Santiago, veintiséis de marzo de dos mil dieciocho.

Vistos:

En autos número de RIT-507-2016, RUC 16-4-0054405-4, caratulados "Patricio Ávila Díaz con Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales", seguidos ante el Juzgado del Trabajo de La Serena, por sentencia de veintiocho de febrero de dos mil diecisiete, se desestimó la excepción de incompetencia absoluta del tribunal y, en cuanto al fondo, se reconoció la existencia de relación laboral entre las partes y se declaró nulo el despido, condenándose a la demandada a pagar las remuneraciones desde la fecha del despido (14 de septiembre de 2016) y hasta la solución íntegra de las cotizaciones de seguridad social durante el período trabajado (1 de marzo al 16 de septiembre de 2016), calculadas sobre un ingreso bruto de $1.000.000.

La parte demandada dedujo en contra de dicha sentencia recurso de nulidad, invocando, en lo que interesa, la causal consagrada en el artículo 477 del Código del Trabajo, y una sala de la Corte de Apelaciones de dicha ciudad, por sentencia de seis de junio de dos mil diecisiete, lo rechazó.

En contra de la referida decisión, la misma parte formuló recurso de unificación de jurisprudencia y solicita que se lo acoja y se la anule, y en la de reemplazo pertinente se desestime la demanda.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

1° Que el recurrente señala que en contra de la sentencia de base dedujo recurso de nulidad que fundó, en lo que interesa, en la causal contemplada en el artículo 477 del Código del Trabajo, por haberse infringido lo que prescriben los artículos 11 de la Ley N° 18.834, 20, 21 y 1545 del Código Civil, y 1, 3 y 420, letras a) y b), del Código del Trabajo, que fue desestimado porque se adujo que la juez acreditó la relación laboral habida entre las partes, en base a la determinación y constatación de los diversos elementos que la constituyen, como lo son la subordinación y dependencia, y porque la Corte Suprema se ha pronunciado en el

MWZXEPJSXK

sentido de calificar como vinculaciones laborales, sometidas al Código del Trabajo, a las relaciones que se generan entre una persona natural y un órgano de la Administración del Estado; y en lo que concierne a la nulidad del despido, porque no se infringió el artículo 162 del citado código, pues se declaró la relación de subordinación y dependencia entre las partes, y no se puede pretender que se decida que dicha relación nació en la fecha de la sentencia impugnada, pues se afectarían los derechos laborales del actor.

Luego, sostiene que la materia del presente recurso es la calificación jurídica de los hechos acreditados en la causa y que, en síntesis, se reducen a la prestación de servicios por parte del actor en una repartición pública, que tuvo su fundamento en un convenio conforme al cual se comprometió a trabajar en el programa de saneamiento de títulos de dominio urbano-rural en la Región de Coquimbo, desde el 1 de marzo hasta el 15 de diciembre de 2016, como consultor externo, programa financiado con recursos del Fondo Nacional de Desarrollo Regional, en concreto, si dicha relación se rige por las normas del convenio o por el Código del Trabajo. Además, si la sanción contenida en el artículo 162 del Código del Trabajo, esto es, la obligación que le asiste al empleador de pagar las remuneraciones y demás prestaciones laborales desde el término de la relación laboral hasta la convalidación del despido, se aplica a contar del reconocimiento de dicho vínculo por sentencia ejecutoriada, o desde su inicio efectivo.

Enseguida, sostiene que una interpretación realizada por los tribunales de justicia es aquella conforme a la cual se concluye que el contrato celebrado entre las partes es constitutivo de relación laboral, en conformidad a lo previsto en los artículos 7 y 8 del Código del Trabajo, y se encuentra contenida en sentencia de 10 de noviembre de 2016, pronunciada por la Corte Suprema en autos número de rol 31.160-2016, que, en síntesis, expresa, lo siguiente:

-Si una persona se incorpora a la dotación de un órgano de la Administración del Estado bajo la modalidad contemplada en el artículo

MWZXEPJSXK

11 de la Ley 18.834, pero no obstante ello, en la práctica, presta un determinado servicio que no tiene la característica específica y particular que expresa dicha norma, o que tampoco se desarrolla en las condiciones de temporalidad que indica, corresponde aplicar el Código del Trabajo si los servicios se han prestado bajo subordinación o dependencia.

