

Santiago, cinco de octubre de dos mil diecisiete.

**Visto:**

En estos autos RIT O-4014-2016, RUC 1640035137-K, del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en procedimiento de despido injustificado y cobro de prestaciones, caratulados "Edson Castro Díaz con Comercial e Industrial ISESA S.A", por sentencia de veinticinco de noviembre de dos mil dieciséis, se acogió la demanda de despido injustificado, deducida por don Edson Ademar Castro Díaz, en contra de su ex empleadora Comercial e Industrial ISESA S.A., condenándola a pagar la suma de \$ 974.512, por concepto del 30% del recargo de la indemnización por años de servicio, más los reajustes que proceden conforme lo dispone el artículo 173 del Código del Trabajo; se acoge la excepción de compensación opuesta por la demandada y en consecuencia se mantiene el descuento efectuado al efecto en sentencia parcial dictada en audiencia preparatoria por la suma de \$701.490 por aporte del empleador al seguro de cesantía, rechazando la demanda en los otros acápite.

En contra del referido fallo, la demandante interpuso recurso de nulidad para ante la Corte de Apelaciones de Santiago, fundado en la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, en relación al 13 de la Ley N° 19.728, con el objeto que se declare como indebido el descuento por aporte del empleador al Fondo de Cesantía; recurso que fue rechazado.

En relación a esta última decisión, la actora interpuso recurso de unificación de jurisprudencia solicitando que esta Corte lo acoja y dicte sentencia de reemplazo que establezca que no es procedente efectuar el descuento al que se refiere el artículo 13 de la Ley N° 19.728, para el caso que se determine que el despido por la causal de necesidades de la empresa resulte injustificado.

Se ordenó traer estos autos en relación.

**Considerando:**

**Primero:** Que de conformidad a lo dispuesto en los artículos 483 y 483 A del Código del Trabajo, el recurso de unificación de jurisprudencia procede cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existen distintas interpretaciones, sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de tribunales superiores de justicia, con el objeto que esta Corte declare cuál es la interpretación que estima correcta.



**Segundo:** Que, la materia de derecho que la recurrente solicita unificar se refiere a la *“procedencia o improcedencia de considerar indebido el descuento de la indemnización por años de servicio, el aporte del empleador al seguro de cesantía, en caso que se considere injustificado el despido de un trabajador por la causal del inciso 1° del artículo 161 del Código del Trabajo”*.

La recurrente refiere que habiendo sido despedida alegándose la causal del inciso 1° del artículo 161 del Código del Trabajo, el empleador descontó de la indemnización por años de servicio el monto aportado al seguro de cesantía. Agrega que, en relación con el recurso en análisis, se solicitó que tal suma no fuera descontada atendido lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley N° 19.728, teniendo en cuenta que ello no procede en el caso en que el despido sea declarado injustificado.

Señala que esta petición fue desestimada por el tribunal de base atendido que “quedó establecido como hecho no discutido que la causal de término de los servicios de la demandante fue precisamente la predicada anteriormente, cosa distinta es si la misma es justificada o no, y lo que de ello deriva, cual es si se da lugar o no al recargo legal establecido en el artículo 168 letra a) del Código del Trabajo. Que, por ende, y habiendo acreditado la demandada el monto del aporte efectuado por su parte como empleadora al seguro de cesantía del actor, siendo que la causal aplicada es la del artículo 161 del Código del Trabajo, el empleador está facultado, conforme al artículo 13 de la Ley 19.728, a efectuar tal descuento, el que no se ve afectado en caso alguno por la declaración de improcedencia de la causal, motivos por los cuales, siendo tal obligación líquida y actualmente exigible, se hará lugar a la misma en el monto acreditado por el empleador, manteniéndose en consecuencia el descuento efectuado al efecto en sentencia parcial dictada en audiencia preparatoria por la suma de \$701.490.”

Indica que para revertir esta decisión interpuso recurso de nulidad fundado en lo dispuesto en el artículo 477 del Código del Trabajo, en relación al 13 de la Ley N° 19.729.

Expresa que, en lo que interesa al arbitrio, el fallo recurrido desestimó la solicitud de nulidad por estimar que “la calificación judicial de



injustificado de un despido por necesidades de la empresa tiene como consecuencia económica la obligación de pagar el incremento legal respectivo (30%), única sanción que la ley ha previsto en la materia, pero no incide ni es obstáculo para la imputación reclamada. Justificado o no lo cierto es que el contrato de trabajo terminó por la causal de necesidades de la empresa. Por consiguiente, la declaración judicial aludida no es impedimento para efectuar la imputación respectiva. Al ser así, no existe el error de derecho que se acusa en el recurso. Lejos de ello, se ha hecho en la sentencia recurrida una acertada aplicación de la normativa atinente al asunto.”

