



DEPARTAMENTO JURÍDICO  
K. 5951(1191)/2018

3952

ORD. N° \_\_\_\_\_/

*Jurídico*

**MAT.:**1.-Tratándose de empresas que, en conformidad a la nueva normativa incorporada al artículo 3° del Código del Trabajo por la ley N°20760, hubieren sido declaradas como un solo empleador por sentencia judicial, conservando no obstante su personalidad jurídica y razón social propias, los elementos o parámetros a que se refieren los artículos 48 y 49 del Código del Trabajo, esto es, la utilidad líquida y el capital propio invertido en la empresa, deben determinarse en forma separada o cada uno de los contribuyentes indicados deben determinar sus propios elementos para los fines a que aluden las normas legales precitadas, de acuerdo con sus antecedentes contables y tributarios e instrucciones impartidas al efecto por el Servicio de Impuestos Internos.

2.- La gratificación legal es un beneficio sujeto a la condición suspensiva de cumplirse por la empresa respectiva la totalidad de los requisitos exigidos por la ley, de suerte tal que si no concurren todos ellos la condición resultará fallida, desapareciendo la obligación del empleador de otorgarla.

**ANT.:**1 Instrucciones de 22.06.2018, de Jefe Departamento Jurídico.

2.-Presentación de 24.05.2018, de Sindicato Nacional de Trabajadores de Empresa de Servicios Paravías Ltda.

\_\_\_\_\_  
SANTIAGO,

27 JUL 2018

**DE :** JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

**A :** SR. CLAUDIO GARCÍA PEREIRA  
SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE EMPRESA DE SERVICIOS  
PARAVÍAS LTDA.  
Claudiogarcia759@gmail.com

Mediante presentación citada en el antecedente 2) ha solicitado un pronunciamiento jurídico de esta Dirección, respecto de las siguientes materias:

1.- Base de cálculo para determinar la gratificación legal en el caso de empresas declaradas judicialmente como un solo empleador, precisando si para tal efecto debe considerarse la suma total de las utilidades percibidas por las empresas involucradas, y

2.- Forma de determinar dicha base de cálculo en caso de que algunas de las empresas que se encuentran en tal situación tributen bajo la modalidad de renta presunta y otras, de renta efectiva.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

1.- En lo que respecta a la consulta signada con este número, es necesario señalar que el artículo 3º, inciso tercero, del Código del Trabajo, modificado por el artículo único de la ley N° 20.760, dispone:

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

Por su parte, los incisos cuarto, quinto, sexto, séptimo y octavo del referido artículo, agregados por la ley precitada, previenen:

*“Dos o más empresas serán consideradas como un solo empleador para efectos laborales y previsionales, cuando tengan una dirección laboral común, y concurren a su respecto condiciones tales como la similitud o necesaria complementariedad de los productos o servicios que elaboren o presten, o la existencia entre ellas de un controlador común.*

*“La mera circunstancia de participación en la propiedad de las empresas no configura por sí sola alguno de los elementos o condiciones señalados en el inciso anterior.*

*“Las empresas que cumplan lo dispuesto en el inciso cuarto serán solidariamente responsables del cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales emanadas de la ley, de los contratos individuales o de instrumentos colectivo*

*“Las cuestiones suscitadas por la aplicación de los incisos anteriores se sustanciarán por el juez del trabajo, conforme al Párrafo 3º del Capítulo II del Título I del Libro V de este Código, quien resolverá el asunto, previo informe de la Dirección del Trabajo, pudiendo requerir además informes de otros órganos de la Administración del Estado. El ejercicio de las acciones judiciales derivadas de la aplicación del inciso cuarto, así como la sentencia definitiva respectiva, deberán, además, considerar lo dispuesto en el artículo 507 de este Código.*

*“Los trabajadores de todas las empresas consideradas como un solo empleador podrán constituir uno o más sindicatos que los agrupen, o mantener sus organizaciones existentes; podrán, asimismo, negociar colectivamente con todas las empresas que han sido consideradas como un empleador, o bien con cada una de ellas. Los sindicatos interempresa que agrupen exclusivamente a trabajadores dependientes de empresas que hayan sido declaradas como un solo empleador podrán presentar proyectos de contrato colectivo, siendo obligatorio para el empleador negociar con dichos sindicatos. En todos estos casos, la presentación y tramitación de los proyectos de contrato colectivo se regirán por las normas establecidas en el Capítulo I del Título II del Libro IV de este Código.”*

Del análisis conjunto de las normas legales anotadas se desprende, en lo pertinente, que la ley N° 20.760 modificó el concepto de

empresa establecido primitivamente en el artículo 3° del Código del Trabajo, incorporando un nuevo elemento a la composición de tal entidad, cual es, la dirección ejercida por un empleador.