-La acertada interpretación del artículo 1° del Código del Trabajo, en armonía con el artículo 11 de la Ley 18.834, está dada por la vigencia de dicho código para las personas naturales contratadas por la Administración del Estado, que aun habiendo suscrito sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios, por permitírselos la ley, se desempeñan en las condiciones previstas por el estatuto del ramo.

-Corresponde aplicar las normas del Código del Trabajo a todos los vínculos de orden laboral que se generan entre empleadores y trabajadores, debiendo entenderse por tal aquellos que reúnen las características que surgen de la definición que de contrato de trabajo consigna el artículo 7 de dicho estatuto.

-Para determinar el estatuto aplicable a una persona que se desempeña en un organismo de la Administración del Estado no procede considerar únicamente los términos de los respectivos contratos, sino que el principio de la primacía de la realidad.

Señala que dicha interpretación es errada, porque: a.- se desconoce el tenor del artículo 11 del Estatuto Administrativo, según el cual las personas contratadas a honorarios se rigen por las reglas que establezca el respectivo contrato; y b.- en los casos que la Administración del Estado celebra contrato a honorarios con una persona natural, sus facultades se encuentran restringidas a todo aquello que está autorizado a ejecutar por ley. Por su parte, en los contratos celebrados entre particulares, el empleador detenta una libertad amplia que le permite ejecutar todos aquellos actos que no estén prohibidos, pudiendo, además, ejercer las facultades de administración y dirección, contempladas en el artículo 4 del Código del Trabajo, de las que carece el Fisco cuando celebra un contrato de honorarios. También alude a lo manifestado sobre la materia

MWZXEPJSXK

por don Urbano Marín Vallejo, ex Presidente de la Corte Suprema.

Agrega que la otra interpretación es aquella conforme a la cual se concluye que el contrato a honorarios celebrado en conformidad al artículo 11 de la Ley N° 18.834, es el estatuto jurídico que rige las relaciones entre las partes, por lo tanto, solo se rige por sus cláusulas, y se encuentra contenida en sentencia de esta Corte de 6 de marzo de 2008, dictada en los autos número de rol 4284-07, transcribiendo los motivos pertinentes: "*Séptimo: Que, en tal virtud, no es dable admitir que las personas que ejecutan sus labores en los Ministerios o en las Intendencias, en este caso la de la Región Metropolitana, puedan regirse por el Código del Trabajo, en razón de lo establecido, a su vez, en el inciso tercero del artículo V de ese cuerpo legal, que previene que sus normas se aplicarán supletoriamente a los funcionarios de la administración centralizada y descentralizada del Estado, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, en los aspectos o materias no regulados en los respectivos estatutos a que ellos están sujetos, siempre que no fueren contrarios a tal normativa.*

Octavo: Que, en la especie, no se trata de hacer efectivas, de modo subsidiario, ciertas reglas del Código Laboral a los funcionarios de un servicio público, en defecto de las disposiciones estatutarias a que ellos están sometidos, sino de encuadrar la situación del actor a toda la normativa que contiene dicho Código, en circunstancias que sus servicios se ejecutaron merced a una modalidad prevista y autorizada por le ley que rige a ese organismo, según se desprende de los documentos agregados a estos autos.

