

# Obligaciones del nuevo titular de la empresa. Revisión jurisprudencial del artículo 4° inciso 2° del Código del Trabajo

CRISTIÁN OLAVARRÍA RODRÍGUEZ

Abogado

CENTRO CHILENO DE ESTUDIOS DE DERECHO DEL TRABAJO A.G. (CEDET)

Profesor de Derecho del Trabajo

FACULTAD DE DERECHO, UNIVERSIDAD DE LOS ANDES

## 1. Introducción.

Los cambios en la empresa representados por modificaciones en el dominio, posesión y mera tenencia constituyen una materia no exenta de interés para el Derecho del Trabajo, en cuanto a los efectos legales y contractuales que dichos cambios producen en los trabajadores y empresarios.

La empresa ha evolucionado en el sentido que años atrás se limitaba a un modelo productivo rígido distinto al de hoy, flexible, en el que encontramos, entre otros, externalización, descentralización productiva y organización de las mismas en red<sup>1</sup>. Es así que las nuevas exigencias de mercado y de la economía han producido novedosas reestructuraciones empresariales y formas de organización societarias que impactan en el fenómeno del cambio de titularidad empresarial<sup>2</sup>. Esta evolución constituye una manifestación del derecho que tiene el hombre a producir y que se encuentra amparado por nuestra legislación<sup>3</sup>.

La norma que de manera ininterrumpida ha regulado esta situación es el artículo 4° inciso 2° del CT. Dicho precepto dispone que las modificaciones totales o parciales relativas al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa no alteran los derechos y obligaciones individuales emanados de los contratos individuales o de los instrumentos colectivos manteniendo su vigencia y continuidad con el o los nuevos empleadores. Produce que los trabajadores afectados por los

<sup>1</sup> DESDENTADO BONETE, AURELIO, "La sucesión de empresa: una lectura del nuevo artículo 44 del Estatuto de Trabajadores desde la jurisprudencia", en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 38, (2002), p. 241.

<sup>2</sup> MORENO GENÉ, JOSEP, *El nuevo régimen jurídico-laboral de la sucesión de empresa*, Tirant lo Blanch "colección laboral" 150, Valencia, 2003, p. 72.

<sup>3</sup> Corte Suprema, 13 de agosto de 2003, rol N° 4.005-02, FM, N° 513, 2013, p. 2141, resuelve: "Que es un derecho del ser humano producir y tal derecho emana de su naturaleza. La ley solo tiene que reconocerlo y ampararlo. Tal facultad del ser humano ha ido variando, en cuanto a su forma de ejercicio y ha ido adoptando evolucionados y diferentes modelos (...)".

supuestos de cambios de titularidad, total o parcial, de la empresa, como venta, arrendamiento, cesión, división, fusión, entre otras, mantienen vigente relación laboral. Además, regula las consecuencias legales que dicha modificación tiene en los trabajadores involucrados.

El precepto en cuestión es general y breve, características que producen vacíos que han debido ser llenados por la jurisprudencia. Además, se ha mantenido intacto, al no sufrir modificaciones en su texto desde su incorporación a nuestro ordenamiento jurídico en el año 1981 a través de la Ley N° 18.018, de 14 de agosto de ese año, pese a los numerosos cambios legislativos que han ocurrido en la legislación laboral.

El problema del cambio de la titularidad de la empresa refleja dos situaciones características del contrato de trabajo, por una parte asume el carácter intuito persona que hace relación al trabajador, pero no al empresario, que puede ser sustituido sin el consentimiento de la contraparte del contrato, y por la otra, el desconocimiento o desatención a la voluntad de uno de los acreedores en las obligaciones del contrato al no contemplar una posible negativa del trabajador<sup>4</sup>.

Nuestra intención no es analizar todas las posibles consecuencias sobre las relaciones laborales, individuales y colectivas, que produce el artículo 4° inciso 2° del CT, sino que centrarnos en el problema de si el nuevo titular de la empresa responde de las obligaciones laborales y previsionales incumplidas o adeudadas por su antiguo dueño, poseedor o mero tenedor. Para ello se relacionará la norma con las diversas interpretaciones emanadas de nuestros tribunales de justicia y de la Dirección del Trabajo.

Como veremos en la jurisprudencia nacional producto de la evolución que ha tenido esta materia comprendiendo la empresa, se observan dos posiciones diferentes respecto de dicha responsabilidad. Una inicial y restrictiva, que excluye de toda responsabilidad al nuevo titular de la empresa respecto de los incumplimientos del empresario anterior. La segunda, actual y amplia, postula que el nuevo dueño, poseedor o mero tenedor, es responsable de todas las obligaciones previsionales y laborales incumplidas por el anterior e incluso después de terminada la relación laboral. El precepto a través de la jurisprudencia, manifestada en las tesis expuestas, ha sufrido desde su entrada en vigencia un constante perfeccionamiento destinado a ajustarlo a la realidad económica y a la evolución de las instituciones jurídicas.

Esta responsabilidad se aborda desde el punto de vista de la oportunidad en que se provoca el cambio de titularidad de la empresa, específicamente, si se produce durante la vigencia de la relación laboral existente entre el antiguo empleador y el trabajador o después de terminada ésta.

<sup>4</sup> MARÍN CORREA, JOSÉ MARÍA, "La sucesión de empresas. Reflexión a la luz de la Directiva CE 2001/23", en *Revista del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales*, 48, (2004), p. 83.

La exposición se dividirá en cinco partes. En la primera trataremos el origen del artículo 4° inciso 2° del CT. En este veremos la problemática jurisprudencial que quiso abordar el legislador a través de la implementación de dicho precepto consistente en si el cambio de dominio de la empresa era o no fundamento de la causal de término de contrato de trabajo y en ese objeto establecer la continuidad de la empresa. En la segunda, la cuestión de la responsabilidad del nuevo titular de la empresa respecto de las obligaciones adeudadas por el anterior titular refiriéndonos a las tesis existentes en esa materia. En la tercera, explicaremos dichas posiciones a través de una revisión de la jurisprudencia de nuestros tribunales de justicia y de la Dirección del Trabajo. En particular nos centraremos en el enfoque actual que resulta interesante a luz del concepto de empresa, continuidad y buena fe compartiendo dicha posición. En la cuarta, nos referiremos a los alcances de la responsabilidad del nuevo titular de la empresa centrándonos en situaciones laborales, despidos, prácticas antisindicales, entre otras, que han originado la discusión acerca de la responsabilidad del nuevo titular de la empresa respecto de las obligaciones del anterior. En la quinta y última, abordaremos el problema que se produce respecto de la responsabilidad del nuevo empresario en relación a aquellos trabajadores del anterior titular que no alcanzaron a prestar servicios para el nuevo debido a que fueron desvinculados de la empresa con anterioridad al cambio de titularidad empresarial.

## **2. La continuidad de la empresa. Origen del artículo 4° inciso 2° del Código del Trabajo.**

El artículo 4° inciso 2° del CT fue incorporado a nuestro ordenamiento jurídico por la Ley N° 18.018, de 14 de agosto de 1981, que introdujo modificaciones a las normas del contrato individual de trabajo contenidas en el D.L. 2.200, de 1978.

El objetivo del legislador al implementar la figura de la continuidad de la empresa fue establecer la mantención de la relación laboral y la subsistencia de lo acordado en los contratos individuales o colectivos de trabajo ante modificaciones del dominio, posesión o mera tenencia de la empresa<sup>5</sup>. De esta manera, constituye una garantía de continuidad de las relaciones laborales<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Corte de Apelaciones de Concepción, 30 de septiembre de 2005, rol N° 2460-2005, obtenido de la página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha consulta, 19 mayo de 2014, resuelve en su considerando 11° que: "(...) el precepto legal transcrito recoge el principio de la continuidad de la relación laboral, en virtud del cual el Derecho Laboral aspira a que las relaciones jurídico-laborales sean indefinidas, estables y de larga duración y tutela su continuidad, protegiéndola de rupturas e interrupciones", y Corte de Apelaciones de Santiago, 5 de abril de 2004, *GJ*, N° 286, 2004, p. 307, dice: "(...) dicho precepto contiene el principio de la continuidad de la empresa que sostiene que en ella debe haber una organización que permanezca y dure, a pesar de las alteraciones por las que suele atravesar, incluso en el plano de su dirección, cuyo objetivo es mantener la continuidad de la relación laboral y la subsistencia de lo convenido en los contratos individuales con el o los nuevos empleadores".

<sup>6</sup> En Chile las leyes anteriores al año 1981 nada disponían sobre los derechos de los trabajadores cuando las empresas cambiaban de dueño. Excepcionalmente el artículo 19 de la Ley N° 17.322, de 1970,

La implementación del artículo 4° inciso 2° del CT significó que el cambio de dominio de la empresa dejara de considerarse como fundamento de la causal de término de contrato de trabajo de conclusión del trabajo o servicio (cfr. art. 2° N° 1 de la Ley N° 16.455 de 26 de abril de 1966) que dio origen al contrato de trabajo y pasara, por expresa disposición legal, a mantener vigente los derechos y obligaciones de los trabajadores con el o los nuevos empleadores<sup>7</sup>.

En efecto, la discusión en el año 1981 y en los años precedentes, se circunscribía a si el cambio de titularidad de la empresa, configuraba o no la mencionada causal de término de contrato. Esto quedaba de manifiesto en el informe de 10 de junio de 1981 al proyecto de ley, a cuyo tenor *“las modificaciones relativas al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa no alteran los contratos de trabajo, solucionándose de esta manera, en forma definitiva, la eterna polémica sobre el hecho que si al cambiar el dueño de la empresa procede o no el despido de los trabajadores, su recontractación, etc.”*<sup>8</sup>

Existían esencialmente dos posiciones jurisprudenciales que diferían en cuanto a los alcances de la norma. Esta situación generaba que los trabajadores se encontraban en una situación de incertidumbre con motivo a los cambios de titularidad de la empresa.

Un sector de la jurisprudencia entendía que la venta o traspaso de la empresa configuraba la causal de conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato<sup>9</sup>. Se consideraba que el tenor del texto del artículo 2° inciso 1° de la

---

que establece normas sobre cobranzas judiciales de imposiciones, aportes y multas en los Institutos de Previsión, estableció una responsabilidad subsidiaria del anterior propietario o arrendatario respecto del pago de imposiciones y demás aportes legales que se adeudaren a las instituciones de previsión cuando se transfiera el dominio o tenencia de predios rústicos, establecimientos industriales o comerciales, fábricas, locales, faenas por los trabajadores que laboran por cuenta de quien las transfiera o da en arrendamiento (DÍAZ SALAS, JUAN, *Ley N° 18.018. Nuevas norma del contrato individual de trabajo. Explicaciones y comentarios*, Ediciones CEPET, 2ª edic., 1982, Santiago, p. 17).

<sup>7</sup> La Ley N° 16.455, de 26 de abril de 1966, reguló la terminación del contrato de trabajo, sus causales, los derechos de los trabajadores en caso de despido, las sanciones en caso de incumplimiento a sus disposiciones y plazo máximo de duración de contratos, entre otros.

<sup>8</sup> Informa proyecto de ley que modifica el Decreto Ley N°2.200, de 1978, y otras disposiciones en materia laboral, de la Segunda Comisión Legislativa de la Junta de Gobierno, 10 de junio de 1981, p. 3.

<sup>9</sup> Corte Suprema, 6 de marzo de 1967, *RDJ*, t. LXIV, sec. 3ª, p. 12, que resuelve: “(...) el texto de la citada ley es claro de modo que no se puede prestar a dudas que la venta hecha por Hucks Hnos. del negocio de que se trata, implicó la conclusión del trabajo que dio origen al contrato que la vinculaba a la demandante”; Corte Suprema, 17 de julio de 1968, *FM*, N° 116, 1968, p. 126, dice que: “(...) la ley que asegura la inamovilidad a los dependientes no es óbice para que una firma liquide o traspase su establecimiento, faena o empresa y tal hecho constituye justa causa de despido, ya que liquidada o traspasada, la firma patronal se pone en la imposibilidad de proporcionar trabajo al dependiente o reponerlo al mismo”; Corte Suprema, 31 de julio de 1969, *RDJ*; t. LXVI, sec. 3ª, p. 108, señala: “1. Que el juez de la causa, para acoger la demanda se fundó en que no había habido conclusión del trabajo, porque no se paralizó la distribución de la energía eléctrica de Curacautín, privándose de este servicio público la ciudad, después de a venta de la empresa y ésta ha seguido funcionando produciéndose únicamente un cambio de empleador, sin que se haya terminado el trabajo o servicios que dieron

Ley N° 16.455 no generaba dudas en cuanto a que la venta de la empresa o del negocio producía el término del contrato de trabajo. Se argumentaba que, acaecido el traspaso de la empresa, no era posible para los vendedores otorgar trabajo a los dependientes o reponerlos al mismo<sup>10</sup>. En ese sentido, este sector era partidario de la existencia de un estrecho vínculo entre los trabajadores y la persona natural o jurídica propietaria de la empresa de manera que el cambio de dominio de la misma configuraba el término de la relación laboral.

La otra posición, por el contrario, consideraba que la venta del negocio no producía la causal antes indicada (cfr. con artículo 2° N° 1 de la Ley N° 16.455). A este respecto, se indicaba que la enajenación de la empresa era una consecuencia de la voluntad del empleador que consideraba únicamente su conveniencia

---

origen a los contratos de los reclamantes" y el considerando 2° expresa: "2. Que artículo 2° N° 1°, de la Ley 16.455 prescribe que será causal justificada de terminación de contrato "la conclusión del trabajo o servicio que dieron origen al contrato" texto que es claro y no se puede prestar a dudas en cuanto a que la venta de una empresa implica la conclusión del trabajo que dio origen al contrato que vinculaba a las partes, porque el traspaso del establecimiento pone a los vendedores en la imposibilidad de proporcionar trabajo a sus dependientes o de reponerlos en el mismo"; Corte Suprema, 6 de mayo de 1970, *RDJ*, t. LVII, t. 2., sec. 3ª, p. 40, que: "(...) se ha acreditado que Cristalerías de Chile S.A. terminó la sección donde se desempeñaba el demandante vendiéndose el inmueble en que estaba instalada y rematándose las maquinarias y demás elementos que existían" Agrega que: "(...) los hechos consignados constituyen la causal alegada por la demandada y en que se fundó el despido, que fue la del N° 1 del artículo 2° de la Ley N°16.455: haberse concluido el trabajo que el actor realizaba"; Corte Suprema, 4 de diciembre de 1970, *RDJ*, t. LVII, t. 2., sec. 3ª, p. 129, dice: "Ahora bien, efectivamente, se configuró dicha causal de caducidad del contrato, desde el momento en que se produjo el hecho no controvertido de la venta del barco a otra empresa naviera, el 14 de julio de 1969 y la entrega material del mismo en agosto del mismo año"; Corte Suprema, 19 de noviembre de 1971, *FM*, N° 156, 1971, p. 270, dice que: "(...) en cuanto a si el despido ha sido justificado o no, es necesario considerar que la Ley 16.455, estableció en su art. 1°, que el empleador no podrá poner término al contrato de trabajo sin causa justificada y en su art. 2 establece taxativamente 13 motivos de justificación de despido, entre los que se cuentan los señalados con los Nos 1°, 8° y 19°. Este precepto no excluye la posibilidad de que en un despido concurren varias de las causales de justificación, y en la especie, la circunstancia de la expropiación y entrega a don Enrique V.G. lo colocó en la situación de haber terminado las labores para las que contrató a los obreros despedidos, por la fuerza mayor de la expropiación y entrega de la mayor parte del predio, que limitaron las necesidades de la empresa agrícola que poseía".