**Tercero:** Que, en efecto, señala que esta misma materia ha sido objeto de interpretaciones diferentes a la sostenida por los sentenciadores de esta *litis*, por numerosas sentencias de nuestros tribunales superiores de justicia, según las cuales al determinarse que un despido fundado en la causal de necesidades de la empresa resulta injustificado, transforma en indebido el descuento de la indemnización por años de servicio de lo aportado por el empleador al seguro de cesantía.

Cita, en primer término, sentencia emanada de esta Corte, de 10 de diciembre de 2015, rol N°2778-2015, que llamada a pronunciarse sobre el mismo problema, parte asumiendo que *“Del tenor de la regla queda claro que una condición sine qua non para que opere -descuento del seguro de cesantía- es que el contrato de trabajo haya terminado por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo. Luego, lo que cabe preguntarse, es si el término del contrato por necesidades de la empresa fue considerado injustificado por el juez laboral, cabe entender que no se satisface la condición o, en cambio, al haberlo invocado el empleador, eso bastaría por dar satisfacción a la referida condición”*, agregando que *“Debe advertirse que la primera interpretación es la más apropiada, no sólo porque si uno considerara la interpretación propuesta por el recurrente constituiría un incentivo a invocar una causal errada con el objeto de obstaculizar la restitución o, lo que es lo mismo, validando un aprovechamiento del propio dolo o torpeza -nemo auditur non*



*turpidunimen est-, sino que significaría que un despido injustificado, en razón de una causal impropia, produciría efectos, a pesar que la sentencia declara la causal improcedente e injustificada”. Atento lo referido, el fallo concluye que “De ahí que deba entenderse que la sentencia que declara injustificado el despido por necesidades de la empresa priva de base a la aplicación del inciso segundo del artículo 13 de la ley ya tantas veces citadas”.*

Además refiere sentencia dictada con fecha 23 de enero de 2017, por esta sala, en causa Rol N°65.375-2016 que en lo pertinente resuelve “tanto la indemnización por años de servicio como la imputación de la parte del saldo de la cuenta individual por cesantía, constituyen un efecto que emana de la exoneración prevista en el artículo 161 del Código del Trabajo. En consecuencia, si el término del contrato por necesidades de la empresa fue considerado injustificado por el juez laboral, simplemente no se satisface la condición, en la medida que el despido no tuvo por fundamento una de las causales que prevé el artículo 13 de la Ley N° 19.728. Adicionalmente, si se considerara la interpretación contraria, constituiría un incentivo a invocar una causal errada validando un aprovechamiento del propio dolo o torpeza, por cuanto significaría que un despido injustificado, en razón de una causal impropia, produciría efectos que benefician a quien lo practica, a pesar que la sentencia declare la causal improcedente e injustificada. Mal podría validarse la imputación a la indemnización si lo que justifica ese efecto ha sido declarado injustificado, entenderlo de otra manera tendría como consecuencia que declarada injustificada la causa de la imputación, se le otorgará validez al efecto, logrando así una inconsistencia, pues el despido sería injustificado, pero la imputación, consecuencia del término por necesidades de la empresa, mantendría su eficacia.”

**Cuarto:** Que, de la lectura de la sentencia impugnada se observa, en cambio, que ésta resuelve la controversia con un criterio diferente, en la medida que al pronunciarse sobre el recurso de nulidad entablado por la demandante señala, en lo que interesa, que “la calificación judicial de injustificado de un despido por necesidades de la empresa tiene como consecuencia económica la obligación de pagar el incremento legal respectivo (30%), única sanción que la ley ha previsto en la materia, pero no



incide ni es obstáculo para la imputación reclamada. Justificado o no lo cierto es que el contrato de trabajo terminó por la causal de necesidades de la empresa. Por consiguiente, la declaración judicial aludida no es impedimento para efectuar la imputación respectiva. Al ser así, no existe el error de derecho que se acusa en el recurso. Lejos de ello, se ha hecho en la sentencia recurrida una acertada aplicación de la normativa atinente al asunto.”

**Quinto:** Que, en consecuencia, existiendo distintas interpretaciones sobre una misma materia de derecho, cual es determinar si procede el descuento de los aportes efectuado por el empleador al seguro de cesantía del trabajador, de las indemnizaciones por años de servicio, cuando se le ha despedido por la causal del artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, y con posterioridad, se haya declarado injustificado tal desvinculación, corresponde que esta Corte se pronuncie acerca de cuál de ellas le parece más acertada.

**Sexto:** Que para resolver en qué sentido debe unificarse la jurisprudencia respecto de la interpretación del artículo 13 de la Ley N° 19.728, debe considerarse lo que precepto indica que *“Si el contrato terminare por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, el afiliado tendrá derecho a la indemnización por años de servicios...”* Y el inciso segundo indica que *“se imputará a esta prestación la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía...”*.