Noveno: Que aun cuando los servicios prestados por el actor se hayan desarrollado con las obligaciones de cumplir un horario, sometido al cumplimiento de *instrucciones y se hayan retribuido con un honorario mensual, ninguna de estas circunstancias hacía aplicable a su situación el artículo 7º del Código del Trabajo ni otras normas de este texto legal, por cuanto esas condiciones pueden pactarse en un contrato remunerado con honorarios, a cuyas reglas se remite explícitamente el referido inciso final*

MWZXEPJSXK

del artículo 10 de la Ley N° 18834 (actual artículo 11 del Decreto con Fuerza de Ley N° 29, de 2005), al definir el sistema jurídico propio de las *personas contratadas a honorarios y que es asimilable más al arrendamiento de servicios profesionales regido por el derecho común, antes que al contrato de trabajo propio del Código Laboral.*

En el mismo sentido la dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso el 9 de mayo de 2017, en autos número de rol 79.2016, que, en lo que interesa, señala que la legislación administrativa nacional admite la contratación sobre la base de honorarios, que se regla por las cláusulas señaladas en el contrato, en su defecto, por el Código Civil, añadiendo que no es posible aplicar las normas contenidas en el Código del Trabajo, ya que no está habilitado por el ordenamiento jurídico, siendo contrario a derecho la extensión de aquellas a éstos, estando vedado entonces a los jueces hacerlo. También que la aplicación de la legislación laboral a una relación vinculada por un contrato sobre la base de honorarios, constituye una extensión ilegal de aquella a un supuesto no establecido en el ordenamiento jurídico, ya que la accidentabilidad y no habitualidad del servicio prestado no transforma el contrato de honorarios en uno de trabajo, ya que, por una parte, también opera respecto de cometidos específicos y, por otra, aun cuando no concurra este supuesto, eventualmente torna ilegal el respectivo contrato, pero no lo transformaría jurídicamente en uno de trabajo.

Agrega que la Corte Suprema decidió en el mismo sentido en las causas laborales números de rol 220-01, 4284-07, 6542-06 y 19.399-6, en sentencias dictadas el 5 de abril de 2001, 6 de marzo de 2008, 16 de octubre de 2007 y 18 de julio de 2007, correspondientemente. También Cortes de Apelaciones en causas número de rol 8399-05 y 6094-07, en sentencias datadas el 28 de septiembre de 2006 y 9 de octubre de 2008, respectivamente.

Concluye que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 483-C del Código del Trabajo, procede que se deje sin efecto la sentencia impugnada y, acto continuo y sin nueva vista, se dicte una en unificación

MWZXEPJSXK

de jurisprudencia que acogiendo el recurso de nulidad deseche la demanda deducida en contra del Fisco-Secretaria Regional Ministerial de Bienes Nacionales de Coquimbo, con costas.

En lo que concierne a la otra materia de derecho que propone, afirma que una interpretación es aquella que afirma que la sanción contemplada en el artículo 162 del Código del Trabajo se aplica a partir del inicio de la relación habida entre las partes, y no desde la fecha de la ejecutoriedad de la sentencia que reconoció su existencia, y se contiene en sentencia dictada por esta Corte el 3 de marzo de 2015, en autos número de rol 8318-2014, que, en síntesis, expresa:

-La controversia se centra en determinar la procedencia de aplicar la sanción prevista en el artículo 162 del Código del Trabajo, cuando la relación habida entre los litigantes ha sido calificada de naturaleza laboral sólo en el fallo del grado.

-La modificación introducida por la Ley 19.631, al artículo 162 del Código del Trabajo, impuso al empleador una obligación adicional, esto es, que para proceder al despido de un trabajador deben encontrarse íntegramente pagadas las cotizaciones previsionales; de lo contrario dicho despido carece de efectos.

-El empleador no dio cumplimiento a la obligación establecida en el inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo, de modo que corresponde sancionarlo el pago de las remuneraciones y demás prestaciones que se devenguen desde la fecha del despido hasta la de su convalidación, mediante el entero de las cotizaciones adeudadas.

- Se constató o declaró la existencia de la relación laboral en el fallo, pero no se constituyó, pues no registra su nacimiento desde que quede ejecutoriada la decisión que la reconoció, sino que desde la fecha que se indica, que corresponde a la oportunidad en que las partes la constituyeron.