<sup>10</sup> La Dirección del Trabajo sostenía que la venta de un negocio era causal de término de contrato de trabajo al señalar en Ord. N° 3453 de 11 de septiembre de 1979 que: "(...) la venta de un negocio viene a traducirse para el personal de trabajadores, en la "conclusión del trabajo o servicio que dieron origen al contrato", causal de terminación del contrato laboral contemplado en el N° 1 del artículo 2° de la Ley 16.455. El nuevo dueño no está obligado a recibir a los trabajadores que pertenecían al establecimiento de panadería ya que los contratos sólo producen efectos entre las partes contratantes y no afectan a terceros, que en la especie sería el nuevo dueño, el cual no se encuentra ligado con ningún vínculo laboral con los dependientes" y en Ord. N° 4852 de 4 de diciembre de 1979 establece que: "(...) el acta de avenimiento de que se trata la consulta fue suscrita entre la firma Norma Ossandón Bocchio y Cía. y sus trabajadores. Dicha firma vendió el Motel Azapa de su propiedad a la Sociedad Motel Azapa S.A. y finiquitó los contratos de trabajo con su personal, formalizando así el término de la relación o vinculación laboral existente. La actual propietaria suscribió nuevos contratos con su personal y no se obligó a mantener la vigencia del acta en comento. Cabe hacer presente además, que de los antecedentes de la consulta se infiere que la antigua propietaria del establecimiento no forma parte de la sociedad actual que compró dicho local. De esta suerte, y considerando que el acta en análisis sólo obligaba a las partes que la suscribieron, resulta dable concluir que cualquier estipulación individual o colectiva convenida entre Norma Ossandón Bocchio y Cía. y su personal toda vez que dicha acta se encuentra caducada en sus efectos".

personal siendo responsable éste de la cesantía de los trabajadores afectados<sup>11</sup>. Mismo criterio se seguía tratándose de modificaciones sociales, decidiéndose que, respecto de los trabajadores afectados por éstas, la nueva sociedad debía considerar la antigüedad de los mismos para efectos de la causal de despido que facultaba al empleador para terminar el contrato de trabajo de aquellos trabajadores cuya antigüedad en la empresa era inferior a seis meses (cfr. con artículo 3° inciso 2° de la Ley N°16.455).

Con todo, se entendía que sólo la terminación forzada del establecimiento, como es el remate judicial de la fábrica o local, constituía causal justificada de la terminación de los mismos<sup>12</sup>. Se estimaba que el trabajador no podía estar al corriente de todos los cambios que se producían en la industria, especialmente cuando la persona que lo contrató sigue figurando al frente del establecimiento. Es por ello que se comprendía que la Ley N°16.455 dio mayor importancia en su aplicación a la empresa que al propietario de la misma en el sentido que ésta mantiene su calidad de empleador independiente de los cambios de propiedad que respecto de la misma se produzcan<sup>13</sup>.

En orden de ideas, este sector jurisprudencial no aplicaba la causal de conclusión de trabajo o servicio a los casos de reorganizaciones administrativas o modificaciones internas de la empresa en los que el trabajo o servicio que dio origen al contrato no terminaba efectivamente<sup>14</sup>. En definitiva, sostenían que

<sup>11</sup> Corte Suprema, 21 de julio de 1970, *RDJ*, t. 2, sec. 3ª, p. 75, dice: "(...) aunque la demandada, contrariamente a lo que afirma, no ha acreditado la venta de su negocio, pues que la escritura pública extendida para tal efecto no aparece aun autorizada por el notario, este tribunal le da más importancia al hecho de que el acto en referencia, por regla general, no constituye la causal de terminación de contrato invocada, esto es, la conclusión del trabajo o servicio que dieron origen al contrato, porque en la especie la terminación ha sido consecuencia de la voluntad del empleador y mirando únicamente su conveniencia personal. No han existido aquí factores extraños que, independientes de a voluntad del empleador, hayan producido la expiración del contrato de trabajo o servicios de los demandantes y, por consiguiente existe responsabilidad de la demandada en la cesantía de éstos".

<sup>12</sup> Corte Suprema, 10 de octubre de 1977, en sentencia citada por DÍAZ SALAS, JUAN, *Código del Trabajo*, t. XIX, Editorial Edimpres, Santiago, 1978, p. 265, expresa que: "La terminación forzada del establecimiento en que el trabajador presta sus servicios es causa justificada de la terminación de los mismos, pero no la venta voluntaria, máxime cuando de este acto obtiene un beneficio".

<sup>13</sup> Corte Suprema, 29 de septiembre de 1969, *RDJ*, t. LXI, sec. 3ª, p. 146, señala: "(...) la circunstancia de que al final de los servicios el empleador del actor haya sido una sociedad y no una persona natural, como sucedía cuando se celebró el contrato de trabajo, no es motivo para desestimar el reclamo, porque –como se hace presente en la resolución– el trabajador no puede estar al corriente de todos los cambios de orden netamente legal que se produzcan en la industria, especialmente cuando la persona que lo contrató sigue figurando al frente del establecimiento". Agrega que: "(...) cabe tener presente que la Ley 16.455 da mayor importancia en su aplicación a la empresa que al propietario de ella, según se infiere de los artículos 3°, inciso 2° y 8°, inciso 2°, lo que justifica, asimismo, que en la especie se haya adoptado la terminación que en parte motiva el recurso en informe".

<sup>14</sup> Corte Suprema, 27 de agosto de 1968, *RDJ*, t. LXV, sec. 3ª, p. 120, dice: "La Ley N° 16.455 se dictó precisamente con el objeto de evitar los despidos de trabajadores salvo algunos debidamente justificados, pero no pueden tener tal calidad determinaciones como la adoptada por el banco demandado, que aparece debidamente justificada y que puede ser dejada sin efecto en cualquier momento mediante breve aviso. La conclusión del trabajo o servicio debe ser efectivo y permanente de manera que pueda afirmarse sin reservas que la cesantía del personal ha sido inevitable, lo que no sucede en autos".

se mantenía vigente la relación laboral con prescindencia de modificaciones en el dominio, organización de la empresa o establecimiento que se pudieran producir respecto de quienes se desempeñaban en las mismas<sup>15</sup>.

Del panorama expuesto podemos concluir que no fue parte de la problemática ni inquietud de la época legislar acerca de la responsabilidad del nuevo empleador frente a las obligaciones incumplidas por el anterior. De hecho el artículo 4° inciso 2° del CT no establece en su texto ninguna responsabilidad, sea directa, solidaria o cualquier otra, tanto respecto del antiguo como del nuevo titular de la empresa con motivo al cambio de titularidad de la misma.

### **3. Extensión de la responsabilidad del nuevo titular de la empresa.**

La aplicación del precepto en los años posteriores abordó la cuestión de la responsabilidad del nuevo titular de la empresa respecto de las obligaciones adeudadas por el anterior titular. Existió, en un principio, una posición restringida consistente en que la responsabilidad del nuevo titular de la empresa no se extendía a las obligaciones incumplidas por el anterior. Enfoque que era aceptado tanto por la jurisprudencia administrativa<sup>16</sup>, como por parte de la jurisprudencia judicial<sup>17</sup>.

<sup>15</sup> Corte Suprema, 5 de noviembre de 1973, *FM*, N° 180, 1973, p. 218, expone: "(...) en este caso nos encontramos con la modificación de una sociedad preexistente, en que el departamento en que trabajaba el actor pasó a constituir una sociedad que debe entenderse continuadora del giro de la anterior, que está constituida por los mismos socios que aquella, y se encuentra regida por los mismos estatutos, con la modificación que dan cuenta los documentos que rolan a fs. 15, 16 y 20 del expediente agregado; de ello se deduce que si bien se dictó un nuevo decreto que autoriza la existencia de la Sociedad Anónima Gascón y que se han cambiado su nombre, en esencia se trata de una misma empresa que ha experimentado variaciones como las anotadas".

<sup>16</sup> Ord. N° 2244 de 2 de mayo de 1984; Ord N° 4190 de 4 de julio de 1985 y Ord. N° 3667/278 de 10 de agosto de 1998 en relación al artículo 4° inciso 2° del CT concluyen que no resulta jurídicamente posible que a través de una norma que sólo tuvo por objeto mantener la continuidad de la relación laboral y la subsistencia de lo convenido en los contratos individuales y colectivos, se imponga al nuevo empleador una obligación que no tuvo a la vista el legislador al implantarla, cual sería la de asumir la responsabilidad y, en consecuencia, hacerse cargo del pago de las prestaciones y beneficios que quedó debiendo el antiguo empleador, a menos que así se hubiera estipulado expresamente". Además, Ord. N° 5390/233 de 2 de octubre de 1996 que resuelve que la Empresa Asia Foto Ltda. no se encuentra obligada a pagar gratificaciones del ejercicio del año 1994 al señalar: "En nada altera la conclusión anterior la circunstancia que en el caso en análisis al suscribirse el referido contrato de trabajo, las partes contratantes hubieren acordado reconocer la existencia de relación laboral a contar del 1° de mayo del año 1994, al tenor de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo, toda vez que conforme con dicha estipulación convencional Asia Foto Ltda. no se hizo cargo del pago de prestaciones o beneficios que su antiguo empleador Chao Lee Shao quedó adeudando, como sucedería en la situación en estudio".

<sup>17</sup> Corte Suprema, 25 de agosto de 2005, *FM*, N° 536, agosto 2005-2006, p. 2149, señala que: "(...) caso alguno, puede entenderse que hace surgir un nuevo deudor de las prestaciones que hayan quedado pendientes debido a la terminación de la relación laboral con el anterior empleador, como acontece en la especie"; Corte de Apelaciones de Santiago, 27 de mayo de 1987, *GJ*, N° 83, 1987, p. 101. en la parte resolutive indica que: "(...) en estas condiciones, forzoso es concluir que Eduardo Puigredón

De la misma forma, un sector de doctrina nacional la acogió<sup>18</sup>.

Dicha interpretación fue evolucionando a un criterio más amplio en orden a hacer más omnicompreensiva la responsabilidad del nuevo titular. De esta forma, el nuevo dueño de la empresa pasó a ser responsable de los créditos laborales que quedaba adeudando el anterior.

A nuestro juicio influyó en dicha evolución el hecho que en los años posteriores a la entrada en vigencia de la ley, a diferencia de lo sucedido cuarenta años atrás, los casos que se discuten no se limitan a operaciones de ventas y arrendamientos, sino que a operaciones complejas que importan reestructuraciones, adquisición de participaciones sociales, fusiones, divisiones y nuevos esquemas organizativos de empresas, lo cual ocasionó que los tribunales de justicia aplicaran la continuidad laboral a esas nuevas realidades.

En todo caso, no sólo ha evolucionado la jurisprudencia sino que la legislación, como queda demostrado con la dictación de normas destinadas a proteger, en este tipo de situaciones, a los trabajadores. Interesa el artículo 507 del CT, que sanciona el subterfugio quedando comprendido dentro de este concepto cualquier alteración realizada a través del establecimiento de razones sociales distintas, la creación de identidades legales, la división de la empresa, u otras que signifiquen para los trabajadores disminución o pérdida de derechos laborales individuales o colectivos. Últimamente destaca la Ley N° 20.760, de 9 de julio de 2014, que "Establece supuesto de multiplicidad de razones sociales consideradas un solo empleador, y sus efectos".

---

deberá pagar al actor los rubros a que se refieren las letras a) y b) del considerando décimo tercero del fallo de primer grado y el periodo proporcional correspondiente a los meses de noviembre y diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro; en tanto que el señor Bernardo Baraja deberá pagar los rubros referidos en la letra c) del considerando aludido y el feriado proporcional de mil novecientos ochenta y cuatro calculado en base a los diez primeros meses, todo ello con los registros e intereses a que se refiere el considerando décimo cuarto de la sentencia que se revisa" y Cuarto Juzgado de Letras de Talca, rol N° 1.153-2007, Legal Publishing N° 42890, fecha de consulta el 09 de mayo de 2011, resuelve que: "(...) por el solo ministerio de lo dispuesto en el artículo 4° inciso 2° del Código del Trabajo, las obligaciones de tracto sucesivo nacidas en la relación laboral entonces vigente del trabajador –por cuanto tales eran las correlativas a los derechos, de tracto sucesivo, que en virtud de dicha norma se mantuvieron inalterados luego del cambio de empleador, manteniendo su vigencia y continuidad con el nuevo– entre ellas, y por ende, la de seguir pagando las cotizaciones que se devengaron a partir de la fecha del contrato de trabajo por ella –la Municipalidad– celebrado con el actor, a saber a partir del día 11 de mayo de 2006, de las que, por ende, se hizo responsable, pero no de las anteriores por cuanto éstas ya habían ingresado como pasivo al patrimonio de quien, a la sazón, fue empleador del demandante, esto es, Sercodep. En estas circunstancias, y advirtiendo que las cotizaciones previsionales que el actor señala en su demanda como impagas se devengaron todas antes de mayo de 2006 (fecha del contrato de la Municipalidad), la demandada no asumió la obligación de enterarlas y, por ende, no resulta procedente imponerle la sanción establecida en el artículo 162 el Código del Trabajo".

<sup>18</sup> Esencialmente por los señores William Thayer Arteaga, Patricio Novoa Fuenzalida (THAYER ARTEAGA, WILLIAM, NOVOA FUENZALIDA, Patricio, *Manual de Derecho del Trabajo, Derecho Individual del Trabajo*, t. II, 3ª edic., Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998, p. 145) y Juan Díaz Salas (DÍAZ SALAS, JUAN, *Ley N° 18.018 Nuevas normas del contrato individual de trabajo. Explicaciones y comentarios*, Ediciones CEPET, 2ª edic., Santiago, p. 18).

## 4. Revisión jurisprudencial. Tesis existentes respecto de la responsabilidad del nuevo titular.

### 4.1. Primer enfoque: la responsabilidad no comprende las obligaciones incumplidas por el anterior titular.

Esta tesis entiende que el objeto del artículo 4° inciso 2° del CT fue exclusivamente establecer la continuidad de la relación laboral y la subsistencia de lo convenido. Por lo tanto, el nuevo titular no respondía por conceptos que habían quedado pendientes de pago por parte de su antecesor<sup>19</sup>.

El propósito de la norma fue evitar que, como consecuencia de un cambio de titularidad, se pusiera término a la relación laboral, invocándose como causa justificada la conclusión del trabajo o servicio que dio origen el contrato<sup>20</sup>.

En ese mismo orden de ideas, se sostiene que para el nuevo empleador se origina un contrato obligado, toda vez que por solo el hecho de ser nuevo titular de la empresa queda vinculado contractualmente con los trabajadores de ésta.

Entre las consecuencias que implica la aplicación de este criterio, los trabajadores conservan los derechos y obligaciones emanados de los contratos individuales y colectivos<sup>21</sup>. Destacando que: (i) Se mantiene la antigüedad para efectos de la determinación de la indemnización por años de servicio, feriados, gratificaciones<sup>22</sup>; bonos determinados sobre la base de ejercicios comerciales<sup>23</sup>, y demás derechos que se devenguen en proporción al tiempo servido<sup>24</sup>; (ii) Las

<sup>19</sup> THAYER ARTEAGA, WILLIAM, NOVOA FUENZALIDA PATRICIO, *Manual de Derecho del Trabajo. Derecho Individual del Trabajo*, t. II, 3ª edic., Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998, p. 145.

<sup>20</sup> DÍAZ SALAS, JUAN, *Ley 18.018. Nuevas norma del contrato individual de trabajo. Explicaciones y comentarios*, Ediciones CEPET, 2ª edic., Santiago, 1982, p. 18.

<sup>21</sup> Ord. N°2661/161 de 31 de mayo de 1993 dice: "(...) del precepto legal precedentemente citado se desprende que la subsistencia de los derechos y obligaciones de los trabajadores en caso de modificación total o parcial del dominio, posesión o mera tenencia de la empresa, se produce por el solo ministerio de la ley (...)".

<sup>22</sup> Ord. N° 3724/271 de 5 de septiembre de 2000 establece que: "(...) la base de cálculo del beneficio que nos ocupa está constituida por las utilidades percibidas por la empresa en el ejercicio anterior y se considera que durante el periodo respectivo el empleador de los involucrados era la empresa Pilmaiquen S.A., posible resulta afirmar, en opinión de este Servicio, que las utilidades que corresponde tener en consideración para el pago de dicho estipendio son las obtenidas por esta empresa".

