misma letrada, ahora bien, esta prueba resulta circunstancial, indiciaria de la existencia de un solo empleador como plantea la demanda, pero es insuficiente para los efectos de entender la existencia de la unidad económica, sin embargo, a ello hay que unir, en este caso, las presunciones que se derivan de la confesional ficta, conforme a lo establecido en el artículo 454 N° 3 del Código del Trabajo, y la declaración del testigo de la demandante, en cuanto, a que los trabajadores



prestaban servicios indistintamente en uno u otro restaurante. A partir de ello, se puede concluir por este sentenciador, que el demandante efectivamente se desempeñaba en faenas que formalmente pertenecían a empleadores distintos, sin perjuicio de ello, ello son suficiente para entender que existe la unidad económica ya referida. No obsta lo anterior, que las alegaciones respecto de la especificidad o perfil de uno u otro restaurante o cadena de restaurantes, el contrato de trabajo del actor lo sitúa al mismo en labores de preparación, manipulación y servicio de alimentos, peor también en labores de aseo de instalaciones, de vajillas y enseres de cocina, estos últimos, al menos entiende el Tribunal, pueden ser realizados de manera indistinta en restaurantes según, incluso variando la especificidad o carta que tenga uno y otro, por lo que esa alegación debe estimarse como inocua.

DÉCIMO TERCERO: Que establecida la existencia de la unidad económica, corresponde pronunciarse sobre el subterfugio. En este sentido las conductas de las demandadas, en cuanto, a la modificación y creación de las relaciones sociales, las cuales, son en principio lícitas conforme a lo dispuesto en el artículo 19 N° 21 de la Constitución, obligaba, en este caso, a verificar cual era la actitud de las empresas demandadas hasta la notificación de la demanda, ahora, obligaba en este caso al trabajador a demandar a ambas empresas y habiendo ambas negaban, en este caso, la existencia de responsabilidad o que ellas son autónomas, una respecto a la otra, se ha precisamente configurado la existencia de la hipótesis del artículo 507 en su numeral 3°, en atención al resultado dañoso que ha significado para el demandante y considerando además que la empresa subsistente, en este caso, GMR, podría haberse, en este caso, hecho cargo respecto de las prestaciones de origen laboral que ha debido el actor cobrar conforme a su contrato individual de trabajo. Así estaba en manos de la demandada reconocer, ya sea, en sede administrativa o incluso en la contestación el carácter unitario de las mismas para entender que el ilícito no se había configurado, pero han sido contumaces en mantener la argumentación entorno a la total separación que existe



entre ambas demandada. Por ende, deberá estimarse concurrente el subterfugio y disponer la aplicación de las multas en los términos que se detallaran en lo resolutivo de la sentencia.

DÉCIMO CUARTO: Que en relación con la exhibición de documentos que se ha requerido y conforme a la existencia del empleador común, que el Tribunal entiende respecto de ambas demandadas y concurriendo la hipótesis del artículo 453 N° 5, ha de estimarse en este caso, que al menos, respecto de las liquidaciones de sueldo del periodo enero de 2017, ellas deben ser, en este caso, de acogerse el apercibimiento legal, no así respecto de las inscripciones conservatorias solicitadas, toda vez, que no existe obligación legal de tenencia de los mismo que es el requisito que establece la ley.

DÉCIMO QUINTO: Que el resto de la prueba rendida en autos y no enunciada de manera detallada, no afecta en nada a las conclusiones a las que se ha arribado en esta sentencia.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 1, 3, 6, 7, 9, 10, 11, 41, 42, 58, 63, 71, 73, 162, 163, 168, 172, 173, 415, 420, 423, 446, 452, 453, 454, 459 y siguientes del código del trabajo, se declara:

Que **SE ACOGE** la demanda interpuesta por **ALEXIS JESÚS VALENZUELA RIVERA**, cedula nacional de identidad N° 16.784.319-0, en contra de **INVERSIONES GASTRONÓMICAS ANCONA SPA**, sociedad por acciones Rut N° 76.365.454-0 y en contra de **INVERSIONES GASTRONOMICAS GMR SA**, Rut N° 96.920.880-6, ya individualizados, declarándose:

I.- Que el despido sufrido con fecha 03 de enero de 2017, ha sido carente de causal y por lo tanto, las demandadas deberán concurrir al pago de además de las prestaciones que han sido objeto de sentencia parcial de fecha 07 de junio de



2018, en cuanto, a indemnizaciones por termino de contrato, al recargo legal del 50% ascendente a la suma de **\$567.000.-**

II.- Que el despido sufrido con fecha 03 de enero de 2018 no ha producido el efecto de poner término a la relación laboral en los términos del artículo 162 inciso 5° y 7° del código del trabajo, debiendo en este caso las demandadas pagar las remuneraciones y demás prestaciones de origen laboral hasta la fecha de la liquidación forzosa conforme a lo dispuesto en el artículo 163 bis del código del trabajo, debiendo ser pagadas las cotizaciones previsionales correspondientes a AFC Chile II, AFP Habitat e Isapre Cruz Blanca por los periodos de noviembre, diciembre y enero de 2018 conforme a la base remuneratoria ya referida.

III.- Que las demandadas deberán pagar además las cotizaciones previsionales ya referidas con los reajustes e intereses del artículo 22 de la ley 17.322.

IV.- Que además las demandadas deberán pagar solidariamente remuneraciones por 3 días de enero por **\$56.700**, feriado legal por **\$396.900**, conforme al detalle que ya se había dado en sentencia parcial dictada en audiencia preparatoria.

V.- Que se declara que ambas demandadas constituyen un solo empleador para los efectos establecidos en el artículo 3° del código del trabajo, es decir, para efectos laborales y previsionales.

VI.- Que se condena a las demandadas por subterfugio conforme a lo dispuesto en el artículo 507 del código del trabajo a una multa ascendente a 20 UTM.

VII.- Que se condena en costas a las demandadas por haber sido completamente vencidas, regulándose las personales de la instancia en la suma equivalente a 2 ingresos mínimos mensuales remuneracionales.

RIT O-2527-2018

RUC 18- 4-0100256-8



Dictada en audiencia don **EDUARDO ALEJANDRO RAMIREZ**
URQUIZA, Juez Titular del 1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.



PKSMXXYYDM

A contar del 12 de agosto de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>