Por su parte, indica que la sentencia impugnada concluyó que no existe infracción al artículo 162 del Código del Trabajo, pues se declaró la relación de subordinación y dependencia entre las partes, y no se puede pretender que se establezca que nació en la fecha de la sentencia, pues se

MWZXEPJSXK

produciría una afectación de los derechos laborales del actor; interpretación que incurre en errores de derecho; pues, la sanción de que se trata se previó para el caso en que el empleador efectuó la retención correspondiente de la remuneración del trabajador y no enteró los fondos en el organismo de seguridad social respectivo, es decir, no cumplió su rol de agente intermediario y, por ende, distrajo dineros que no le pertenecían en finalidades distintas a aquellas para las cuales fueron dispuestos, de modo que se hace acreedor a la imposición de la sanción pertinente; situación que no concurre, ya que no hubo retención y distracción.

Agrega que la jurisprudencia ha señalado que la nulidad del despido por no cumplimiento de obligaciones previsionales sólo puede decretarse cuando la relación laboral se encuentra fijada con anterioridad a la sentencia. En caso contrario, y por tener la nulidad el carácter de sanción, no puede ser declarada, pues se entiende que las partes han estado de buena fe, creyendo efectivamente que el vínculo que las unía era de naturaleza civil.

Cita sentencia de esta Corte dictada en causa número de rol 5447-2010, de 26 de octubre de 2010, y transcribe, lo siguiente: "*Que concurriendo los requisitos precedentemente indicados, corresponde examinar el fondo debatido y al respecto cabe señalar que la sentencia que falló el recurso de nulidad que interpuso en su oportunidad la demandante en estos autos aplicó la sanción prevista en el artículo 162 incisos 5, 6 y 7 del Código del Trabajo a la demandada, a quien se le atribuye haber mantenido una relación de naturaleza laboral con la actora por el periodo comprendido entre el 1° de agosto de 1994 y el 30 de abril del 2003, no obstante su negativa en ese sentido; es decir, se ha determinado la existencia de una vinculación regida por el Código del Trabajo entre las partes, sólo en la decisión adoptada por el juez de la instancia. Dicha interpretación contraría, sin duda, a aquella otra que se le ha dado al citado artículo 162 en las sentencias dictadas en las causas Roles 182-08 y 405-08, de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, en la medida que en esos fallos se decide que dicha sanción se aplica al empleador que,*

MWZXEPJSXK

habiendo retenido de las remuneraciones del trabajador los dineros pertinentes para los efectos de enterar la cotizaciones de seguridad social en los organismos correspondientes, no ha cumplido con su rol de intermediario y ha distraído los fondos que ha descontado y que no le pertenecían, en finalidades distintas a aquellas para las cuales estaban destinados, lo que no ha ocurrido en el caso de que se trata, en la medida en que la demandada entendía estar relacionada con un vínculo de índole civil con la actora por el lapso anotado, lo que está aceptó en tanto estuvo vigente el nexo contractual que las ligaba".

En síntesis, concluye que no procede la aplicación de la sanción de nulidad del despido, específicamente en cuanto obliga al pago de las remuneraciones y otras prestaciones desde el despido y hasta su convalidación, cuando la sentencia reconoce la existencia de la relación laboral.

Otra interpretación es aquella que concluye que la sanción contemplada en el artículo 162 del Código del Trabajo, se aplica sólo a partir de la ejecutoriedad de la sentencia que reconoce la existencia de una relación laboral, citando, al efecto, sentencia de esta Corte de 14 de agosto de 2013, dictada en autos número de rol 2392-2013, que indica, lo siguiente:

-Resulta improcedente aplicar la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo cuando la sentencia declara la existencia de la relación laboral entre las partes.

-El castigo aludido ha sido previsto para el empleador que ha efectuado la retención correspondiente de las remuneraciones y no entera los fondos en el organismo respectivo, es decir, no cumple su rol de agente intermediario y distrae dineros que no le pertenecen en finalidades distintas para las cuales fueron retenidas.

-Al dirimirse la controversia de la existencia o no de una relación laboral en la sentencia, no pudo haber retención de cotizaciones y, por ende, no procede decretar la nulidad del despido, y al resolverse de contrario se infringió el artículo 162 del Código del Trabajo.