<sup>23</sup> Ord. N° 4229/164 de 13 de septiembre de 2004 señala que: "(...) sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones, cumplo con informar a Uds. que la empresa Grünwald Automotriz S.A. (actualmente Grünfeld Automotriz S.A.) –ex integrante del Grupo Derco– se encuentra obligada a pagar a sus trabajadores, en virtud de lo previsto en el inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo, el Bono Repartición de Utilidades por el periodo 2003, independientemente de la modificación al dominio de que ha sido objeto dicha empresa".

<sup>24</sup> Ord. N°3505 de 13 de julio de 1984; Ord. N° 6608 de 30 de octubre de 1985; Ord. N° 4727/333 de 6 de octubre de 1998 indica "si por disposición de la ley se mantienen vigentes las mismas condiciones contractuales pactadas en la empresa primitiva, no corresponde que la nueva empresa pretenda alterarlas en materia de antigüedad de los servicios prestados a aquella en relación a los trabajadores traspasados".

jornadas de trabajo no sufren variaciones<sup>25</sup>; (iii) Se mantiene el ejercicio de fueros sindicales y maternales<sup>26</sup>; (iv) La comisión negociadora, representante de los trabajadores, en un proceso de negociación colectiva, conserva los derechos y facultades ante el nuevo empleador<sup>27</sup>; (v) Continúa la vigencia de la normativa interna emitida por el anterior empleador haciendo uso de sus poderes de administración, como es el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad<sup>28</sup>; (vi) Se conservan los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad<sup>29</sup> y (vii) La Dirección del Trabajo tiene la facultad de requerir los antecedentes laborales de la empresa antecesora a la continuadora<sup>30</sup>.

La Corte Suprema acogió esta teoría afirmando que el legislador tuvo como objetivo la continuidad de la relación laboral y la subsistencia de lo acordado. Destaca que la idea que prevalece en la disposición consiste en que dos o más personas –trabajador y nuevo titular de la empresa– resulten vinculadas por un contrato, sin que medie acuerdo entre ellas. Sin embargo, agrega que dicha despersonalización del empleador no puede extenderse en términos tales de hacer responsable al nuevo empleador de las obligaciones insolutas o incumplidas por el anterior empleador. Esto por cuanto esa interpretación extrapola

<sup>25</sup> Ord. N° 4069/78 de 11 de septiembre de 2006 expone que: "(...) resulta jurídicamente procedente que FFE Minerals Chile S.A., sucesora legal de la empresa FFE Services Limitada, aplique el sistema excepcional de distribución de jornada de trabajo y descansos autorizado por Resolución N° 232, de 13-08-2003, de la Dirección Regional del Trabajo de la Primera Región, a sus trabajadores que se desempeñan en la faena Cía. Minera Doña Inés de Collahuasi, sin perjuicio de la modificación que la referida Dirección Regional efectuará en cuanto a la individualización del nuevo titular de la misma".

<sup>26</sup> Ord. N° 8693 de 16 de diciembre de 1986 expresa que: "(...) el inciso 2° del artículo 4° del D.L. 2.200, es aplicable tratándose de los trabajadores respecto de quienes la Corporación de Orientación Conductual no puso término a sus contratos de trabajo, como sería, precisamente, el caso de los trabajadores con fuero sindical y maternal".

<sup>27</sup> Ord. N° 4420/0315 de 23 de octubre de 2000 señala que: "A la luz de lo expuesto y en estricta concordancia con lo señalado en el artículo 4° inciso 2° del Código del Trabajo, preciso es concluir que los mencionados trabajadores podrán, si lo estiman del caso, acogerse en cualquier etapa del proceso de negociación colectiva que inicien, a lo dispuesto en el artículo 369 del Código del Trabajo".

<sup>28</sup> Ord. N° 1607/35 de 28 de abril de 2003 que indica que: "las modificaciones totales o parciales del dominio, posesión o mera tenencia de la empresa tampoco alteran las obligaciones de los trabajadores consignadas en el reglamento interno con el objeto de regular el comportamiento laboral de los dependientes durante su permanencia en la empresa y de los derechos, obligaciones y prohibiciones del contrato de trabajo".

<sup>29</sup> Ord. N° 2529 de 20 de mayo de 2015 dice: "(...) la disolución de la sociedad "Integramédica centros médicos S.A.", por la adquisición de sus acciones por parte de "Integramédica S.A.", no obsta a la subsistencia del comité paritario constituido en conformidad a la estructura societaria previa a la adquisición, ni de las prerrogativas derivadas de éste, al menos, durante el período de vigencia de dicho comité". Agrega que: "Sin perjuicio de lo anterior, vencido dicho período, la empresa deberá ajustar la constitución de comités paritarios, en cuanto fuere pertinente y cualquiera sea la estructura societaria con que la empresa actúe en la vida jurídica, a las normas contenidas en el referido decreto reglamentario N° 54".

<sup>30</sup> Ord. N° 3397/121 de 7 de mayo de 1987 expone que: "El citado precepto legal consagra, de esta forma el denominado principio de la continuidad o permanencia de la empresa, el cual tiene su origen en el fenómeno de despersonalización del empleador y se materializa en la regla de que las alteraciones relativas a la persona del empresario no afectan el contrato de trabajo". Añade que: "En estas circunstancias la instrucción impartida por el fiscalizador Sr. García en orden a solicitar la documentación laboral y previsional de aquellos trabajadores que, a consecuencia de la citada norma legal, mantuvieron intactos sus contratos de trabajo con su actual empleador, se ajustó a los términos de la ley".

el espíritu del legislador en orden a que estableció el artículo 4° inciso 2° del CT sólo para mantener la continuidad de la relación laboral y sus consecuencias jurídicas o prácticas. Es decir, resulta indiferente para la ley la persona que asume la calidad de empleador, pero no puede entenderse que hace surgir un nuevo deudor de las prestaciones que hayan quedado pendientes a la terminación de la relación laboral con el antiguo empleador<sup>31</sup>.

Por su parte, la Corte de Apelaciones de Santiago, varios años antes, en 1987, resolvió que el alcance del artículo 4° inciso 2° del CT es que cada empleador deba afrontar las prestaciones por él adeudadas, condenando la sentencia a los demandados de acuerdo a las respectivas prestaciones que habrían adeudado al trabajador<sup>32</sup>.

También ha sido aceptada en el 2007 por tribunal del trabajo con motivo a la sanción de nulidad de despido (cfr. artículo 162 del CT) estableciendo que resulta improcedente aplicarla al nuevo titular respecto de cotizaciones que debía retener y enterar el empleador anterior. Lo anterior por cuanto éstas ingresaron a su patrimonio no asumiendo el nuevo titular la obligación de enterarlas<sup>33</sup>.

La Dirección del Trabajo participó de esta tesis desde 1981 hasta 2005. Esto es, desde la entrada en vigencia del artículo 4° inciso 2° del CT hasta la emisión del Ord. N°849/28 de 28 de febrero de 2005 que modificó definitivamente dicho criterio. Es así que, durante más de 20 años, sostuvo que la norma tuvo por objeto mantener la continuidad de la relación laboral y la subsistencia de lo convenido en los contratos individuales y colectivos independientemente de las modificaciones de la empresa<sup>34</sup>. A juicio de la entidad fiscalizadora laboral,

<sup>31</sup> Corte Suprema, 25 de agosto de 2005, *FM*, N° 536, agosto 2005-2006, p. 2149.

<sup>32</sup> Corte de Apelaciones de Santiago, 27 de mayo de 1987, *GJ*, N° 83, 1987, p. 101.

<sup>33</sup> Cuarto Juzgado de Letras de Talca, rol N° 1.153-2007, Legal Publishing N° 42890, fecha de consulta, 09 de mayo de 2011.

<sup>34</sup> Ord. N° 2132 de 20 de marzo de 1987 dice: "(...) en el caso de transformación de empresa constituida como sociedad de responsabilidad limitada en sociedad anónima, tal cambio jurídico no constituye causal de término de los contratos de trabajo, por lo cual no afecta la plena vigencia de los celebrados con la primera y consecuentemente, resulta improcedente el otorgamiento de finiquito y el pago de indemnizaciones por término de contrato de trabajo"; Ord. N° 5315/72 de 17 de julio de 1989 expone que: "(...) en el caso de una empresa constituida como sociedad de responsabilidad limitada que se transforma en sociedad anónima cerrada, tal variación jurídica no constituye causal de término de los contratos de trabajo, motivo por el cual no afecta la vigencia de los celebrados con la primera y, consecuentemente, resulta improcedente la celebración de nuevos contratos, el otorgamiento de finiquitos y el pago de indemnizaciones por término de contrato (...); Ord. N° 2126/117 de 21 de abril de 1997 señala que: "(...) en la fusión de que se trata resulta plenamente aplicable el inciso 2° del artículo 4° ya citado, circunstancia que no puede producir el efecto de alterar, ni menos, hacer concluir los contratos colectivos suscritos por los trabajadores de las empresas fusionadas"; Ord. N°7877/391 de 21 de diciembre de 1997 concluye que: "(...) del precepto legal precedentemente citado se desprende que la subsistencia de los derechos y obligaciones de los trabajadores se produce por el solo ministerio de la ley, razón por la cual tal situación no constituye causal de término de los contratos de trabajo (...); Ord. N° 3505 de 13 de julio de 1984 indica que: "(...) los trabajadores, en caso de arriendo de la empresa, conservan la antigüedad derivada de la vigencia de su contrato de

no correspondía imponer al nuevo empleador una obligación que no se tuvo a la vista al implementar el precepto como sería la de asumir el adquirente la responsabilidad y en consecuencia hacerse cargo del pago de prestaciones y beneficios pendientes de pago por el antiguo titular a menos que así se hubiera estipulado expresamente.

#### **4.2. Tesis actual: la responsabilidad comprende las obligaciones insolutas del anterior titular.**

Esta tesis considera, a diferencia de la anterior, que cuando se producen modificaciones en la titularidad de la empresa, el nuevo empleador debe responder de las obligaciones laborales o previsionales incumplidas por el anterior<sup>35</sup>. No hay distinción en relación a los demás efectos que emanan de la continuidad de la relación laboral, como son aquellos conceptos que derivan de la antigüedad de la relación laboral, obligaciones contractuales y legales.

Se concibe así que el precepto constituye una forma de protección de los derechos y obligaciones de los trabajadores que emanan de sus contratos de manera que no sea vean alterados por acontecimientos que les sean ajenos

---

trabajo para todos los efectos legales, entre los que se cuentan la indemnización por años de servicio, feriado legal, gratificación y demás derechos que se devengan en proporción al tiempo servido"; Ord. N° 6608 de 30 de octubre de 1985 expone que: "(...) a través de la citada disposición el legislador ha querido conservar todos los derechos emanados de contratos individuales de trabajo en el evento de que en la empresa se produzca una modificación al dominio, posesión o mera tenencia"; Ord. N° 5693/245 de 16 de octubre de 1996 precisa que: "(...) la situación que motiva la presente consulta no constituye causal de término de los respectivos contratos de trabajo, motivo por el cual no afecta la plena vigencia de los celebrados con la primera"; Ord. N° 7877/391 de 26 de diciembre de 1997 dice que: "(...) del precepto legal precedentemente citado se desprende que la subsistencia de los derechos y obligaciones de los trabajadores en caso de modificación total o parcial del dominio o mera tenencia de la empresa se produce por el solo ministerio de la ley, razón por la cual tal situación no constituye causal de término de los contratos de trabajo, motivo por el cual no afecta la plena vigencia de los celebrados con la entidad primitiva y, consecuentemente, resulta improcedente el otorgamiento de los finiquitos y el pago de indemnización por término de contrato"; Ord. N° 2126/117 de 21 de abril de 1997 expone que: "(...) la fusión de las empresas mencionadas no constituye causal de término de los contratos de trabajo, motivo por el cual no afecta la plena vigencia de los celebrados con la Empresa "Recolite S.A."; Ord. N° 146/18 de 12 de enero de 1998 indica que: "De lo expresado se colige que la situación que motiva la presente consulta no constituye causal de término de los respectivos contratos de trabajo, motivo por el cual no afecta la plena vigencia de los celebrados con la entidad primitiva y, consecuentemente resulta improcedente la suscripción de nuevos contratos, el otorgamiento de finiquitos y el pago de indemnizaciones por término de contrato"; Ord. N° 3281/184 de 30 de junio de 1999 expresa que; "(...) la norma contenida en el inciso 2 del artículo 4° del Código del Trabajo, es aplicable a la situación producida a raíz de la venta de acciones de la Empresa Nacional de Electricidad S.A. y por tanto, los derechos individuales y colectivos de sus trabajadores así como las organizaciones sindicales constituidas en ella subsisten, sin perjuicio del cambio parcial de dominio de la referida empresa" y Ord. N° 4432/0207 de 28 de noviembre de 2001 concluye que: "La situación que motiva la presente consulta, no constituye causal de término de los respectivos contratos de trabajo, motivo por el cual no afecta la plena vigencia de los celebrados con Hipermercado Jumbo S.A. y con Mercado Mayorista P y P Limitada (...)".

<sup>35</sup> Corte Suprema, 5 de mayo de 2006, rol N° 5952-2004, Legal Publishing N° 34336, fecha de consulta el 09.05.2011.

como son los presupuestos que contempla dicha norma<sup>36</sup>. La persona natural o jurídica que adquiere total o parcialmente una empresa asume por mandato legal la calidad de empleadora, respondiendo de todas las obligaciones que individual o colectivamente pactaron los trabajadores con el antiguo dueño, conservándose sin ninguna alteración las relaciones laborales existentes<sup>37</sup>.

En este sentido, podemos señalar que establece un efecto con motivo del cambio de la titularidad de la empresa, el que consiste en hacer responsable al nuevo empleador de las obligaciones nacidas antes de la transferencia de la empresa y que se encuentren incumplidas. La responsabilidad comprende así cualquier tipo de obligaciones laborales: deudas por remuneraciones, cotizaciones de seguridad social, sanción por nulidad de despido, entre otras.

Esta interpretación se fundamenta, conforme el criterio judicial, en la aplicación del principio de primacía de la realidad y de una visión amplia del concepto de empresa<sup>38</sup>.

El principio de la realidad opera aquí en el sentido en que una vez producido el cambio de titularidad de la empresa, los trabajadores continúan realizando ininterrumpidamente iguales labores, en el mismo lugar y mismas condiciones. De esta manera, el nuevo empleador pasa en la práctica a ocupar la posición del anterior, produciéndose una continuidad que no debería afectar los derechos laborales<sup>39</sup>. Dicho principio se explica sobre la base que: *“las cosas son lo que son en los hechos y sus circunstancias prácticas”*<sup>40</sup>. Es decir: *“la verdad o autenticidad en las relaciones laborales, aquello que son y no lo que las partes han querido que*

<sup>36</sup> Corte de Apelaciones de Concepción de 29 de junio de 2010, rol N° 67-2010 obtenido de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 25 de marzo de 2014; Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de noviembre de 2011, rol N°368-2011 obtenido de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta, 14 de octubre 2014, dice que: “De dicha lectura se advierte de forma natural y obvia que dicha norma está destinada a proteger a los trabajadores en el ejercicio y defensa de sus derechos” y Corte de Apelaciones de Santiago, 20 de mayo de 2015, rol N° 334-2015, obtenido de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 24 de julio de 2015, señala que: “el Juez de Grado concluye en términos de que al no existir un reconocimiento de antigüedad en la legislación laboral, lo concreto resulta ser que el cambio de empleador conlleva a que éste asuma las obligaciones del anterior empleador atento a que el nuevo traspaso no puede significar una afectación a los derechos del trabajador”.

<sup>37</sup> WALKER ERRÁZURIZ, FRANCISCO, *Derecho de las relaciones laborales: un derecho vivo*, Editorial Universitaria, Santiago, 2003, p. 253.

