

Santiago, veintinueve de agosto de dos mil diecinueve.

Visto:

En autos RIT O-350-2018, RUC 1840011429-4, del Juzgado de Letras del Trabajo de San Bernardo, por sentencia de veinte de diciembre del año dos mil dieciocho, se acogió la demanda de despido injustificado y cobro de prestaciones intentada por don Mario Segundo Munne Bonilla en contra de los siete demandados, que fueron declarados un solo empleador para efectos laborales, condenándolos al pago de las sumas que indica por los conceptos que señala. Asimismo, acogió la demanda de nulidad del mismo, condenándolos al pago de todas las remuneraciones desde la fecha del despido hasta su convalidación.

En contra de la referida sentencia la parte demandada dedujo recurso de nulidad, fundado, en lo que interesa, en la causal del artículo 477 en relación con el artículo 162 incisos quinto y séptimo, ambos del Código del Trabajo, que por sentencia de veintisiete de febrero último, fue acogido parcialmente por la Corte de Apelaciones de San Miguel y, en sentencia de reemplazo, desestimó la demanda de nulidad de despido.

Respecto de dicha decisión, el actor dedujo recurso de unificación de jurisprudencia, solicitando que esta Corte lo acoja, deje sin efecto la sentencia recurrida y dicte la de reemplazo que describe.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: 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. La presentación respectiva debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto del asunto de que se trate, sostenidas en las mencionadas resoluciones y que haya sido objeto de la sentencia en contra de la cual se recurre y, por último, acompañar copia fidedigna del o de los fallos que se invocan como fundamento.

Segundo: Que la “materia de derecho objeto del juicio” que el recurrente somete a la decisión de esta Corte, dice relación con *“establecer los supuestos necesarios para aplicar la sanción de nulidad del despido por no pago de cotizaciones previsionales contenidas en el inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo, desde que lo adeudado corresponde a diferencias de*



remuneraciones impagas respecto de las cuales no se efectuó retención alguna por parte del empleador, situación que fue declarada en la sentencia definitiva”.

Tercero: Que el fallo impugnado acogió el recurso de nulidad fundado en el artículo 477 del Código del Trabajo, teniendo en consideración que “...*quedó establecido como hechos que éstas (cotizaciones previsionales) habían sido enteradas por el empleador pero en base al ingreso mínimo, que era el monto alegado por el empleador como remuneración a la que tenía derecho el trabajador.*

Que tal como sostiene la recurrente, lo que motiva la sanción es la eventual apropiación por parte del empleador, de una parte de las remuneraciones del trabajador, que le fueron retenidas con el exclusivo propósito de enterar sus cotizaciones, las que en definitiva no fueron pagadas, situación que en la especie no se produjo, pues como quedó establecido, estas fueron efectivamente enteradas pero en base a una remuneración inferior a la que efectivamente percibía el trabajador, lo que trae como consecuencia, que lo que se retuvo por el empleador se pagó efectivamente al organismo pertinente, sin que existiese distracción de dineros pertenecientes al trabajador, de modo que resulta improcedente aplicar la sanción de nulidad de despido”.

Cuarto: Que, para los efectos de fundar el recurso de unificación, el recurrente cita las sentencias pronunciadas en los Roles N°s 4.869-2017 y 31.166-2016, de esta Corte, que llamadas a pronunciarse sobre la misma materia de derecho concluyeron que, habiéndose establecido que el empleador no enteró de manera íntegra la totalidad de las cotizaciones, pues lo hizo sobre la base de un monto de remuneración inferior al que correspondía, procede la aplicación de la sanción contemplada en el artículo 162 del Código del Trabajo, pues por tratarse la sentencia del grado de una de naturaleza declarativa, significa que sólo se constata que la remuneración acordada por las partes es superior a la fijada en el contrato de trabajo y percibida por el trabajador, esto es, se reconoce su existencia como una situación jurídica válida y preexistente, que se prolongó durante el lapso que se extendió la relación laboral, siendo exigibles y aplicables las obligaciones que el derecho laboral contempla y, en consecuencia, cada una de las sanciones previstas para su incumplimiento.

Quinto: Que, por consiguiente, se constata la existencia de interpretaciones disímiles sobre la procedencia y aplicación de la sanción de nulidad del despido que contempla el artículo 162 del Código del Trabajo, en el caso en que la existencia de una remuneración superior a la pagada al trabajador es determinada



en la sentencia del grado, verificándose, por lo tanto, la hipótesis establecida por el legislador en el artículo 483 del Código del Trabajo, lo que conduce a emitir un pronunciamiento al respecto y proceder a uniformar la jurisprudencia en el sentido correcto.