MWZXEPJSXK

En el mismo sentido sentencia de esta Corte de 28 de noviembre de 2012, pronunciada en autos número de rol 1855-2012.

Concluye, que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 483-C del Código del Trabajo, procede que se deje sin efecto la sentencia impugnada y, acto continuo y sin nueva vista, se dicte una en unificación de jurisprudencia que acoja el recurso de nulidad y deseche la demanda deducida en contra del Fisco- Secretaria Regional Ministerial de Bienes Nacionales de Coquimbo, en aquella parte que declara nulo el despido del actor y lo condena a seguir pagando sus remuneraciones desde la fecha del despido y hasta el pago íntegro de sus cotizaciones previsionales por el periodo trabajado;

2° Que, de conformidad con 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. Por consiguiente, es menester que frente a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales u homologables se haya arribado a concepciones o planteamientos jurídicos disímiles, que denoten una divergencia doctrinal que debe ser resuelta y uniformada, por lo tanto, se requiere que la decisión judicial previa que se invoca guarde una semejanza jurídicamente significativa con el caso que se presenta;

3° Que, en consecuencia, para hacer lugar a la unificación de jurisprudencia se requiere analizar si los hechos establecidos en el pronunciamiento que se reprocha, subsumibles en las normas, reglas o principios cuestionados como objeto del recurso, son claramente comparables con los que son materia de las sentencias que se incorporan para su contraste.

Entonces, como lo ha sostenido esta Corte, la labor que le corresponde se vincula con el esclarecimiento del sentido y alcance que tiene la norma jurídica que regla la controversia, al ser enfrentada con una situación equivalente a la resuelta en una sentencia anterior en sentido diverso, para lo que es necesario partir de presupuestos fácticos análogos entre el impugnado y aquellos traídos como criterios de referencia, a los que cabe aplicar la misma regla, disposición o principio, ya que la circunstancia habilitante del recurso es

MWZXEPJSXK

la existencia de jurisprudencia contradictoria;

4° Que el recurrente acompañó, en lo que concierne a la primera materia de derecho, para los efectos de contraste, una sentencia datada el 6 de marzo de 2008, que esta Corte dictó en los autos sobre recurso de casación en el fondo número de rol 4.284-07, y de su lectura se advierte que para acogerlo se consideraron los hechos que el pronunciamiento impugnado tuvo por establecidos, a saber: que la demandante fue contratada para prestar asesoría en materias relacionadas con los programas del adulto mayor, por los que percibiría la suma de $ 714.676, pagadera los cinco primeros días del mes, previa entrega de boleta de honorario; debía ejecutar fuera de la jornada ordinaria cualquier cargo regido por el artículo 10 de la Ley 18.834; atendía público en general, recibía documentos y desempeñaba funciones administrativas en otros programas; tenía derecho a feriado legal y proporcional; se extendieron liquidaciones de sueldo entre abril de 1995 y abril de 2001, de honorarios en los meses de mayo y julio, y a partir de febrero de 2002 se volvió a la modalidad de liquidaciones de sueldo; los servicios que prestó a través de un sin número de contratos fueron permanentes, continuos e ininterrumpidos; no se solucionó el feriado legal ni se enteraron cotizaciones previsionales; la ex empleadora se limitó a comunicarle que prescindiría de sus servicios, sin invocar causal alguna; el monto de la remuneración se fijó en la suma de $ 321.604; y el periodo de desempeño se extendió desde el 1 de agosto de 1990 a 30 de noviembre de 2002;

5° Que, en el presente caso, la sentencia de base dio por acreditada la relación laboral entre los litigantes, porque el contrato da cuenta de elementos claros de laboralidad como la obligación de concurrir a eventos o ceremonias del servicio relacionados con la entrega de títulos saneados, de coordinarse con las autoridades para tareas de difusión y de dar apoyo en todas las acciones que le encomiende el encargado de la unidad de regularización, por lo que las tareas del demandante iban mucho más allá de completar los trámites para regularizar títulos de dominio y quedaba sujeto a un amplio campo de deberes no especificados que estaban controlados por las