<sup>38</sup> Corte Suprema, 11 de agosto de 2003, *FM*, N° 513, 2003, p. 2115; Corte de Apelaciones de Concepción, de 30 de septiembre de 2005, rol N° 2460-2005 obtenido de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 18 de mayo de 2014; Corte de Apelaciones de Valparaíso, 18 de febrero de 2011, rol N° 534-10, obtenido de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 17 de octubre de 2014; Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de diciembre de 2011, *GJ*, N° 377, 2011, p. 294; Corte de Apelaciones de Santiago, 14 de diciembre de 2007, *GJ*, N° 330, 1986, p. 3; Corte de Apelaciones de Santiago, 2 de noviembre de 2004, *GJ*, N° 293, 2004, p. 254 y Corte de Apelaciones de Antofagasta, 10 de marzo de 2005, *FM*, N° 540, Diciembre 2005-2006, p. 3508.

<sup>39</sup> Corte de Apelaciones de Antofagasta, 11 de mayo de 2015, rol N° 50-2015, obtenida de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 20 de abril de 2015.

<sup>40</sup> Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de diciembre de 2011, *GJ*, N° 377, 2011, p. 294.

sean"<sup>41</sup>. En virtud del mismo, los tribunales del trabajo otorgan prioridad a lo que se desprende de los hechos y evitan de esa forma dar valor a instrumentos dirigidos a ocultar o disimular la verdad o cualquier elemento que la distorsione<sup>42</sup>.

En relación al concepto de empresa, este punto ha sido tratado a propósito de las modificaciones de las empresas pertenecientes a un mismo grupo empresarial, se considera el concepto de empresa en forma amplia (cfr. artículo 3° del CT) resolviéndose que la creación de nuevas sociedades, bajo gestión común, en que los trabajadores son traspasados de una empresa a otra utilizándose el artículo 4° inciso 2° del CT, no permite eludir el cumplimiento de las obligaciones emanadas de la relación laboral considerándose las sociedades indistintamente responsables<sup>43</sup>. En otros términos, cuando el trabajador después del cambio de titularidad de la empresa continúa prestando sus servicios para las empresas objeto de la operación comercial, las que tienen las mismas actividades, mismos dueños o controladores son consideradas como una unidad económica debiendo cumplir con sus compromisos laborales. Este concepto ha adquirido mayor fuerza a través de su reconocimiento en el ordenamiento jurídico por la Ley N° 20.760, de 9 de julio de 2014, que considera a dos o más empresas como un solo empleador, para efectos laborales y previsionales cuando tengan una dirección laboral común, y concurran 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 Dirección del Trabajo en el Ord. N° 849/28 de 28 de febrero de 2005 acogió definitivamente esta tesis<sup>44</sup>. Precisó que el artículo 4° inciso 2° del CT no sólo tenía por objeto mantener la continuidad de la relación laboral, sino que la subsistencia de lo convenido en los contratos individuales y colectivos debiendo el nuevo empleador asumir la responsabilidad de deudas laborales de la empresa adquirida. Esta modificación de interpretación ante consulta referida al nuevo Notario Público que asumía la Novena Notaría de Santiago<sup>45</sup>. En el año

<sup>41</sup> Corte Suprema 13 de agosto de 2003, *RDJ*, t. c, sec. 3ª, p. 122.

<sup>42</sup> Corte Suprema, 25 de abril de 2007, *RDJ*, t. CIV, sec. 3ª, p. 456.

<sup>43</sup> Corte de Apelaciones de Santiago, 14 de diciembre de 2007, 6, *GJ*, N° 330, 2007, p. 344.

<sup>44</sup> El Ord. N° 849/28 de 28 de febrero de 2005 dice que: "(...) el precepto del inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo obliga al nuevo dueño, poseedor o mero tenedor de una empresa a pagar las prestaciones y beneficios que el antiguo propietario hubiere quedado adeudando a los trabajadores. Se reconsidera, por consiguiente, el Ordinario N° 2.244, de 02-05-1984 y cualquier otro pronunciamiento que contenga una doctrina contraria a la enunciada anteriormente".

<sup>45</sup> La situación de las notarías constituye un caso que no debió haber sido utilizado por la entidad administrativa laboral para reconsiderar la doctrina de una norma que comprende tantas aristas y complejidades. Era una materia que los tribunales de justicia tenían diversas interpretaciones siendo la posición mayoritaria la opuesta a la utilizada por la Dirección del Trabajo para modificar su criterio. Existía antes del año 2005 jurisprudencia que resolvió que no correspondía aplicar el precepto a que nos abocamos a los auxiliares de la administración de justicia, como Notarías, Conservadores de Bienes Raíces y Archiveros, porque no reunían el carácter de empresa. Consideraba que en los notarios no concurrían los elementos del concepto de empresa, sino que se trata de ministros de fe que tienen un local mobiliario y trabajadores que le cooperan en su función de dar fe y sobre la base de ésta, cobrar

siguiente a través de Ord. N° 3522 de 7 de agosto de 2006 dicho organismo se pronunció acerca de la responsabilidad del nuevo empleador en relación de las obligaciones incumplidas por el anterior con motivo de un proceso de venta de varios establecimientos de comercio<sup>46</sup>.

De acuerdo a lo expuesto, resulta evidente que esta interpretación considerando las nuevas formas de estructuraciones empresariales, ha otorgado al artículo 4° inciso 2° del CT un carácter más protector hacia el trabajador debido a que se hace cargo de las obligaciones insolutas del anterior empresario<sup>47</sup>.

Dicho lo anterior, nos encontramos ante una responsabilidad no mencionada literalmente en el texto del artículo 4° inciso 2° del CT ni directamente en alguna otra disposición de dicho código o de otra ley, como ocurre en forma particular con la responsabilidad solidaria que establece el artículo 19 de la Ley N° 17.322 respecto de las obligaciones previsionales del anterior dueño de predio, faena<sup>48</sup>.

---

derechos con los cuales pagan a sus colaboradores, mantienen oficinas destinando el resto para su beneficio. Incluso más, hay jurisprudencia que no aplicaba el principio de continuidad de la empresa a los Notarios, no sólo porque estos no tenían la calidad de una empresa, sino que la calidad de notario es intuito personae de modo que no es susceptible de ser transferida, cedida o arrendada, naciendo y muriendo el cargo en la persona designada accediendo a la causal de terminación invocada por la demandada consistente en la conclusión del trabajo para el que fue contratado del artículo 159 N° 5 del CT (Corte Suprema, 23 de diciembre de 1992, *RDJ*, t. LXXXIX, sec. 3ª, p. 212; Corte de Apelaciones de La Serena, 12 de julio de 2005, *FM*, N° 544, Abril de 2007, p. 720; Corte Suprema, 21 de diciembre de 1993, *RDJ*, t. XC, sec. 3ª, p. 121; Corte Suprema, 5 de agosto de 1997, *FM*, N° 465, p. 1444; Corte Suprema, 14 de junio de 1999, *RDJ*, t. XCVI, sec. 3ª, p. 98; Corte Suprema, 5 de julio de 2001, *RDJ*, t. XCVIII, sec. 3ª, p. 137; Corte Suprema, 17 de agosto de 2006, *FM*, N° 536, 2005 - 2006, p. 2232 y Corte Suprema, 10 de abril de 2007, *FM* N° 544, 2007, p. 720). La postura minoritaria, por el contrario, aplicaba a éstos el artículo 4° inciso 2° C T (Corte Suprema, 23 de junio de 1992, *RDJ*, t. LXXXIX, sec. 3ª, p. 135 y Corte Suprema, 13 de octubre de 1994, *RDJ*, t. XCI, sec. 3ª, p. 183). Las diversas interpretaciones llevaron al legislador en el año 2011, a través de la Ley N° 20.510, de 28 de abril de ese año, a modificar el artículo 4° del CT incorporando un inciso final que dispone que el cambio de la titularidad de las notaría, archivo y conservador no altera los derechos y obligaciones emanados de los contratos individuales y colectivos. En todo caso, la Corte Suprema en el año 2012 conociendo de un recurso de unificación de jurisprudencia zanjó esta antigua discusión al señalar que la concepción de una notaría difiere de una empresa por lo que el cambio de la persona titular no importa un cambio en los términos del artículo 4° inciso 2° del CT resolviendo que esa norma no era aplicable a los auxiliares de la administración de justicia antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 20.510. En consecuencia, en ese caso el nuevo titular designado no asumía las obligaciones laborales y/o previsionales que hayan sido de cargo de su antecesor correspondiéndole únicamente dar cumplimiento a aquellas contraídas en su ejercicio, quedando en evidencia que no era el caso adecuado para haber reconsiderado la tesis restringida (Corte Suprema, 11 de diciembre de 2012, *GJ*, N° 390, 2012, p. 217).

<sup>46</sup> Señala en la parte pertinente que: "(...) ante el despido de un dependiente en las circunstancias señaladas, el nuevo dueño, poseedor o mero tenedor de la misma se encuentra obligado a acreditar el pago íntegro de aquellas, incluido el período adeudado por el anterior empleador, hasta el último día del mes anterior al despido, a fin de que éste produzca el efecto de poner término al contrato de trabajo".

<sup>47</sup> JOFRÉ BURGOS, MARÍA SOLEDAD opina que el hecho que cualquier tipo de alteración en la titularidad de la empresa extinga las responsabilidades del antiguo dueño permitiría la posible elusión del cumplimiento de derechos laborales, debiendo entenderse que deben ser asumidas por el nuevo titular (JOFRÉ BURGOS, MARÍA SOLEDAD, "Tutela de los derechos colectivos ante las transformaciones de la empresa", en Rodrigo Palomo Vélez (coordinador), *La organización sindical en Chile, XX jornadas nacionales de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Santiago, 2014, p. 155).

<sup>48</sup> Se ha buscado un reconocimiento legal de la responsabilidad del primitivo empleador en un supuesto del artículo 4° inciso 2° del CT como es la fusión de empresas. Se expone que cuando el artículo 99

Ha sido reconocida a través de la jurisprudencia<sup>49</sup>.

En nuestra opinión, la responsabilidad que ha determinado la jurisprudencia en la interpretación del artículo 4° inciso 2° del CT y que originó la posición amplia tiene su fundamento en el hecho de considerar al trabajador más vinculado a la empresa que a la persona titular de la misma, no afectándolo de esa manera el cambio de empresario<sup>50</sup>.

En efecto, el empresario a través de su poder de dirección organiza tanto el ámbito interno de la empresa consistente básicamente en el sistema productivo y de trabajo de la misma como el ámbito externo, manifestado en la libre disposición que tiene respecto de la empresa. Este último es el que precisamente recoge el artículo 4° inciso 2° del CT que reconoce al empresario la posibilidad de disponer de la titularidad de la empresa y al trabajador la estabilidad del empleo y de las condiciones laborales. Esto en el sentido que la alteración de la titularidad de la empresa no constituye causal de término de contrato como tampoco una vía que permita excusarse del cumplimiento de los créditos laborales adeudados por el anterior dueño de la empresa.

El hecho de estimarse responsable al nuevo titular de la empresa de las obligaciones incumplidas por el anterior se justifica en la distinción y separación que se hace entre el empresario o empleador como persona natural o jurídica que ejerce una actividad económica y ocupa los servicios del trabajador y la empresa como organización de elementos personales, materiales o inmateriales organizados para realizar dicha actividad. Esto a tal punto que en la práctica llega a ser irrelevante para el trabajador la persona del empresario para efectos de obtener el cumplimiento de sus créditos laborales.

Es lo que precisamente consideran los tribunales de justicia cuando han resuelto que las alteraciones de dominio de la empresa resultan inoponibles respecto del

---

de la Ley N° 18.046 sobre sociedades anónimas conceptualiza la fusión como la reunión de dos o más sociedades en una sola que las sucede en todos sus derechos y obligaciones y a la cual se incorporan la totalidad del patrimonio y accionistas de los entes fusionados, se comprenden dentro de los derechos y obligaciones que se transmiten los de naturaleza laboral (GAMONAL CONTRERAS, SERGIO, *Fundamentos de Derecho Laboral*, Abeledo Perrot, Legal Publishing Chile, 3ª edic., 2011, Santiago, p. 119.).

<sup>49</sup> Corte de Apelaciones de Concepción, 21 de julio de 1988, *RDJ*, t. LXXXV, sec. 3ª, p. 135.; Corte de Apelaciones de Santiago, 21 de julio de 1998, *RDJ*, t. LXXXV, sec. 3ª, p. 136; Corte Suprema, 30 de enero de 1998, *RDJ*, t. XCV, sec. 3ª, p. 16; Corte Suprema, 4 de mayo de 2006, rol N° 5952-2004, N° de Legal Publishing N° 34336, fecha de consulta 9 de mayo de 2011; Corte de Apelaciones de Santiago, 13 de agosto de 2008, *GJ*, N° 278, 2003, p. 293; Corte Suprema, 27 de mayo de 2010, *FM*, N° 553, enero a junio de 2010, p. 530; Corte de Apelaciones de Concepción, 29 de junio de 2010, rol N° 67-2010, obtenido de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 25 de marzo de 2014 y Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de noviembre de 2012, *GJ*, N° 377, 2011, p. 294.

<sup>50</sup> La doctrina contemporánea por diversos caminos y con distintos fundamentos independiza, de alguna manera, la empresa de la persona del empleador para atribuirle a aquélla una condición similar a la de una persona que asegura su continuidad en el tiempo (PLÁ RODRÍGUEZ AMÉRICO, *Los principios del derecho del trabajo*, Fundación de Cultura Universitaria, 4ª edic., 2015, p. 238.).

trabajador haciendo responsable al nuevo dueño sin perjuicio de los derechos que posteriormente este pueda ejercer respecto del anterior<sup>51</sup>. Es decir, a través de la atribución a la empresa de un carácter que la distingue del empresario aislándolo de éste, se ha determinado que las obligaciones laborales y de seguridad social insolutas se transmiten al nuevo titular considerándose como una especie de carga de la empresa<sup>52</sup>.

En nuestra opinión, esta tesis también se funda en el principio protector del trabajador. Es así que ante la posibilidad que con motivo a modificaciones en la titularidad de la empresa puedan quedar impagos los créditos que tenía el trabajador con el antiguo titular de la empresa, se ha interpretado la norma por los tribunales de justicia recurriendo a la regla *in dubio pro-operario* de este principio. El resultado consiste determinar que el artículo 4° inciso 2° del CT hace responsable al nuevo empresario del cumplimiento de los conceptos incumplidos por el anterior frente al alcance contrario que lo exime y que por lo tanto no favorece al trabajador.

Como asimismo esta posición se sustenta en el principio de estabilidad del empleo, según el cual el contrato de trabajo genera una relación permanente que se prolonga en el tiempo. Sobre la base de este principio las modificaciones a la titularidad del dominio no deben afectar, hacer inestable o interrumpir la relación laboral y sus efectos. Es una regla general de conservación de las condiciones de trabajo<sup>53</sup>. En ese sentido, las empresas son invulnerables a las

<sup>51</sup> Corte de Apelaciones de Santiago, 13 de agosto de 2003, *GJ*, N° 278, 2003, p. 293, expresa que: "Y que esta circunstancia corresponde tener presente lo dispuesto en el artículo 4° inciso 2° del Código del Trabajo, en el que se contempla precisamente una especie de inoponibilidad al trabajador de las modificaciones totales o parciales relativas al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa, de modo que no le afectan las modificaciones jurídicas o de hecho que se sucedan respecto de la empresa en que se trabaje" y Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de noviembre de 2012, *GJ*, N° 377, 2011, p. 294, dice: "(...) como al tenor del citado Art.4° del Código Laboral esa modificación estatutaria de Transaraucarias S.A. producida por la compra que en el porcentaje ya indicado de ella hizo Tokam S.A., le es inoponible a ambos trabajadores, y no habiéndose desmentido por ninguna de las dos empresas que después de producida esa compra los demandantes siguieron laborando para ambas, no cabe sino concluir que, efectivamente, al momento en que fueron despedidas estas dos demandadas eran sus empleadoras".