Al respecto, la doctrina institucional, que se contiene principalmente en dictamen N° 3406/054, de 03.09.2014 ha sostenido que el nuevo texto de dicho artículo *“precisa que los medios con que cuenta la empresa deben ordenarse bajo la dirección de un empleador, individualización de éste que importa una manifestación indubitada de la subordinación jurídica exigida por la ley y, al mismo tiempo, un elemento material para exigir el cumplimiento de los derechos y obligaciones que involucra el vínculo laboral. De alguna manera, se vincula empresa con empleador.”*

De iguales normas se desprende, además, que dos o más empresas deben ser consideradas como un solo empleador, cuando concurren las condiciones que al efecto prevé la ley, en cuyo caso se establece a su respecto una responsabilidad solidaria de fuente legal destinada a garantizar el debido cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales de los respectivos trabajadores.

En relación a lo anterior, el pronunciamiento jurídico precitado expresa: *“De esta forma, el nuevo inciso 6° del citado artículo 3°, constituye una fuente legal de responsabilidad solidaria para aquellas empresas que sean consideradas como un solo empleador para efectos laborales y previsionales, en virtud de la sentencia judicial emitida por el juez del trabajo que así lo declare. Esta solidaridad es genérica, respecto de todo tipo de obligaciones laborales o previsionales, de dar o de hacer, etc.”*

Cabe acotar que sobre la base de los criterios sustentados en dicho pronunciamiento y en el dictamen 141/005 de 14.01.2007, se resolvió que para los efectos anotados debe entenderse por obligaciones laborales todas aquellas que emanan de los contratos individuales o colectivos de trabajo de los respectivos trabajadores, como asimismo, las que deriven del Código del Trabajo y sus leyes complementarias y, por obligaciones previsionales, las relativas al integro de las cotizaciones de seguridad social y a la prevención de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales de aquellos.

Acorde a todo lo expuesto, se concluyó, respecto del beneficio específico por el cual se consulta, cual es, el de gratificación legal que regula el Código del Trabajo en sus artículos 47 y siguientes, que el mismo constituye una obligación laboral para los efectos establecidos en la nueva normativa incorporada a dicho cuerpo legal por la citada ley N° 20.760.

Precisado lo anterior cabe informar que mediante dictamen N° 609/013, de 13.01.2018, cuya copia se adjunta, esta Dirección se pronunció sobre la materia, resolviendo sobre la base de los fundamentos y antecedentes allí analizados, lo siguiente: *“Tratándose de empresas que en conformidad a la nueva normativa incorporada al artículo 3° del Código del Trabajo por la ley N° 20.760, hubieran sido declaradas como un solo empleador por sentencia judicial, conservando no obstante su personalidad jurídica y razón social propia, los elementos o parámetros a que se refieren los artículos 48 y 49 del Código del Trabajo, esto es, la utilidad líquida y el capital propio invertido en la empresa deben determinarse en forma separada o cada uno de los contribuyentes deben determinar sus propios elementos para los fines a que aluden las normas legales precitadas, de acuerdo con sus antecedentes contables y tributarios e instrucciones impartidas al efecto por el Servicio de Impuestos Internos.”*

En armonía con lo resuelto en el mencionado dictamen, es preciso concluir, en lo que respecta a la primera parte de la consulta formulada, que para los efectos del cálculo del beneficio de gratificación legal no resulta jurídicamente procedente considerar la suma total de utilidades de todas las empresas

que conforman un empleador único según declaración judicial, sino que la obtenida por cada una de ellas en forma separada.