MWZXEPJSXK

autoridades, con quienes debía coordinarse, y por la encargada de la referida unidad a quien debía apoyar "en las acciones que le encomiende"; el actor recibía instrucciones del encargado de planificación y presupuesto referidas a la prestación de los servicios y se le pedían informes de gestión, de avance y de los lugares donde estaba trabajando, y se le confeccionada un plan de trabajo, aprobado por la jefa de la unidad de regularización, que se fiscalizaba una vez al mes, por lo que debía sujetarse a una forma determinada de hacer el trabajo más allá de lo descrito en el contrato; tenía mail institucional y oficina en la Secretaría Ministerial, a la que iba varias veces a la semana, debiendo también asistir a los actos relacionados con la entrega de títulos como coordinador del programa.

Pues bien, la parte demandada impugnó dichas reflexiones invocando sólo la causal de nulidad consagrada en el artículo 477 del Código del Trabajo, en concreto, por haberse infringido lo que prescriben los artículos 11 de la Ley N° 18.834, 20, 21 y 1545 del Código Civil, y 1, 3 y 420, letras a) y b), del Código del Trabajo, que fue desestimado por considerarse que la juez a quo acreditó la relación laboral en base a la determinación y constatación de los diversos elementos que la constituyen, como son la subordinación y dependencia, por lo tanto, hay elementos fácticos concluyentes en cuanto al cumplimiento de funciones, acatamiento de instrucciones, obligaciones de asistencia, entrega de informes, fiscalización mensual de las labores encomendadas, uso de correo institucional y permanencia en el lugar de trabajo. Del mismo modo, porque se tuvo presente la doctrina fijada por esta Corte sobre la materia en los autos sobre recurso de unificación de jurisprudencia número de rol 24.388-14, que se transcribió, en lo pertinente, infiriéndose que no se vulneraron las referidas normas legales;

6° Que, como se aprecia, la situación descrita en el motivo anterior y contenida en la decisión de instancia –declarada válida por haberse desestimado el recurso de nulidad- no es posible confrontarla con la de que trata la sentencia que se invoca como fundamento del recurso, pues tuvo por establecida la existencia de todos los elementos propios de la relación laboral, no así la de cotejo que razona sobre la base de presupuestos fácticos diversos,

MWZXEPJSXK

por lo tanto, queda de manifiesto que ésta no contiene una distinta interpretación sobre la primera materia de derecho objeto del juicio, pues, en definitiva, resuelve teniendo en consideración contextos fácticos y normativos diversos, no cumpliéndose con el presupuesto contemplado en el inciso 2° del artículo 483 del Código del Trabajo, por lo que el recurso no puede prosperar a su respecto;

7° Que el recurrente, en lo que atañe a la segunda materia de derecho que propone para su unificación, acompañó tres sentencias que esta Corte dictó en los autos sobre unificación de jurisprudencia números 2392-13, 5447-10 y 1855-12, datadas el 14 de agosto de 2013, 26 de octubre de 2010 y 28 de noviembre de 2012, respectivamente, que, en síntesis, señalan que en lo relativo a la aplicación del artículo 162 del Código del Trabajo, en los casos en que es la sentencia la que establece la existencia de la relación laboral, la sanción ha sido prevista para el empleador que ha efectuado la retención correspondiente de las remuneraciones del trabajador y no ha enterado los fondos en el organismo respectivo, es decir, no ha cumplido con su rol de agente recaudador e intermediario y ha distraído dineros que no le pertenecen en finalidades distintas a aquellas para las cuales fueron dispuestos, de modo que se hace acreedor a la sanción pertinente, lo que no ocurre si la retención no se hizo, ya que para el para el demandado existía un vínculo de naturaleza civil.