<sup>52</sup> En el derecho español se ha denominado a esta concepción como "Comunitaria e institucional de la empresa". Dice que ésta considera a la empresa como sujeto de la relación de trabajo o universalidad, lo que produce el efecto de concebirla aisladamente de su titular jurídico justificando la asunción de obligaciones y la continuidad de los contratos de trabajo. Se critica considerando que en el derecho español no hay un concepto unitario de empresa como universitas o como personalidad jurídica independiente. Precisa que los bienes y derechos que la integran se sujetan a la propia ley específica de circulación. Luego, lo que puede ser objeto de tráfico jurídico no es la empresa como tal, sino los bienes y derechos que la componen. Asimismo, indica que no considera a la empresa como sujeto de derecho. La personalidad jurídica y la condición de sujeto de la relación laboral la ostenta el empresario, persona física o social o ente sin personalidad jurídica titular de la empresa, en modo alguno la empresa objeto de la actividad, de la persona jurídica o sujeto de derecho (MONEREO PÉREZ, JOSÉ LUIS, *Las Relaciones de Trabajo en la Transmisión de la Empresa*, Centro de Publicaciones Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1987, p. 73).

<sup>53</sup> GORELLI HERNÁNDEZ, JUAN, "Transmisión de empresa y convenio colectivo aplicable", en *Relaciones Laborales*, 13, (2003) p. 105.

modificaciones de su titularidad, de lo contrario numerosos contratos de trabajo quedarían destruidos si estuvieran a merced de un cambio empresarial<sup>54</sup>. De otra forma, hay inmunidad de relación laboral respecto de las vicisitudes que afecten al empleador<sup>55</sup>. Se otorga al trabajador a través de esta interpretación seguridad jurídica tanto respecto a la vigencia del contrato de trabajo como del cumplimiento de las obligaciones que éste comprende.

Desde otro punto de vista, pensamos que la continuidad no sólo debe ser considerada en relación al trabajador, sino que a la empresa. Asegurar la mantención de la relación laboral y como parte de esta, el cumplimiento por el nuevo titular de las obligaciones laborales y previsionales adeudadas por anterior empresario como postula esta tesis, debiera ayudar a que las actividades productivas de la empresa no sean afectadas por el cambio de titularidad, lo que finalmente irá en protección de los intereses del empleador. En la conservación de la empresa se encuentra involucrado el interés público, como célula fundamental de la economía de mercado, facilitando su transferencia y evitando su paralización y extinción<sup>56</sup>.

Conjuntamente a lo expuesto estimamos que se sostiene en la buena fe. Ésta obliga a todas las personas a actuar conforme a criterios de lealtad, respeto, confianza y honradez en el seno de cualquier relación contractual. Es una guía de actuación que debe presidir toda relación entre dos partes, bajo un prisma moral, psicológico y como expresión de voluntad de cada sujeto<sup>57</sup>. Exige que el acreedor laboral ajuste su comportamiento y ejercicio del poder de dirección a las directrices de la buena fe no bastando el cumplimiento de la ley<sup>58</sup>. Entonces, en virtud de este principio las mutaciones jurídicas de empresas no debieran hacer admisible el incumplimiento o elusión de las obligaciones del contrato de trabajo. Como también permite rechazar dicho incumplimiento a través de la constitución de varias sociedades, relacionadas integrantes de un grupo empresarial con gestión común o holding en los que los trabajadores son traspasados de una empresa a otra.

En consecuencia, el ejercicio de las decisiones empresariales manifestadas en los cambios estructurales o de titularidad de la empresa, requiere, en virtud de este principio, el cumplimiento de las obligaciones contractuales y legales

<sup>54</sup> ALONSO OLEA, MANUEL, CASAS BAAMONDE, MARIA EMILIA, *Derecho del Trabajo*, Thomson Aranzadi, 24° edic., Madrid, 2006, p. 456.

<sup>55</sup> GAMONAL CONTRERAS, SERGIO, *Fundamentos de derecho laboral*, Abeledo Perrot, Legal Publishing Chile, 3ª edic., Santiago, 2011, p. 117.

<sup>56</sup> MONEREO PÉREZ, JOSE LUIS, *Las relaciones de trabajo en la transmisión de la empresa*, Centro de Publicaciones Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1987, p. 131.

<sup>57</sup> SARAZÁ GRANADOS, JORGE, *La Transgresión de la Buena Fe Contractual y figuras afines. Una aplicación práctica*, Thomson Reuters, Navarra, 2014, p. 23.

<sup>58</sup> IRURETA URIARTE, Pedro, "Vigencia del principio de la buena fe en el derecho del trabajo chileno", en *Revista Ius et Praxis*, año 17, N° 2, (2011), p. 166.

salvaguardando los derechos del trabajador en este tipo de procesos. Estimamos que el actuar de buena fe protegerá la confianza de todos los que intervienen o se ven envueltos en este tipo de operaciones comprendiendo a aquellos que se incorporan a la empresa al producirse alguno de los presupuestos del artículo 4° inciso 2° del CT.

La buena fe no debiera ser obstáculo para que el empresario ejecute sus objetivos legítimos, entre otras vías, a través la concreción de alguno de los presupuestos que dan lugar al artículo 4° inciso 2° del CT, debiendo considerar cuando dichos objetivos se lleven a cabo, la adopción de medidas destinadas a evitar que los créditos del trabajador queden incumplidos.

La jurisprudencia ha buscado que los trabajadores no se vean afectados en el cumplimiento de sus créditos laborales, que es lo que se espera que realicen los tribunales del trabajo a través de una labor interpretativa jurídicamente correcta y que tengan el debido cuidado de no determinar responsabilidades improcedentes y contrarias al régimen legal correspondiente.

El precepto debiera modificarse y regular la responsabilidad del nuevo dueño de la misma como del antiguo, de su contenido y plazo hasta cuando se extienda después de producido el presupuesto de cambio de titularidad. Esto para evitar confusiones en relación a los titulares de la relación laboral como otras incertidumbres en cuanto al sustento de la responsabilidad que no son favorables para el tráfico jurídico. En todo caso, resulta legítimo que, considerando la norma vigente, tal como hoy se encuentra desde su origen, se aplique un criterio amplio por sobre el restrictivo, pudiendo afirmarse que la interpretación actual ha sido la correcta considerando la evolución del concepto de empresa, las nuevas tendencias de reorganización de la misma y de la legislación laboral. No parece arbitrario ni ilegal que el nuevo titular sea responsable de los créditos laborales incumplidos por el anterior en los términos antes expuestos.

## **5. Alcances de esta responsabilidad de acuerdo a la perspectiva actual.**

El artículo 4° inciso 2° del CT es una norma bastante genérica en cuanto simplemente señala como supuesto del cambio de titularidad de la empresa la modificación total o parcial de la posesión dominio o mera tenencia. Los presupuestos de modificación de la titularidad de la empresas pueden ser muy variados o bien, con diferencias prácticamente inapreciables<sup>59</sup>. Es por esto que la aplicación de este precepto puede encuadrar en un sin número de

<sup>59</sup> PLÁ RODRÍGUEZ, AMÉRICO, *Los principios del Derecho del Trabajo*, Fundación de Cultura Universitaria, 4ª edic., Montevideo, 2015, p. 237.

situaciones propias del desarrollo actual de los negocios y que no se tuvieron en consideración al momento de legislar.

Los supuestos que, de acuerdo a los pronunciamientos de la Dirección del Trabajo, han determinado la aplicación del artículo 4° inciso 2° del Código del Trabajo se pueden agrupar en las siguientes materias: (i) Enajenación: a) Modificación total o parcial del dominio de la empresa<sup>60</sup>; b) Adquisición de activos y pasivos de una corporación de derecho privado<sup>61</sup>; c) Aporte de activos y pasivos de una sociedad a otra<sup>62</sup>; d) Traspaso de todos los activos, autorizaciones sanitarias, patentes municipales, contratos de servicios con proveedores y contratos de arriendo<sup>63</sup>; e) Cesión y venta de acciones<sup>64</sup> y f) Venta de establecimientos de comercio<sup>65</sup>; (ii) Cambios en la mera tenencia: a) Arriendo del establecimiento o de la empresa<sup>66</sup>; b) Anticresis<sup>67</sup>; c) Arrendamiento de los inmuebles en que

<sup>60</sup> Ord. N° 2372 de 26 de octubre de 1982 indica: "(...) nos encontramos en presencia de una modificación parcial del dominio de las empresas aportantes, la que al tenor de lo precedentemente expuesto, no podría afectar los derechos que individual o colectivamente corresponden los trabajadores que laboraban en establecimientos aportados toda vez que los mencionados derechos, por disposición de la ley se conservan inalterables con el nuevo empleador." y Ord. N° 2244 de 2 de mayo de 1984 señala que: "(...) el adquirente del establecimiento de que se trata, ha debido, en virtud del mandato del inciso 2° del Art. 4° del D.L. 2.200, mantener las relaciones laborales existentes con el antiguo dueño y las condiciones de trabajo y de remuneraciones con él convenidas".

<sup>61</sup> Ord. N° 3677/278 de 10 de agosto de 1998 indica que: "(...) si en la especie una persona jurídica sociedad anónima, adquiere los activos y pasivos de otra persona jurídica corporación de derecho privado, posible resulta sostener que se ha producido una modificación relativa al dominio, posesión o mera tenencia de la corporación, por lo que aparece aplicable al caso lo dispuesto en la disposición legal en comentario".

<sup>62</sup> Ord. N° 5197 de 23 de diciembre de 2014 dice: "(...) que por escritura pública de 1° de octubre de 2014 (...) en su cláusula sexta, consta que se acordó el aporte de activos y pasivos de esta sociedad a Cermaq Chile S.A., antes Cultivos Marinos Chiloé S.A."

<sup>63</sup> Ord. N° 4432/0207 de 28 de noviembre de 2001 establece que: "(...) Hipermercado Jumbo S.A., sociedad matriz de Mercado Mayorista P y P Limitada y de Hipermercado Jumbo Limitada, ha decidido reestructurar las operaciones supermercadistas del grupo, pasando a concentrarlas en su filial Hipermercado Jumbo Limitada, a contra de 2 de enero del año 2002, efecto para el cual procederá a vender a esta última la totalidad de sus activos operativos, el activo fijo en general, incluyendo mercaderías, vehículos motorizados, autorizaciones sanitarias, patentes municipales actualmente en vigor, comercial, de alcoholes y de restaurant. Asimismo, le cederá los contratos de servicios con proveedores y los contratos de arriendo y celebrará un contrato de licencia o de regalía respecto de las marcas comerciales".

<sup>64</sup> Ord. N° 3281/184 de 30 de junio de 1999 señala que: "(...) la norma contenida en el inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo, es aplicable a la situación producida a raíz de la venta de acciones de la Empresa Nacional de Electricidad S.A., y por tanto, los derechos individuales y colectivos de sus trabajadores, así como las organizaciones sindicales constituidas en ella subsisten, sin perjuicio del cambio parcial de dominio de la referida empresa" y Ord. N° 4229/164 de 13 de septiembre de 2004 precisa que: "(...) Inversiones Torres, Inversiones Derco S.A. únicos accionistas de la sociedad anónima cerrada denominada Grünwald Automotriz S.A., vendieron, cedieron y transfirieron la totalidad de sus acciones a Asesorías y Rentas El Coihue Ltda., y a don Jaime Luongo Roca, según consta en la cláusula segunda de dicha escritura".

<sup>65</sup> Ord. N° 3522 de 7 de agosto de 2006 indica que: "(...) Luis Rojas Macaya Comercializadora de Carnes E.I.R.L. y Planta Faenadora y Frigorífico Río Bueno Limitada, celebraron un contrato de compraventa (...) a través del cual el primero adquirió del segundo, seis establecimientos de comercio dedicados al rubro de explotación, compra y venta de productos carnes y sus derivados".

<sup>66</sup> Ord. N° 3505 de 13 de julio de 1984; Ord. N° 6490/302 de 9 de noviembre de 1992 y Ord. N° 2661/161 de 31 de mayo de 1993.

<sup>67</sup> Ord. N° 4190 de 4 de julio de 1985 señala que: "(...) la anticresis involucra una modificación en la mera tenencia de un bien raíz, modificación esta que, al tenor de lo expuesto precedentemente no afecta

opera el establecimiento industrial y compraventa de maquinarias instaladas en la planta industrial<sup>68</sup>; iii) Cambios societarios: a) Transformación de sociedad de responsabilidad limitada a sociedad anónima<sup>69</sup>; b) Fusión de sociedades<sup>70</sup>; c) Subdivisión de empresa<sup>71</sup>; d) Filialización de empresas<sup>72</sup>; e) División de empresa<sup>73</sup>; f) Traspaso de una sección de una empresa a una filial<sup>74</sup>; g) Cambio de razón social<sup>75</sup>; i) Traspaso de trabajadores a una empresa filial<sup>76</sup>; j) Cesión de acciones y

los derechos que individual o colectivamente corresponden a los trabajadores que prestan servicios en el predio dado en anticresis, ni a la vigencia de los referidos contratos”.

<sup>68</sup> Ord N°5693/245 de 16 de octubre de 1996 dice: “(...) en la situación que motiva la presente consulta han existido modificaciones totales o parciales relativas al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa Juan R. Abara Elías, a saber la venta de bienes muebles maquinarias e instalaciones y el arrendamiento del inmueble en que operaba dicha empresa, razón por la cual resulta, aplicable la norma contenida en el inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo”.

<sup>69</sup> Ord. N° 2132/105 de 20 de marzo de 1987 expone en el caso de transformación de una empresa constituida como sociedad de responsabilidad limitada en sociedad anónima, tal cambio jurídico no constituye causal de término de los contratos de trabajo resultando improcedente el otorgamiento de finiquito y el pago de las indemnizaciones por término de contrato” y Ord. N° 5315/72 de 17 de julio de 1989 dice la transformación de una sociedad de responsabilidad limitada en sociedad anónima cerrada no constituye causal de término de los contratos de trabajo (...)”.

<sup>70</sup> Ord. N° 2126/117 de 21 de abril de 1997 expresa: “(...) preciso es señalar que estamos en presencia de una modificación del dominio de la Empresa “Reicolite S.A.”, por cuanto la misma se fusionó con la Empresa “Cristal Plásticos Ltda.” pasando a formar una nueva denominada “Cowpla S.A.” (...);” Ord. 3590/177 de 25 de septiembre de 2001 expone que: “En el caso en que los trabajadores cambien de empleador, ya sea, por división, filialización, fusión o transformación de la empresa original, mantienen, frente a sus respectivos empleadores, todos los derechos que da cuenta el Libro IV del Código del Trabajo, “De la Negociación Colectiva”.

<sup>71</sup> Ord. N° 4727/333 de 6 de octubre de 1998 concluye que: “(...) en la especie, si la empresa ABC Comercial Ltda. se ha subdividido, al escindir su giro cobranzas, confiándolo a una nueva empresa formada por ella misma, ABS Gestión Ltda., para lo cual le habría traspasado sin solución de continuidad ni previo finiquito el personal encargado de tal función, posible resulta concluir que ha operado una modificación relativa al dominio, posesión o mera tenencia de su actividad de cobranzas, en favor de una nueva entidad”.

<sup>72</sup> Ord. N°7877/391 de 26 de diciembre de 1997 precisa que: “(...) ha existido una modificación parcial al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa “Ferrosalud S.A.” a saber, la división de la empresa, a través de la creación de la filial “Sparcif S.A.”, la venta de instrumentos médicos y de bienes muebles, razón por la cual resulta aplicable la norma contenida en el inc. 2° del Art. 4 del Código del Trabajo”.

<sup>73</sup> Ord. N°146/18 de 12 de enero de 1998 se refiere a la división de la empresa, a través de la creación de la sociedad CIMM Tecnologías y Servicios S.A., hace aplicable la norma contenida en el inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo”; Ord N°4607/324 de 31 de octubre de 2000 establece que: “La división, filialización, fusión o la transformación de sociedades, siendo un acto unilateral del empleador, no afecta los derechos sindicales de los trabajadores” y Ord. N° 4420/0315 de 23 de octubre de 2000 indica que: “(...) en la especie ha habido una modificación parcial al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa IANSA, IANSA S.A., BIOMASTER S.A. y IANSAFRUT S.A., razón por la cual resulta aplicable el inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo”.