**Séptimo:** Que, como ya lo ha señalado esta Corte en los autos Rol N° 2.778-15, *“una condición sine qua non para que opere -el descuento- es que el contrato de trabajo haya terminado por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo”*, agregando que *“la sentencia que declara injustificado el despido por necesidades de la empresa priva de base a la aplicación del inciso segundo del artículo 13 de la ley ya tantas veces citada”*.

**Octavo:** Que tanto la indemnización por años de servicio como la imputación de la parte del saldo de la cuenta individual por cesantía, constituyen un efecto que emana de la exoneración prevista en el artículo 161 del Código del Trabajo.



En consecuencia, si el término del contrato por necesidades de la empresa fue considerado injustificado por el juez laboral, simplemente no se satisface la condición, en la medida que el despido no tuvo por fundamento una de las causales que prevé el artículo 13 de la Ley N° 19.728. Adicionalmente, si se considerara la interpretación contraria, constituiría un incentivo a invocar una causal errada validando un aprovechamiento del propio dolo o torpeza, por cuanto significaría que un despido injustificado, en razón de una causal impropia, produciría efectos que benefician a quien lo practica, a pesar que la sentencia declare la causal improcedente e injustificada.

Mal podría validarse la imputación a la indemnización si lo que justifica ese efecto ha sido declarado injustificado, entenderlo de otra manera tendría como consecuencia que declarada injustificada la causa de la imputación, se le otorgará validez al efecto, logrando así una inconsistencia, pues el despido sería injustificado, pero la imputación, consecuencia del término por necesidades de la empresa, mantendría su eficacia.

**Noveno:** Que, por otra parte, para resolver se debe tener en consideración el objetivo del legislador al establecer el inciso 2° del artículo 13 de la Ley N° 19.728, que no ha sido otro que favorecer al empleador en casos en que se ve enfrentado a problemas en relación con la subsistencia de la empresa, con una suerte de beneficio cuando debe responder de las indemnizaciones relativas al artículo 161 del Código del Trabajo. Es así como, tratándose de una prerrogativa, debe ser considerada como una excepción, y por lo tanto, su aplicación debe hacerse en forma restrictiva, lo que lleva a concluir que sólo puede proceder cuando se configuran los presupuestos del artículo 161 mencionado, esto es, cuando el despido del trabajador se debe a necesidades de la empresa que hacen necesaria la separación de uno o más trabajadores, de manera que, cuando por sentencia judicial se ha declarado que tal despido carece de causa, no es posible que el empleador se vea beneficiado, siendo autorizado para imputar a la indemnización por años de servicio, lo aportado al seguro de cesantía.

**Décimo:** Que, en tal circunstancia, yerran los sentenciadores de la Corte de Apelaciones de Santiago, cuando al fallar el recurso de nulidad interpuesto por la demandante resuelven que la sentencia del grado no incurrió en error de derecho al aceptar la compensación en un caso en que



ella misma comprobó la inconcurrencia de los supuestos del artículo 161 del Código del Trabajo como justificación del despido de que fue objeto la autora. En efecto, sobre la premisa de lo que se ha venido razonando, el recurso de nulidad planteado por la actora, fundado en la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, debió ser acogido, puesto que no se hizo una correcta aplicación de la normativa aplicable al caso de autos.

**Undécimo:** Que, por las consideraciones antes dichas, no cabe sino acoger el presente recurso de unificación de jurisprudencia, invalidando el fallo impugnado y procediendo a dictar, acto seguido y en forma separada, la correspondiente sentencia de reemplazo.

Por lo reflexionado, disposiciones legales citadas y lo preceptuado en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se acoge** el recurso de unificación de jurisprudencia deducido por la parte demandante, en relación a la sentencia de veintisiete de abril de dos mil diecisiete, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, que no hizo lugar al recurso de nulidad interpuesto en contra de la sentencia de veinticinco de noviembre de dos mil dieciséis, emanada del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en autos RIT O-4014-2016, RUC 1640035137-K y, en su lugar, se declara que dicha sentencia **es nula**, sólo en cuanto no acogió la causal de invalidación prevista en el artículo 477 del Código del Trabajo, en relación al 13 de la Ley 19.728, debiendo dictarse acto seguido y sin nueva vista, pero separadamente, la respectiva sentencia de reemplazo.

Regístrese.

N°27.867-2017.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señores Haroldo Brito C., Ricardo Blanco H., señora Andrea Muñoz S., señor Carlos Cerda F., y el Abogado Integrante señor Rodrigo Correa G. No firma el Ministro señor Cerda, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar en comisión de servicios. Santiago, cinco de octubre de dos mil diecisiete.





MXPRCQRXXB



En Santiago, a cinco de octubre de dos mil diecisiete, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