Pues bien, la sentencia impugnada señaló que no hay infracción al artículo 162 del Código del Trabajo, toda vez que en la especie se declaró la relación de subordinación y dependencia, por configurarse los presupuestos para ello, y no se puede pretender que nació en la fecha en que se decidió la controversia, ya que se produciría una afectación de los derechos laborales del actor; y porque la demandada no acreditó la retención de las cotizaciones previsionales o su pago al trabajador, por lo que siendo su obligación, debe asumir tal costo;

8° Que, en consecuencia, queda de manifiesto la existencia de distintas interpretaciones respecto de la materia propuesta, esto es, acerca de la procedencia de aplicar lo que dispone el inciso 5° del artículo 162 del Código

MWZXEPJSXK

del Trabajo, cuando es la sentencia la que establece que entre las partes existió relación laboral; lo que autoriza concluir que se da el presupuesto que establece el artículo 483 del Código del Trabajo para unificar la jurisprudencia, correspondiendo determinar cuál es la correcta;

9° Que, para ese efecto, se debe tener presente que los incisos 5°, 6° y 7° del artículo 162 del Código del Trabajo, establecen, lo siguiente: "*Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior, el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el integro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo.*

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

Sin perjuicio de lo anterior, el empleador deberá pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el período comprendido entre la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la referida comunicación al trabajador".

10° Que, como se advierte, regulan la situación que se configura porque el empleador al momento de la desvinculación del dependiente se encontraba en mora en el pago de las cotizaciones previsionales, cuyos montos descontó y retuvo de las remuneraciones respectivas sin enterarlos en los organismos pertinentes, no aquella que se presenta cuando una sentencia establece que las partes estaban vinculadas laboralmente, por lo tanto, la procedencia de aplicación de la sanción de invalidez del despido debe determinarse a la luz de la finalidad que tuvo el legislador al instaurarla, que es precisamente estimular al empleador a enterar en los órganos respectivos las cotizaciones que retuvo, sin que sea necesaria la

MWZXEPJSXK

intervención de la autoridad administrativa o judicial, ergo, supone que esa obligación de retención es manifiesta para las partes;

11° Que, sin embargo, como dicha obligación no resulta patente para un litigante que desconoce la existencia de la relación laboral, controversia que solo fue dirimida en la sentencia que se impugna, aplicar la sanción de la nulidad del despido en eses caso importa extender la finalidad de la norma más allá de lo querido por el legislador, con ello, obligar al empleador a asumir una actitud que de buena fe estima que no le es exigible, por ley ni por contrato, lo que también entendió el trabajador, según denota su actitud conforme durante toda la vigencia de la relación laboral;

12° Que, por lo tanto, se debe concluir que el reproche a que se hace referencia solo fue previsto para el empleador que efectuó la retención correspondiente de las remuneraciones del dependiente y no enteró los fondos en el órgano respectivo, es decir, no cumple su rol de agente intermediario y distrae dineros que no le pertenecen en fines distintos a aquellos para los que fueron retenidos, cuyo no es el caso, porque la demandada desconoció que el vínculo que lo unía al demandante era laboral, polémica que se dilucidó en la sentencia refutada, de modo que no hubo retención de cotizaciones en los organismos de seguridad social y, por ende, no procede decretar la nulidad del despido prevista en la norma transcrita;

13° Que, en esas condiciones, yerran los sentenciadores de la Corte de Apelaciones de La Serena cuando al resolver el recurso de nulidad interpuesto por la parte demandada, deciden que la sentencia del grado no incurrió en error de derecho al aplicar la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo a una situación en que la relación laboral fue reconocida en la sentencia. En efecto, sobre la premisa señalada, el recurso de nulidad fundado en la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, por infracción al artículo 162 del mismo cuerpo legal, debió ser acogido y anulada la sentencia impugnada, en la parte que declaró la nulidad del despido, por estimar que era procedente aplicarla.

MWZXEPJSXK

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 demandada en relación a la sentencia de seis de julio de dos mil diecisiete, dictada por la Corte de Apelaciones de La Serena, que rechazó el recurso de nulidad interpuesto en contra de la sentencia de veintiocho de febrero de dos mil diecisiete, emanada del Juzgado de Letras del Trabajo de la misma ciudad, en autos RIT O-507-2016, RUC 16-4-0054405-4 y, en su lugar, se declara que dicha sentencia es nula parcialmente sólo en cuanto se refiere a la segunda materia de derecho propuesta, esto es, en cuanto rechazó el arbitrio deducido por la parte demandada por la causal de invalidación prevista en el artículo 477 en relación con el artículo 162, ambos del Código del Trabajo, debiendo dictarse acto seguido y sin nueva vista, pero separadamente, la respectiva sentencia de reemplazo.