<sup>74</sup> Ord. N° 2059/175 de 22 de mayo de 2000 señala que: “Esta nueva empresa tiene el carácter de filial de CIMM y su objeto productivo es “el desarrollo de productos y servicios tecnológicos relacionados preferentemente con la minería y la industria; la compra y venta, distribución, comercialización, importación y exportación de esos servicios y productos. Agrega que: “Para cumplir con este objeto y tratándose de una empresa filial, fueron traspasados a la nueva empresa a contra del 1° de enero de 1998, todos los trabajadores que cumplían estas funciones en la empresa primitiva CIMM”.

<sup>75</sup> Ord. N°4633 de 24 de noviembre de 2014 se refiere a la publicación del extracto del acta de la Junta Extraordinaria de Accionistas de la sociedad Inversiones y Producciones Sáez S.A. en la que consta que los socios de dicha sociedad acordaron transformarla en una sociedad de responsabilidad limitada, bajo la razón social Inversiones y Producciones San Ginés Ltda. manteniéndose los mismos socios”.

<sup>76</sup> Ord. N° 4405 de 7 de noviembre de 2014 expone que: “(...) el eventual traspaso de trabajadores de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado a una filial de esta última implicaría que dicho personal

de bienes de una sociedad a otra<sup>77</sup>; k) Venta de los derechos de una sociedad<sup>78</sup>; l) Cambio de la individualidad legal de la empresa en que prestan servicios los trabajadores<sup>79</sup> y iv) otros: a) Suscripción de contratos de explotación<sup>80</sup> y b) Sustitución de sostenedor de colegio particular subvencionado<sup>81</sup>.

Los trabajadores quedan al servicio del nuevo titular de la empresa por el solo ministerio de la ley no necesitándose del consentimiento de los mismos. Estos no pueden negarse a prestar sus servicios con el nuevo empresario, de hacerlo se podría considerar como un incumplimiento al contrato de trabajo imputable al trabajador. Lo anterior, a menos que no se respeten por el empleador las condiciones del trabajador, caso en el cual el incumplimiento sería imputable a éste.

En consecuencia, como efecto de la continuidad no se necesita, cuando concurren algunos de los supuestos antes indicados, la suscripción de nuevos contratos

---

seguirá afecto a los derechos y obligaciones emanados de sus contratos individuales e instrumentos colectivos, que mantendrán su vigencia y continuidad con la nueva empleadora”.

<sup>77</sup> Ord. N° 4312 de 4 de noviembre de 2014 establece que la sociedad Agrícola Cerrillos de Tamaya S.A. se procedió a dividir, originándose la sociedad anónima cerrada Vitivinícola S.A., la que mantuvo como accionista mayoritario a Agrícola Cerrillos de Tamaya S.A. Posteriormente, mediante documentos de Traspasos de Acciones, la sociedad Vitivinícola S.A. de propiedad de Agrícola Cerrillos de Tamaya S.A. traspasa la totalidad de las acciones de ésta a la sociedad Viña Casa Tamaya del Limarí Limitada.

<sup>78</sup> Ord. N° 3297 de 10 de octubre de 2014 dice que: “(...) don Mauricio Antonio López Araya vendió, cedió y transfirió sus derechos en la sociedad “Pedro López Carvajal y Otros” a la empresa Cortinas Metálicas Cormet Limitada, como asimismo, (...) don Pedro Vicente López Carvajal vendió, cedió y transfirió sus derechos en la sociedad primeramente indicada en favor de la segunda, con lo cual se acreditaría el traspaso de tales derechos de la sociedad “Pedro López Carvajal y Otros” a la empresa Cortinas Metálicas Cormet Limitada”.

<sup>79</sup> Ord. N° 2896 de 4 de agosto de 2014 concluye que: “(...) el precepto del inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo es plenamente aplicable al caso que se presenta, donde los trabajadores que iniciaron relación laboral con el empleador Sergio Troncoso Vergara, la mantienen hasta hoy de manera continua y permanente, aun cuando haya variado la condición jurídica de la empresa –actual Agrícola Los Troncos Ltda.–, quedando ésta obligada a respetar los derechos legales y convencionales de esos dependientes en los términos que establece la propia disposición ya aludida”.

<sup>80</sup> Ord. N° 3542/97 de 12 de agosto de 2005 señala que: “(...) la norma contenida en el inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo resulta plenamente aplicable en el caso del término de los contratos suscritos por el Sr. Fernando Naranjo Benítez y Sra. Rosa Beiza Muñoz, tanto con el Hipódromo Chile S.A. como con el Club Hípico de Santiago S.A., para los efectos de explotar las oficinas captadoras de apuestas, denominadas TELETRAX, ubicadas en Huérfanos N° 840, Santiago y Gran Avenida José Miguel Carrera N° 6515, La Cisterna”.

<sup>81</sup> Ord. N° 4416 de 10 de noviembre de 2014 dice: “(...) se desprende que con fecha 01 de marzo de 2014 firmó un anexo de actualización de su contrato de trabajo, del cual consta que las partes reconocen que cambió el sostenedor del “Colegio Particular Juan Bautista Durán”, ostentando actualmente dicha calidad la Sociedad Educacional Giovanetti Ltda. Rut. 76117603-K. Además, en el referido instrumento aparece expresamente que el inicio de su relación laboral en estudio data desde el 01 de marzo de 2007 y que se mantienen vigentes la remuneración, carga horaria y el resto de las condiciones contractuales previas a dicha modificación”, y Ord. N° 2446 de 4 de abril de 2014 expone que: “(...) se desprende que la trabajadora docente Sra. Petra Céspedes Doren dio inicio a su relación laboral con la empleadora Sra. Mercedes Muñoz Concha, con fecha 01.03.2001, para cumplir funciones en la Escuela Andrés Bello de la localidad de Michaihue, comuna San Pedro de la Paz, la que se mantuvo vigente, sin interrupción, hasta el 30.06.2013, fecha en la cual concluyó por renuncia voluntaria de la dependiente teniendo como empleadora, en la ocasión, y desde el 01.03.2012, a la Sociedad Educacional Mercedes Muñoz Ltda. por cambio de sostenedora del mismo establecimiento educacional antes indicado, lo que fue autorizado por la Secretaria Regional Ministerial de Educación de la Región del Bío-Bío, no significando ello término del contrato de trabajo con la primera de las empleadoras mencionadas”.

de trabajo con el empleador adquirente considerando que la relación laboral se mantiene vigente. Sin embargo, la autoridad laboral modificó su criterio consistente en la improcedencia de suscripción de contratos de trabajo requiriendo actualmente su formalización por escrito a fin de dar cumplimiento al mandato legal de escriturar las modificaciones al contrato de trabajo (cfr. con artículo 11 inciso 1° del CT)<sup>82</sup>.

No obstante lo anterior, la norma no impide que el trabajador y el empresario adquirente modifiquen las condiciones del contrato de trabajo en los términos que éstos pacten<sup>83</sup>. Asimismo, la mantención de la relación laboral no constituye un derecho irrenunciable, lo que se traduce, en que el empleador podría terminar la relación laboral por la causal de necesidades de la empresa del artículo 161 inciso 1° del CT o por la causal de desahucio escrito del empleador en el caso de personas con facultades generales de administración o de exclusiva confianza conforme dispone el inciso 2° del artículo mencionado. A su vez, el trabajador podría decidir renunciar a su contrato de trabajo conforme lo dispuesto en el artículo 159 N° 2 del CT, caso en el cual no tiene derecho a indemnización legal por años de servicio, o bien continuar vigente la relación laboral en los términos que dispone el artículo 4° inciso 2° del CT. En todo caso, la garantía de conservación hacia el futuro que comprende la continuidad sólo tiene sentido para contratos que se encuentren vigentes y mantengan su vigencia<sup>84</sup>.

Ahora bien, la responsabilidad del nuevo titular de la empresa cuando concurren algunos de los presupuestos indicados no corresponde a la responsabilidad solidaria que tiene su fuente en la convención, el testamento o la ley (cfr. Artículo 1511 CC)<sup>85</sup>. Precisamente, en este caso, el nuevo empresario resulta responsable debido a que la norma contemplaría respecto del trabajador una

<sup>82</sup> En Ord. N° 8382/192 de 16 de noviembre de 1990; Ord N° 2661/161 de 31 de mayo de 1993; Ord. 5693/245 de 16 de octubre de 1996; Ord. N°3281/184 de 30 de junio de 1999; Ord. N° 146/18 de 12 de enero de 1998 y Ord. N° 3281/184 de 30 de junio de 1999 se señala que no se requiere o bien, resulta improcedente la suscripción de nuevos contratos individuales de trabajo que modifiquen los ya existentes en caso de ocurrir los presupuestos del artículo 4° inciso 2° del CT. En Ord. N° 3677/278 de 10 de agosto de 1998 indica que lo expuesto no obsta a que se actualicen dichos contratos. Sin perjuicio de todo lo anterior, en Ord. N° 5197 de 23 de diciembre de 2014 la autoridad laboral administrativa requiere la formalización de un anexo de contrato de trabajo cuanto sucede un cambio de titular de la empresa al señalar que: "(...) el procedimiento de notificación por escrito a los trabajadores del cambio de dueño y razón social de la empresa empleadora, aun cuando haya sido firmado por las partes de la relación laboral, debería formalizarse de acuerdo a lo ordenado por el artículo 11, inciso 1° del Código del Trabajo, dejándose constancia del mismo en los respectivos contratos individuales de trabajo, o en anexos a ellos". El caso de reclamación de multa administrativa Rit I-301-2014 caratulado "Emaserv S.A. con Inspección Comunal del Trabajo de la Florida" ante el 2° Juzgado de Letras del Trabajo se refiere a multa aplicada por la entidad fiscalizadora por no haber modificado los contratos en relación al cambio de empleador no acogiendo el reclamo interpuesto por la empresa. El recurso de nulidad N° 28-2015 fue rechazado por defecto formal.

<sup>83</sup> DÍAZ SALAS, JUAN, ob. cit., p. 19.

<sup>84</sup> DESDENTADO BONETE, AURELIO, ob. cit., p. 255.

<sup>85</sup> Corte de Apelaciones, 27 de mayo de 1987, *GJ*, N° 83, 1987, p. 101.

especie de inoponibilidad de las alteraciones de la titularidad de la empresa<sup>86</sup>. Con todo, esto no priva al nuevo empleador del derecho a repetir en contra del anterior respecto de los conceptos que ha debido asumir con motivo a esta responsabilidad, pudiendo ejercer las acciones judiciales propias que le correspondan en contra del empleador anterior para efectos de obtener el reembolso de lo pagado por los conceptos indicados<sup>87</sup>.

A efecto ilustrativo los casos en que se ha originado la discusión acerca de la responsabilidad del nuevo titular de la empresa respecto de las obligaciones del anterior se presenta en casos particulares, como son despidos, despidos indirectos, sanción de nulidad por término de contrato y prácticas antisindicales.

### 5.1. Despidos.

Los casos en que se ha generado la discusión de responsabilidad del nuevo empleador, en su mayor parte son despidos realizados por el nuevo titular de la empresa en los que posteriormente el trabajador demanda las prestaciones laborales que comprenden periodos anteriores a la modificación del dominio, posesión o mera tenencia de la empresa.

En este tipo de casos, la jurisprudencia ha decidido que la empresa continuadora resulta responsable con motivo de la declaración de despido injustificado de las indemnizaciones por años de servicio de los trabajadores afectados con el traspaso de la misma considerándose para su cálculo todo el tiempo que prestaron servicios para el empleador anterior, como también de la indemnización sustitutiva de aviso previo<sup>88</sup>.

<sup>86</sup> Corte de Apelaciones de Santiago, 13 de agosto de 2003, *GJ*, N° 278, 2003, pág. 293, expresa que: "(...) que esta circunstancia corresponde tener presente lo dispuesto en el artículo 4° inciso 2° del Código del Trabajo, en el que se contempla precisamente una especie de inoponibilidad al trabajador de las modificaciones totales o parciales relativas al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa, de modo que no le afectan las modificaciones jurídicas o de hecho que se sucedan respecto de la empresa en que se trabaje" y Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de noviembre de 2012, *GJ*, N° 377, 2011, p. 294, dice: "(...) como al tenor del citado Art. 4° del Código Laboral esa modificación estatutaria de Transaraucaurias S.A. producida por la compra que en el porcentaje ya indicado de ella hizo Tokam S.A., le es inoponible a ambos trabajadores, y no habiéndose desmentido por ninguna de las dos empresas que después de producida esa compra los demandantes siguieron laborando para ambas, no cabe sino concluir que, efectivamente, al momento en que fueron despedidas estas dos demandadas eran sus empleadoras".

<sup>87</sup> Corte de Apelaciones de Concepción, 29 de junio de 2010, rol N° 67-2010, obtenido de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 25 de marzo de 2014, resuelve que: "(...) el nuevo dueño, poseedor o mero tenedor de la empresa se encuentra obligado a acreditar el pago íntegro de las prestaciones y beneficios que el antiguo propietario hubiera quedado adeudando a los trabajadores, sin perjuicio de la facultad que asiste al nuevo titular, en conformidad a las normas del derecho común, de ejercer las acciones judiciales que correspondan en contra del empleador anterior, para los efectos de obtener reembolso de lo pagado por los conceptos indicados".

<sup>88</sup> Corte de Apelaciones de Rancagua, 3 de junio de 2013, rol N° 44-2013 obtenida de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 25 marzo de 2015 y Corte de Apelaciones de Santiago, 20 de octubre de 1987, *FM*, N° 347, 1987, p. 750.

En este contexto, un asunto ilustrativo se presenta a propósito de una modificación (o transformación) societaria, donde se pretendía no reconocer los años trabajados con la sociedad (primera empleadora) con el objetivo de no pagar la indemnización por años de servicios.

En particular se resolvió que la demandada Davis Autos S.A. era continuadora de Davis Autos SAC, debido a que ésta siguió operando con el mismo giro, dirección, razón social y representante legal que la anterior Davis Autos SAC. Agregó que *“la igualdad o similitud de ambas denominaciones sociales según se ha analizado, resultó en el hecho un subterfugio de aquellos a que se refiere el artículo 478 inciso tercero del Código del Trabajo, que impedía a cualquier persona, sea trabajador, acreedor o proveedor o consumidor, que no contara con más información de los negocios sociales que la sola apariencia, advertir los cambios societarios, propietarios o estatutarios, por lo que, conforme al principio de la continuidad de la empresa, reconocido por la doctrina y la jurisprudencia laboral, establecido en el inciso segundo del artículo 4° del Código del Trabajo, las modificaciones totales o parciales relativas al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa no alteran los derechos y obligaciones de los trabajadores emanados de sus contratos individuales o de los instrumentos colectivos de trabajo, los que mantienen su vigencia y continuidad con el o los nuevos empleadores”*. A continuación estableció que la relación laboral se produce entre el trabajador y la empresa, considerando esta como la organización de medios personales, materiales e inmateriales ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos y concluyó que el vínculo laboral es el componente factual, el que permaneciendo en el tiempo permite la continuidad de la relación laboral independiente de las modificaciones del componente jurídico<sup>89</sup>.

## **5.2 Despido indirecto o autodespido establecido en el artículo 171 CT.**

El mismo criterio se aplica en supuestos de despidos indirectos o autodespidos (cfr. art. 171 del CT). Un caso demostrativo consistió en la demanda que interpuso una trabajadora en contra de Telefónica Sudamericana S.A., continuadora a partir de agosto de 2007 de Telecentros y Locutorios Chile S.A. por haber incurrido ambas empresas en incumplimiento grave de sus obligaciones. El tribunal declaró justificado el término de la relación laboral, y se ordenó pagar a la nueva empleadora, entre otros conceptos adeudados por el antiguo empleador, los saldos de remuneraciones impagos desde junio de 2006, fecha anterior a la constitución e inicio de actividades de la nueva sociedad que fue en agosto de 2007<sup>90</sup>.

<sup>89</sup> Corte de Apelaciones de Concepción, 30 de septiembre de 2005 en causa rol N° 2460-2005, obtenido de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 19 de mayo de 2014.