2.- En cuanto a la segunda consulta planteada, la cual se encuentra referida a la situación en que se encuentran las empresas involucradas que tributan sobre la base de renta presunta respecto al beneficio de gratificación legal, cabe informar que el artículo 47 del Código del Trabajo, prescribe:

*“Los establecimientos mineros, industriales, comerciales o agrícolas, empresas y cualesquiera otros que persigan fines de lucro, y las cooperativas, que estén obligados a llevar libros de contabilidad y que obtengan utilidades o excedentes líquidos en sus giros, tendrán la obligación de gratificar anualmente a sus trabajadores tendrán la obligación de gratificar anualmente a sus trabajadores en proporción no inferior al treinta por ciento de dichas utilidades o excedentes. La gratificación de cada trabajador con derecho a ella será determinada en forma proporcional a lo devengado por cada trabajador, incluidos los que no tengan derecho.”*

Por su parte, el artículo 50 del mismo cuerpo legal, establece:

*“El empleador que abone o pague a sus trabajadores el veinticinco por ciento de lo devengado en el respectivo ejercicio comercial por concepto de remuneraciones mensuales, quedará eximido de la obligación establecida en el artículo 47, sea cual fuere la utilidad líquida que obtuviere. En este caso, la gratificación de cada trabajador no excederá de cuatro y tres cuartos (4.75) ingresos mínimos mensuales. Para determinar el veinticinco por ciento anterior, se ajustarán las remuneraciones mensuales percibidas durante el ejercicio comercial conforme a los porcentajes de variación que hayan experimentado tales remuneraciones dentro del mismo”.*

Del análisis conjunto de las disposiciones legales transcritas se infiere que el empleador se encontrará obligado a gratificar anualmente a los trabajadores, cualquiera sea el sistema de pago de la gratificación legal que utilice, cuando se reúnan copulativamente las siguientes condiciones:

- 1) Que se trate de establecimientos, ya sea mineros, industriales, comerciales o agrícolas, empresas o cualquier otro, o de cooperativas;
- 2) Que los referidos establecimientos o empresas, con excepción de las cooperativas, persigan fines de lucro;
- 3) Que estén obligados a llevar libros de contabilidad, y
- 4) Que obtengan utilidades o excedentes líquidos en sus giros.

Se infiere asimismo, que el empleador se encuentra facultado para eximirse de la obligación de gratificar de acuerdo al sistema del artículo 47 precitado, es decir, repartir el 30% de sus utilidades líquidas, si abona o paga al trabajador una suma equivalente al 25% de lo devengado por éste en el respectivo ejercicio comercial por concepto de remuneraciones mensuales, caso en el cual el tope máximo de dicho beneficio no podrá exceder de 4,75 ingresos mínimos mensuales.

En relación con los requisitos que deben cumplirse para que se genere la obligación de gratificar que recae sobre el empleador, la jurisprudencia reiterada de este Servicio ha sostenido, entre otros, en dictámenes N°s 4733/146, de 5.07.1991 y N° 4384/189, de 10.08.1992, que dicho beneficio está sujeto en su existencia a una condición suspensiva que consiste en que la empresa reúna la totalidad de los requisitos exigidos por la ley, de suerte tal que si ellos no concurren en su integridad la condición resultará fallida, desapareciendo la obligación del empleador de otorgarlo.

Ahora bien, como ya se expresara en párrafos que anteceden, una de condiciones exigidas por la ley para que opere el beneficio en comento, es que la respectiva empleadora esté obligada a llevar libros de contabilidad, de manera tal que si las empresas de que se trata no están afectas a dicha obligación, materia que corresponde determinar al Servicio de Impuestos Internos y no a esta Dirección, no resultaría exigible a su respecto el pago de gratificación legal por no concurrir la totalidad de los requisitos necesarios para ello.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones expuestas, cúmplame informar a Ud. lo siguiente:

1.-Las empresas que, en conformidad a la nueva normativa incorporada al artículo 3° del Código del Trabajo por la ley N° 20.760, hubieren sido declaradas como un solo empleador por sentencia judicial, conservando no obstante su personalidad jurídica y razón social propia, los elementos o parámetros a que se refieren los artículos 48 y 49 del Código del Trabajo, esto es, la utilidad líquida y el capital propio invertido en la empresa, deben determinarse en forma separada o cada uno de los contribuyentes indicados deben determinar sus propios elementos para los fines a que aluden las normas legales precitadas, de acuerdo con sus antecedentes contables y tributarios e instrucciones impartidas al efecto por el Servicio de Impuestos Internos.

2.- La gratificación legal es un beneficio sujeto a la condición suspensiva de cumplirse por la empresa respectiva la totalidad de los requisitos exigidos por la ley, de suerte tal que si no concurren todos ellos la condición resultará fallida, desapareciendo la obligación del empleador de otorgarla.

Saluda a Ud.,

  
**JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO**  
**ABOGADO**  
**JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO**  
**DIRECCIÓN DEL TRABAJO**



*self*  
**LBP/SMS/sms**  
**Distribución:**  
 -Jurídico,  
 -Partes,  
 -Control