Acordada con el voto en contra de la ministra señora Chevesich y del ministro (s) señor Biel, quienes fueron de opinión de rechazar el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por la demandada, en lo concerniente a la segunda materia de derecho propuesta, por estimar que ante la disconformidad de interpretación de la norma contenida en el artículo 162, incisos 5°, 6° y 7° del Código del Trabajo, que se constata en la sentencia respecto de la cual se lo deduce y en las que se acompañan, su correcta inteligencia es la que sustenta la primera, por los siguientes fundamentos:

I.-El inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo fue introducido por el artículo N° 1, letra c), de la Ley N° 19.631, para salvaguardar los derechos previsionales de los trabajadores por la ineficiente normativa legal en materia de fiscalización, y por ser poco efectiva la persecución de las responsabilidades pecuniarias de los empleadores a través del procedimiento ejecutivo; cuyas secuelas negativas las experimentan los trabajadores en la medida que resultan burlados sus derechos previsionales y, por ello, en su vejez deben recurrir a las pensiones asistenciales, siempre insuficientes, o a la caridad; sin perjuicio de que,

MWZXEPJSXK

además, por el hecho del despido quedan privados de su fuente laboral y, por lo mismo, sin la posibilidad de solventar sus necesidades y las de su grupo familiar;

II.- En consecuencia, si el empleador durante la relación laboral infringió la normativa previsional corresponde imponerle la sanción contemplada en los incisos 5° y 7° del artículo 162 del Código del Trabajo, independiente de que haya retenido o no de las remuneraciones de los trabajadores las cotizaciones previsionales y de salud, pues el presupuesto fáctico que autoriza para obrar de esa manera se configura, según se aprecia de su tenor, por el no entero de las referidas cotizaciones en los órganos respectivos en tiempo y forma; razón por la que, verificado, el trabajador puede reclamar el pago de las remuneraciones y demás prestaciones de orden laboral durante el período comprendido entre la fecha del despido y la de envío de la misiva informando el pago de las imposiciones morosas;

III.-Por consiguiente, la figura que contempla el artículo 162 del Estatuto Laboral debe ser aplicada en el caso de autos, toda vez que se cumple cabalmente con la situación de hecho que la hace surgir, a saber, que se adeudan cotizaciones previsionales y de salud al término de la relación laboral; unido a la circunstancia que la sentencia que califica de laboral el vínculo que une a las partes no es de naturaleza constitutiva sino declarativa, pues solo constata una situación preexistente, de la cual surge la obligación de enterar las referidas cotizaciones desde su inicio.

Regístrese.

Redactó la ministra Gloria Ana Chevesich R.

N° 36.601-17

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Guillermo Silva G., señoras Rosa María Maggi D., Rosa Egnem S., Gloria Ana Chevesich R., y Ministro Suplente señor Rodrigo Biel M. No firman el Ministro Suplente señor Biel, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por haber terminado su periodo de suplencia. Santiago, veintiséis de marzo de dos mil dieciocho.

MWZXEPJSXK

GUILLERMO ENRIQUE SILVA GUNDELACH
MINISTRO
Fecha: 26/03/2018 12:20:57

ROSA MARIA MAGGI DUCOMMUN
MINISTRA
Fecha: 26/03/2018 12:20:57

ROSA DEL CARMEN EGNEM SALDIAS
MINISTRA
Fecha: 26/03/2018 12:20:58

GLORIA ANA CHEVESICH RUIZ
MINISTRA
Fecha: 26/03/2018 12:08:27

MWZXEPJSXK

En Santiago, a veintiséis de marzo de dos mil dieciocho, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa.

MWZXEPJSXK