<sup>90</sup> Corte de Apelaciones de Valparaíso, 18 de febrero de 2011, rol N° 534-10, obtenido del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 28 de agosto de 2015, señala en considerando 6°: “Que de lo

### 5.3 Sanción de nulidad del despido.

En los casos de despido se ha hecho extensivo al nuevo empresario la sanción de nulidad de despido cuando al momento de producirse la desvinculación del trabajador por el nuevo empresario no se encuentran íntegramente pagadas las cotizaciones de seguridad social correspondientes al periodo anterior al cambio de dominio de la empresa. El efecto de esta sanción consiste en que el nuevo dueño de la empresa debe asumir el pago de las remuneraciones del trabajador hasta que las cotizaciones adeudadas sean pagadas en su totalidad y dicho pago sea comunicado al trabajador<sup>91</sup>. Con todo, la jurisprudencia no ha aplicado esta sanción a la empresa continuadora cuando en la escritura de compraventa se inserta certificado de no existir deuda previsional en los términos del artículo 19 de la Ley N° 17.322 que establece *Normas para la cobranza judicial de cotizaciones, aportes y multas de las instituciones de seguridad social*. Este artículo dispone que no existe la responsabilidad solidaria del nuevo empleador de las cotizaciones impagas cuando en instrumento público o privado se inserta un certificado de las instituciones de seguridad social respectiva que acredite que la persona que transfiere está al día en el pago de las cotizaciones, razón por la cual dicha obligación en ese caso no se traspasa al nuevo empleador y por lo mismo no lo afecta tal sanción<sup>92</sup>. Criterio que resulta interesante por cuanto la Ley N° 17.322 no regula ni se refiere en ninguna de sus disposiciones a la nulidad del despido y no obstante esto, se ha interpretado el otorgamiento de la certificación que establece su artículo 19° como una excepción para efectos de aplicar la mencionada sanción. Lo anterior considerando que la inserción del certificado en los términos establecidos en la norma evita el traspaso al adquirente de la obligación de pagar las cotizaciones previsionales produciendo la inaplicabilidad de la sanción de nulidad de despido.

---

expuesto en las dos motivaciones precedentes se infiere que la empresa demandada es la continuadora de Telecentros y Locutorios S.A. (la cual, por lo demás, no presentó término de giro fs. 46) y, en consecuencia, debe entenderse que el contrato celebrado por la demandante con esta última, mantuvo su vigencia y antigüedad con la nueva empresa, Telefónica Sudamericana S.A., que pasó a ser el nuevo empleador, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo. En efecto, ambas empresas tienen el mismo giro y contrataron a la actora para que hiciera idéntico trabajo, a lo que se agrega que los dos tenían local en el mismo lugar de Valparaíso, que era donde primitivamente trabajaba la actora. Pero lo que demuestra de mejor forma que, de hecho, no hubo sino una modificación del dominio de la empresa, es la circunstancia que ambos contratos de trabajo fueron celebrados por la misma persona natural en representación de la primera empresa y por poder de la segunda. Además, quien representaba a la primera sociedad y en tal virtud celebró el primer contrato, forma parte del directorio de la segunda –lo que se prueba con la escritura guardada en custodia– y es el cónyuge de la representante de la nueva empresa”.

<sup>91</sup> Corte Suprema, 4 de mayo de 2006, rol N° 5952-2004, N° Legal Publishing N° 34336, fecha de consulta el 9 de mayo de 2011, y Corte de Apelaciones de Santiago, 20 de mayo de 2015, rol N° 334-2015 obtenida de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 24 de julio de 2015.

<sup>92</sup> Corte de Apelaciones de Rancagua, 3 de junio de 2013, rol N° 44-2013 obtenida de página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 15 de marzo de 2014.

#### **5.4. Práctica antisindical.**

La discusión que envuelve esta materia se ha dado en casos de denuncia por práctica antisindical.

Existe un caso que se refiere a la empresa Protección y Seguridad S.A. Dicha entidad se adjudicó contratos de servicios de seguridad de la empresa Wackenhut Chile S.A. La operación comprendió a los trabajadores asociados a clientes que implicaban dichos contratos y no a otros. Pues bien, la Inspección del Trabajo constató en un proceso de fiscalización que Protección y Seguridad S.A. no otorgaba trabajo a directores del Sindicato Nacional Mixto de Trabajadores N° 5 de Wackenhut Chile S.A. procediendo a cursarle una multa ascendente a la cantidad de 10 Unidades Tributarias Mensuales. La entidad fiscalizada fundó su posición en el desconocimiento por parte de Protección y Seguridad S.A. del vínculo laboral con los directores sindicales y fue lo que argumentó en la sede judicial. Sin embargo, dichos trabajadores eran Wackenhut Chile S.A. al producirse la adjudicación y no fueron incluidos en la escritura de adjudicación como tampoco suscribieron finiquito con esa empresa. En virtud de lo anterior, se concluyó por el tribunal del trabajo que no eran trabajadores de Protección y Seguridad S.A. no haciéndoles aplicables los efectos del artículo 4° inciso 2° del CT. La sentencia resolvió que aun cuando las circunstancias coloquen a los afectados en una suerte de "tierra de nadie" no puede, a partir de ello, atribuir efectos más amplios que los que legalmente tuvieron a la vista las partes al suscribir el contrato y de esa manera extender el artículo 4° inciso 2° del Código del Trabajo a situaciones no comprendidas en el cambio de titularidad de la empresa. Esto determinó el rechazo de la denuncia de práctica antisindical efectuada por la entidad fiscalizadora laboral<sup>93</sup>.

#### **6. Sobre la situación de los trabajadores que no prestaron servicios al nuevo titular.**

La responsabilidad del nuevo titular se ha revisado en cuanto la modificación de la titularidad de la empresa se produzca durante la vigencia de la relación laboral abordándose el problema al nuevo empresario en su calidad de empleador de los trabajadores del antiguo titular de la empresa.

Ahora la cuestión consiste en determinar si el nuevo titular de la empresa puede resultar responsable de las obligaciones laborales y previsionales adeudadas por el antiguo empleador respecto de trabajadores que se habían desvinculado de la empresa con anterioridad al cambio de titularidad empresarial. Es decir, si corresponde aplicar los efectos de la continuidad laboral a los trabajadores

<sup>93</sup> Corte Suprema, 9 de agosto de 2006, *RDJ*, t. ciii, N° 2, sec. 3ª, p. 868.

que no mantenían contrato de trabajo vigente a la fecha en que se produce el cambio de empleador, de manera que el nuevo empleador tenga que responder a trabajadores que nunca le prestaron servicios.

Es una situación particular por cuanto en los casos revisados la mayor parte se refiere a los efectos de la continuidad cuando el cambio del dominio de la empresa se produce encontrándose vigente el contrato de trabajo al momento de ocurrir su cambio de titularidad y no con posterioridad al vencimiento de ésta. A su vez, el texto de la norma no comprende expresamente esta situación.

Nuestros tribunales superiores de justicia han resuelto en su gran mayoría que la empresa continuadora es responsable de las obligaciones del anterior empleador no obstante que el cumplimiento del presupuesto de la norma se produzca después del término de la relación laboral y no durante su vigencia<sup>94</sup>.

La discusión se ha producido, en buena parte, con motivo a acciones de tercerías de dominio y posesión que han interpuesto los nuevos titulares de las empresas cuando son embargadas con motivo de ejecuciones iniciadas por los trabajadores del anterior. Esto con el objeto, aun cuando el cambio de la titularidad se haya producido después de terminada la relación laboral, de obtener el pago de los créditos laborales que tenían en contra del antiguo empresario. Entre los conceptos que han debido asumir los continuadores después de terminada la relación laboral existente entre el trabajador y la primitiva empresa se encuentran remuneraciones, feriados, indemnizaciones por años de servicio y cotizaciones previsionales.

La Corte Suprema pronunciándose el 18 de diciembre de 2012 en tercería de posesión "*Rendic Hermanos S.A., en contra del ejecutante Luis Eduardo Calquín Orellana y de la ejecutada Administradora y Servicios Unimarc S.A.*", rol N° 3.958-12, resolvió que el artículo 4° inciso 2° del CT no hace distinciones respecto de la vigencia de los contratos de trabajo, por lo que son inoponibles a los trabajadores las modificaciones jurídicas sufridas por la titularidad de la empresa<sup>95</sup>. Decidió

<sup>94</sup> Corte Suprema, sentencia de 18 de diciembre de 2012 rol N° 3.958-12 obtenido de página web del Poder Judicial [www.pdjud.cl](http://www.pdjud.cl), fecha de consulta el 11 de marzo de 2015; Corte de Apelaciones de Santiago, 21 de julio de 1998, *RDJ*, t. LXXXV, sec. 3ª, pág. 136; Corte de Apelaciones de Concepción, 21 de abril de 2010, rol N° 511-09, obtenido de la página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha consulta, 20 de octubre de 2013 y Corte de Apelaciones de Concepción, 11 de diciembre de 2014 obtenido de página web del Poder Judicial [www.pdjud.cl](http://www.pdjud.cl), fecha de consulta 11 de marzo de 2015.

<sup>95</sup> El voto en contra señala que: "(...) al existir por parte de los sentenciadores una infracción al citado artículo 4°, ya que tal norma expresamente señala que "no se alterarán los derechos y obligaciones de los trabajadores emanados de sus contratos individuales o de los instrumentos colectivos de trabajo, que mantendrán su vigencia", por ende se requiere para la aplicación del principio de continuidad que se ostente la calidad de trabajador al momento en que se produce el cambio en el dominio, tenencia o posesión de la empresa, lo que no ocurre en la especie ya que la relación laboral que existía entre el ejecutante y la ejecutada terminó en forma previa a la celebración del contrato de venta de activos a que se ha hecho referencia en estos autos".

que el continuador debía asumir las obligaciones derivadas de los contratos de los trabajadores considerando que con la adquisición de los activos del negocio también asume las obligaciones que emanan del mismo<sup>96</sup>.

La Corte de Apelaciones de Santiago conociendo de tercería de posesión "*Caa-maño Rojas, Celia del Carmen con Sociedad Farmacéutica Taub Ltda*" resolvió en el mismo sentido señalando que el precepto no distingue entre trabajadores que eran tales al momento de producirse las modificaciones y aquellos que habían dejado de serlo, no procediendo hacer una interpretación excluyente de este último grupo de trabajadores porque lo que precisamente persigue el Código del Trabajo es la protección de los mismos<sup>97</sup>. Concluye que el tercerista es continuador en el dominio, posesión o mera tenencia debiendo responder de los resultados del juicio<sup>98</sup>.

En el mismo sentido, la Corte de Apelaciones de Concepción siguió similar criterio, en tercería de dominio "*Sociedad Automecánica Correa y Cía. Ltda. con José Arévalo y Dagoberto Pacheco Ravanal*"<sup>99</sup>. Estableció que los efectos del contrato de trabajo, entre estos el pago de las indemnizaciones por término de contrato, se mantienen en el tiempo no obstante las transferencias de dominio, posesión o mera tenencia que puedan ocurrir. Precisó que el nacimiento de los créditos laborales no tiene lugar después del término del contrato, sino que constituyen efectos propios del contrato de trabajo, no pudiendo quedar en indefensión al trabajador ante eventos comerciales de la parte empleadora con conocimiento del deber de pagar las prestaciones ordenadas por sentencia judicial. Considera que no puede el principio de la continuidad restringirse a la mantención de la relación laboral, debido a que la mayor parte de los conflictos laborales se ventilan cuando esta ha terminado<sup>100</sup>. Conjuntamente

<sup>96</sup> En el caso particular la relación laboral se inició el 4 de mayo de 1987 y terminó el 15 de diciembre de 2004 por la causal de falta de probidad establecida en el artículo 160 N° 1 del Código del Trabajo. La sentencia que condenó al empleador a pagar indemnización sustitutiva de aviso previo e indemnización por años de servicio es de fecha 9 de octubre de 2009 quedando ejecutoriada el 23 de noviembre de 2009. La operación comercial consistente en la adquisición por parte de Rendic Hermanos S.A. de activos de Administradora y Servicios Unimarc S.A. se llevó a efecto el 13 de diciembre de 2007. El juicio laboral se encontraba en tramitación al momento de producirse el cambio de propiedad.

<sup>97</sup> Corte de Apelaciones de Santiago, 21 de julio de 1998, *RDJ*, t. LXXXV, sec. 3ª, p. 136.

<sup>98</sup> La sentencia laboral que condena a Farmacia USA es de 31 de agosto de 1983. La Sociedad Farmacéutica Taud Ltda., propietaria de la Farmacia USA, comunicó el 10 de noviembre de 1983 al Director del Área Metropolitana de Salud Oriente el cierre definitivo de la misma. En esa misma fecha, el señor Marcelo Mauricio Muñoz Suazo solicitó la autorización para la instalación y funcionamiento de la mencionada farmacia en el mismo domicilio que antes tenía, la que se concedió bajo la dirección técnica del químico farmacéutico que se desempeñaba en el establecimiento del anterior propietario, todos antecedentes que determinaron que el tercerista haya sido considerado continuador del dominio, posesión o mera tenencia de la Farmacia USA.

<sup>99</sup> Corte de Apelaciones de Concepción, 21 de abril de 2010, rol N° 511-09, obtenido de la página web del Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha consulta, 20 de octubre de 2013.

<sup>100</sup> El voto en contra que señala: "1° Que el artículo 4° inciso 2° del Código del Trabajo, que la parte ejecutante y demandada en el procedimiento de tercería, señor Pacheco, ha esgrimido como fundamento para que el embargo se pudiere extender al inmueble de propiedad de una persona jurídica distinta del

con lo anterior, por las características del caso, se refiere al artículo 507 del CT que sanciona los subterfugios consistiendo en cualquier alteración realizada a través de razones sociales distintas, la creación de identidades legales, la división de la empresa, u otras que signifiquen para los trabajadores disminución o pérdida de los derechos laborales<sup>101</sup>. La misma Corte de Apelaciones reiteró los argumentos al pronunciarse en juicio sobre despido injustificado "*Mella Sepúlveda, Carlos Eulogio con Embotelladora Piri Ltda, Embotelladora Cordillera SpA, Distribuidora Piri S.A. y Distribuidora Latinoamérica S.A.*"<sup>102</sup>. Consideró a Distribuidora Latinoamericana S.A., empresa que tomó el control del proceso de venta y distribución de las otras demandadas después de terminada la relación laboral del trabajador con su empleador, responsable de las deudas laborales de las entidades anteriores<sup>103</sup>.

Nótese que en ninguno de los casos anteriores hay finiquitos suscritos entre el trabajador y su empleador. Lo que constituye un antecedente importante

---

deudor no es aplicable en la especie, ya que esa normativa rige para el caso que el contrato individual de trabajo o los instrumentos colectivos de trabajo estén vigentes, situación en la cual si se producen modificaciones respecto del dominio, posesión o mera tenencia de la empresa, los derechos y obligaciones de los trabajadores no se ven alterados, manteniéndose su vigencia y continuidad con el nuevo empleador. Lo anterior no ocurre en el caso sub-lite, ya que el contrato de trabajo del señor Pacheco había terminado el 7 de noviembre de 2000 y durante toda su vigencia –desde el 1 de diciembre de 1908 hasta finalizar la relación laboral– el empleador fue siempre el mismo José Correa Arévalo. O sea, que ningún cambio se produjo en cuanto al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa en el periodo de prestación de los servicios". Agrega que: "5° Que de acuerdo a las normas que reglan el procedimiento ejecutivo, contenidas en el Libro Tercero del Código del Procedimiento Civil, el embargo ha de recaer siempre sobre bienes del deudor, en la especie de don José Correa Arévalo, quien en el caso en estudio es el único ejecutado en contra del cual se pidió el cumplimiento de la sentencia. Para cautelar lo que se ha señalado anteriormente, esto es que los bienes embargados sean de dominio del deudor y no de terceros, el artículo 443 N° 2 del Código de Procedimiento Civil señala expresamente que el mandamiento de ejecución contendrá la orden de embargar "bienes del deudor" en cantidad suficiente para cubrir la deuda con sus intereses y costas, siendo este el principio rector en cualquier ejecución. 6° Que, a mayor abundamiento, la ley no ha establecido ningún privilegio a favor de los acreedores –trabajadores de sus créditos– respecto de otros acreedores que hagan valer sus créditos que no provengan de una relación laboral –en cuanto a permitirles que en un proceso de ejecución puedan embargar bienes de terceros, como ha ocurrido en la especie; 7° Que debe dejarse establecido que el actor de la causa principal señor Pacheco contaba con medios procesales para asegurar el resultado de su acción en caso de obtener una sentencia favorable en el juicio laboral y evitar así que su crédito no fuese satisfecho, para lo cual le hubiera bastado solicitar una medida precautoria durante la tramitación del juicio laboral respecto del inmueble a que se ha hecho referencia, sin que hiciera uso de su derecho".

<sup>101</sup> El contrato de trabajo terminó el 7 de noviembre de 2000 a través del despido indirecto contemplado en el artículo 171 del CT. El juicio laboral se inició el 10 de noviembre de 2000, dictándose la sentencia de primera instancia el 3 de marzo de 2001, la que fue confirmada por la Corte de Apelaciones de Concepción el 4 de septiembre de 2001. La sociedad continuadora Automecánica Correa y Compañía Ltda. se constituyó el 13 de julio de 2001. Esto es, antes del término del juicio laboral y siguió ejecutando el mismo negocio que el empleador anterior y bajo la misma dirección que existía cuando el trabajador prestaba servicios considerándose como continuadora legal.

<sup>102</sup> Corte de Apelaciones de Concepción de 11 de diciembre de 2014, rol N° 313-2014 obtenido de la página web del poder judicial, [www.pdjud.cl](http://www.pdjud.cl), fecha de consulta, el 11 de marzo de 2015.

<sup>103</sup> El contrato de trabajo terminó el 31 de marzo de 2014 y Distribuidora Latinoamérica S.A. adquirió la dirección del proceso de venta y distribución en el mes inmediatamente siguiente, esto es, abril de dicho año. La sentencia de la única instancia es de 6 de octubre de 2014 y la sentencia de la Corte de Apelaciones de 11 de diciembre de ese año produciéndose la modificación de titularidad durante la tramitación del juicio laboral.

debido a que uno de los efectos de esta convención es excluir la continuidad que establece el artículo 4° inciso 2° del CT<sup>104</sup>.

Lo resuelto por los tribunales superiores de justicia sucede cuando los juicios originados con motivo del despido de los trabajadores se encuentran en plena tramitación produciéndose el cambio de titularidad de la empresa antes del término de dichos juicios, como también dentro de un plazo muy breve desde dicho hecho –un mes–. Esta decisión resulta entendible con el criterio protector que han utilizado los tribunales del trabajo al aplicar esta norma y el principio de buena fe. En efecto, podría suceder que poco antes de la operación de venta de una empresa u otra se despidiera a los trabajadores, sin que el empleador pagare los conceptos laborales correspondientes y se eximiera al comprador de las deudas del anterior o dentro de un contexto de abuso o fraude destinado a afectar los derechos de los trabajadores. También podría ocurrir que el empresario a requerimiento del adquirente de la empresa deba despedir a trabajadores que el nuevo empresario no quiere admitir, lo que debe ser considerado en el análisis de su responsabilidad. Es nuestra opinión que debería acreditarse el fraude para establecer este tipo de responsabilidad.

Sin embargo, cuando no concurren situaciones con las características anteriores, resulta cuestionable la aplicación de esta responsabilidad. En efecto, si no hay relación laboral al momento de producirse el cambio de titularidad de la empresa faltaría el elemento esencial para que concorra la continuidad considerando que esta se encuentra comprendida dentro de la relación laboral y no fuera de ésta. Asimismo, al no existir relación laboral entre el trabajador y el nuevo empresario como tampoco una prestación de servicios de hecho, no sería aplicable el principio de la realidad y el concepto de empresa para extender dicha responsabilidad. Conjuntamente con lo anterior también resultaría muy forzado aplicar el principio de buena fe contractual respecto de personas que nunca han sido trabajadores del nuevo empresario. Es así que argumentos como los dados para hacer responsable al nuevo titular de la empresa o consistente en que la norma no distingue en cuanto a la vigencia o no de la relación laboral, o bien, entre trabajadores que eran tales al momento de producirse las modificaciones y aquellos que habían dejado de serlo no son viables por cuanto, a nuestro juicio, no tienen el sustento necesario para establecer responsabilidades en el Derecho. En todo caso, la prescripción establecerá los límites de la responsabilidad en caso que se considere al nuevo titular de la empresa responsable de personas que dejaron de prestar servicios antes de la transferencia de la empresa.

<sup>104</sup> Corte de Apelaciones de Santiago, 3 de junio de 1987, *GJ*, N° 88, 1987, p. 79; Corte Suprema, 21 de diciembre de 2006, *FM*, N° 540, diciembre 2005- 2006, p. 3506; Corte Suprema, 11 de agosto de 2003, *FM*, N° 513, Agosto 2003, p.2104; Corte Suprema, 6 de agosto de 2009, rol N° 1347-2009, obtenida de la página web Poder Judicial, [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl), fecha de consulta 12 de agosto de 2014 y Corte Suprema, 20 de octubre de 1987, *FM*, N° 347, 1987, p. 750 .

Considerando que el artículo 4° inciso 2° del CT no menciona en ninguna parte a la responsabilidad del adquirente inquieta el problema de hasta cuanto tiempo se debe extender la responsabilidad del nuevo titular de la empresa en la situación en que nos enfrentamos. La Corte Suprema conociendo la tercería de posesión "*Rendic Hermanos S.A. y SR Inmobiliaria S.A. en contra de Myriam Flores Menares y otros trabajadores*, la acogió rechazando la continuidad de la empresa sobre la base que los trabajadores dejaron de serlo hace más de 6 años contados hacia atrás desde que se produjo el cambio de titularidad de la empresa<sup>105</sup>. Decidió así que "*no resulta procedente desatender los efectos de los actos jurídicos como los celebrados entre sociedades demanda principal y articulistas, bajo pretexto de existir una continuidad laboral en relación a trabajadores de la primera cuando estos ya no tienen la calidad de tales, cuando como en el caso, dejaron de serlo hace más de 6 años contados hacia atrás desde los contratos que alteraron la titularidad del dominio, posesión o mera tenencia del establecimiento respectivo. Careciendo de fundamento legal, entonces, toda actuación que, con el propósito de cobrar créditos pendientes contra la primitiva sociedad empleadora, afecta bienes ajenos a ella, en tanto se encuentran dentro de la esfera de dominio y posesión de una entidad económica distinta e independiente y no reviste, en caso alguno, el título de sucesora legal*"<sup>106</sup>.

La sentencia si bien resuelve en forma diversa a las anteriores debido a que no aplica el principio de continuidad cuando el cambio de titularidad se produce después del término de la relación laboral, lo hace en sentido correcto. Esto porque el plazo de 6 años es extenso e incluso mayor a cualquier plazo de prescripción existente en materia laboral. El transcurso de dicho periodo de tiempo permite excluir, con mayor propiedad, la ocurrencia de actos fraudulentos en el cambio de titularidad, que es lo que precisamente han pretendido evitar las sentencias en estos casos. Por otra parte, hacer efectiva la responsabilidad después de extensos plazos produciría una enorme incertidumbre en esta materia que no es saludable desde el punto de vista del tráfico jurídico.

Debido a las inquietudes que produce el problema planteado, somos de la opinión que, particularmente en este caso se debiera modificar el artículo 4° inciso 2° del CT para efectos que dicha norma regule la responsabilidad ya aceptada jurisprudencialmente estableciendo un límite a ésta en el tiempo de su extensión después de terminada la relación laboral. No resulta favorable para la seguridad jurídica que se declare este tipo de responsabilidades a través de juicios breves y dentro de un proceso de ejecución como son las tercerías en

<sup>105</sup> Corte Suprema, 7 de abril de 2010, *FM*, N° 553, enero a Junio de 2010, p. 496.

<sup>106</sup> La demanda de despido injustificado se presentó el 14 de septiembre de 2001 por cuatro trabajadores en contra de la Sociedad Comercial Supermercado Viña del Mar (Unimarc), despidos que sucedieron ese mismo año. El día 30 de agosto de 2004 se dictó la sentencia condenatoria y el 13 de diciembre de 2007, 6 años después del término de la relación laboral, se produjo la operación que dio compra a los activos del Supermercado Unimarc.

que se pretende el cumplimiento de las obligaciones sobre los bienes de los continuadores de la empresa.

## 7. Conclusiones

Primera.- El artículo 4° inciso 2° del CT se implementó por el legislador del año 1981 con el objeto de solucionar la polémica consistente en si el hecho de cambiar el dueño de la empresa configuraba la causal de término de contrato consistente en la conclusión del trabajo o servicios para los que fue contratado el trabajador establecida en el artículo 2° N° 1 de la Ley N° 16.455.

Segunda.- Existen dos posiciones en cuanto a la extensión de la responsabilidad del nuevo titular de la empresa respecto de las obligaciones adeudadas por el anterior. La primera, inicial, sostiene que no se extiende a dichas obligaciones y la segunda, actual y producto de una evolución jurisprudencial, considera que el nuevo dueño de la empresa es responsable de los créditos laborales que quedó adeudando el anterior. Esta posición esencialmente tiene fundamento en el hecho de considerar al trabajador más vinculado a la empresa que a la persona titular de la misma postulando que no afecta al trabajador el cambio de empresario. Conjuntamente en el principio de la realidad, principio de protección del trabajador, estabilidad en el empleo y buena fe, buscando la jurisprudencia que los trabajadores, ante cambio de titularidad de la empresa, no se vean afectados en el cumplimiento de sus créditos laborales.

Tercera.- La responsabilidad del nuevo titular de la empresa cuando se produce un cambio de la titularidad de la empresa no corresponde a una responsabilidad solidaria. La norma consagra respecto del trabajador una especie de inoponibilidad de las alteraciones de la titularidad de la empresa. Esta no priva al nuevo empresario del derecho de repetir en contra del anterior de los conceptos que haya debido asumir con motivo de esta responsabilidad.

Cuarta.- La jurisprudencia ha extendido la responsabilidad de los incumplimientos del anterior al nuevo empresario en relación a trabajadores que no mantenían contrato vigente a la fecha en que se produce el cambio de titularidad de la empresa. Esto debido a que fueron despedidos con anterioridad a dicho cambio. Esta extensión de responsabilidad se ha determinado, en la mayor parte, a través de juicios de tercerías de dominio y posesión que han interpuesto los nuevos empresarios cuando se encuentran frente a embargos originados en ejecuciones iniciadas por los trabajadores respecto del anterior empresario. En estos casos al no existir relación laboral entre el trabajador y el nuevo titular de la empresa, como tampoco una prestación de servicios de hecho, no hay contundencia necesaria para fundar dicha responsabilidad en el principio de la realidad, el concepto de empresa y aplicación del principio

de la buena fe contractual. Se propone modificar el artículo 4° inciso 2° del CT para efectos que dicha norma regule debidamente la responsabilidad y en ese sentido favorecer a la seguridad y tráfico jurídico.

## Bibliografía

ALONSO OLEA, MANUEL Y CASAS BAAMONDE, MARÍA EMILIA, *Derecho del Trabajo*, Civitas, Madrid, 2006.

DE LA PUEBLA PINILLA, ANA, *La Empresa como objeto de transmisión en la nueva economía. Aspectos Laborales*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2005.

DEL REY GUANTER, SALVADOR, MARTÍNEZ FONS, DANIEL y SERRANO OLIVARES, RAQUEL, "El régimen jurídico de la transmisión de empresa 25 años después de la promulgación de la Ley del Estatuto de los Trabajadores", en *Revista del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales*, 58, (2004).

DESDENTADO BONETE, AURELIO, "La sucesión de empresa: una lectura del nuevo artículo 44 del Estatuto de Trabajadores desde la jurisprudencia", en *Revista del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales*, 38, (2002).

CAMPS RUIZ, LUIS MIGUEL, *Puntos críticos del cambio de la titularidad de la empresa*, Tirant lo Blanch "colección laboral" 50, Valencia, 1997.

DÍAZ SALAS, JUAN, *Código del Trabajo*, t. XIX, Editorial Edimpres, Santiago, 1978.

DÍAZ SALAS, JUAN, *Reformas laborales. Contrato de trabajo. Sindicatos. Negociación colectiva Ley N° 18.018*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1981.

DÍAZ SALAS, JUAN, *Ley N° 18.018. Nuevas norma del contrato individual de trabajo. Explicaciones y comentarios*, Ediciones CEPET, 2ª edic., Santiago, 1982.

GAMONAL CONTRERAS, SERGIO, *Introducción al derecho del trabajo*, Editorial Jurídica Conosur Ltda., Santiago, 1998.

GAMONAL CONTRERAS, SERGIO, *Fundamentos de Derecho Laboral*, Abeledo Perrot, Legal Publishing Chile, 3ª edic., Santiago, 2011.

GORELLI HERNÁNDEZ, JUAN, "Transmisión de empresa y convenio colectivo aplicable", en *Relaciones Laborales*, 13, (2003).

IRURETA URIARTE, PEDRO, "Vigencia del principio de la buena fe en el derecho del trabajo chileno", en *Revista Ius et Praxis*, (2011).

JOFRÉ BURGOS, MARÍA SOLEDAD, "Tutela de los derechos colectivos ante las transformaciones de la empresa", en Rodrigo Palomo Vélez (coordinador), *La organización sindical en Chile, XX jornadas nacionales de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Santiago, 2014.

LÓPEZ FERNÁNDEZ, DIEGO, *La empresa como unidad económica*, Legal Publishing – Thomson Reuters, Santiago, 2015.

MARÍN CORREA, JOSE MARÍA, "La sucesión de empresas. Reflexión a la luz de la Directiva CE 2001/23", en *Revista del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales*, 48, 2004.

MONEREO PÉREZ, JOSÉ LUIS, *Las relaciones de trabajo en la transmisión de la empresa*, Centro de Publicaciones Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1987.

MORENO GENÉ, JOSEP, *El nuevo régimen jurídico-laboral de la sucesión de empresa*, Tirant lo Blanch, "colección laboral" 150, Valencia, 2003.

MONTOYA MELGAR, ALFREDO, *Derecho del Trabajo*, Tecnos, Madrid, 1999.

NOVOA FUENZALIDA, PATRICIO, "Situación de los trabajadores en la empresa requisada", en *Estudios Jurídicos, Publicación de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica*, Volumen I, N° I, enero, Santiago, (1972).

PLÁ RODRÍGUEZ AMÉRICO, *Los principios del derecho del trabajo*, 4ª edic., Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2015.

POBLETE JIMÉNEZ, CARLOS y SAAVEDRA VALDENEGRO, SERGIO, *Código del Trabajo, Revista Técnica del Trabajo y Previsión Social*, t. I, Santiago, 1998.

ROJAS MIÑO, IRENE, *Derecho del Trabajo. Derecho Individual de Trabajo*, Colección tratados y manuales, Thomson Reuters, Santiago, 2015.

SARAZÁ GRANADOS, JORGE, *La transgresión de la buena fe contractual y figuras afines. Una aplicación práctica*, Thomson Reuters, Navarra, 2014.

SEGUNDA COMISIÓN LEGISLATIVA, JUNTA DE GOBIERNO, Informe proyecto de ley que modifica el Decreto Ley N° 2.200, Santiago, 1981.

THAYER ARTEAGA, WILLIAM Y NOVOA FUENZALIDA, PATRICIO, *Manual de Derecho del Trabajo. Derecho Individual del Trabajo*, 3ª edic., Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, 1998.

WALKER, FRANCISCO ERRÁZURIZ, *Ley N° 18.010. Nuevas normas de terminación del contrato de trabajo*, Ediciones Cepet, Santiago, 1990.

WALKER, FRANCISCO ERRÁZURIZ, *Derecho de las relaciones laborales: un derecho vivo*, Editorial Universitaria, Santiago, 2003.