Sexto: Que, para los fines de asentar la recta exégesis en la materia, debe tenerse presente, además, lo ya resuelto por esta Corte en los autos roles números 9.690-15, 40.560-16 y 76.274-16 y más recientemente en los autos ingresos números 100.842-16, 3.618-17 y 4.869-2017, en el sentido que es procedente la sanción de nulidad del despido cuando la sentencia del grado establece la existencia de diferencias remuneracionales impagas pues no es de naturaleza constitutiva sino declarativa, ya que constata una situación preexistente, esto es, en la especie, que el empleador utilizó una base de cálculo para el pago de la cotización en examen inferior a la que correspondía y que, por consiguiente, al producirse esa diferencia debe colegirse que la correcta exégesis del artículo 162 del Código del Trabajo implica *“tener presente que el objetivo perseguido por el legislador con el establecimiento de la norma en análisis, fue incentivar el pago de las cotizaciones previsionales por parte de los empleadores que habían efectuado la retención de los dineros respectivos- o se presume que así ha procedido por el hecho de haber pagado las pertinentes remuneraciones- para fines previsionales...”* y *“...que la razón por la cual la Ley N° 19.631 modificó el artículo 162 del Código del Trabajo, fue proteger los derechos previsionales de los trabajadores por la insuficiencia de la normativa legal en materia de fiscalización, y por ser ineficiente la persecución de las responsabilidades pecuniarias de los empleadores a través del procedimiento ejecutivo; cuyas consecuencias negativas en forma indefectible las experimentan éstos al quedar expuestos, a percibir pensiones menores por la falta de pago de sus cotizaciones”*. Finalmente, *“el artículo 11, que junto con contemplar una serie de medidas para responder al retraso en la cotización, y hacer aplicable para su cobro y penalización la normativa pertinente de la ley N°17.322, prescribe en su inciso undécimo que dichas sanciones son sin perjuicio de las contenidas en la ley N°19.631, es decir, aquélla que introdujo la institución en estudio al Código Laboral mediante la modificación del precepto arriba transcrito”*.

Séptimo: Que, en estas condiciones, habiéndose establecido en la sentencia impugnada que la parte demandada, a la fecha del despido, no enteró de manera íntegra la totalidad de las cotizaciones correspondientes por haber



cotizado sobre la base de una remuneración inferior a la que correspondía, yerra la judicatura al concluir que no es aplicable la sanción de la nulidad del despido porque el monto de la remuneración fue discutido, reconocido y declarado en la sentencia de base, pues, como ya se dijo, acreditado el presupuesto fáctico de la sanción contemplada en el artículo 162 del Código del Trabajo, corresponde su aplicación, desde que fluye de los hechos establecidos en el fallo de instancia, que la parte empleadora no dio cumplimiento a la obligación establecida en el inciso quinto de dicha norma.

Octavo: Que conforme a lo razonado, y habiéndose determinado la interpretación acertada respecto de la materia de derecho objeto del juicio, el presente recurso de unificación de jurisprudencia deberá ser acogido en los términos que se señalarán.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se acoge** el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por el demandante don Mario Segundo Munne Bonilla respecto de la sentencia de veintisiete de febrero de dos mil diecinueve, dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel, que acogió el recurso de nulidad deducido por la parte demandada en contra de la sentencia de base de veinte de diciembre de dos mil dieciocho, y, en consecuencia, **se declara que se rechaza el referido recurso de nulidad**, manteniéndose firme el fallo dictado en primera instancia.

Acordada con el **voto en contra** del ministro **señor Silva Cancino** quien estuvo por rechazar el recurso de unificación de jurisprudencia, teniendo en consideración que el inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo impone al empleador una obligación, en cuanto para proceder al despido del trabajador por alguna de las causales contempladas en el artículo 160 o en los numerales 4, 5 o 6 del artículo 159, todos del cuerpo legal ya citado, debe informarle 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, de tal manera que si no hubiere efectuado el íntegro de las imposiciones a la fecha del cese de los servicios, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo.

Una vez concretada la exoneración eludiendo la carga aludida -y sin perjuicio que el inciso 6° de la misma disposición prevé la posibilidad de convalidarla mediante el pago de las imposiciones morosas del dependiente y la



comunicación de este hecho a través de una carta certificada acompañada de la documentación en que conste la recepción de dicho pago- el inciso 7° obliga al empleador a pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el pacto laboral durante el período comprendido entre la fecha de la desvinculación y la de envío o entrega de la referida comunicación al trabajador.

La sanción que se contempla en el referido artículo 162 procura la observancia de la normativa previsional, por cuanto determina que el despido que se verifica fuera de las condiciones legales para ello, en lo que al pago de las cotizaciones previsionales se refiere, obliga a que el empleador mantenga el pago de las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato, en tanto no se regularice la situación previsional del dependiente y ello le sea comunicado. El aludido castigo ha sido previsto para el empleador que ha efectuado la retención correspondiente de las remuneraciones del dependiente y no entera los fondos en el organismo respectivo, es decir, no cumple su rol de agente intermediario y ha distraído dineros que no le pertenecen en finalidades distintas a aquéllas para las cuales fueron retenidos.

En el caso en análisis, la parte demandada reconoció la existencia de una relación laboral sobre la base de una remuneración distinta a la referida por el actor, controversia que aparece dirimida a favor de éste sólo en la sentencia atacada, de modo que con anterioridad no hubo retención de cotizaciones en los organismos de seguridad social, y por ende no procede condenarla a la sanción contemplada en la referida disposición.

Regístrese y devuélvase.

N° 7.761-2019.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Gloria Ana Chevesich R., señor Mauricio Silva C., y los Abogados Integrantes señor Álvaro Quintanilla P., y señora Rosa María Leonor Etcheberry C. No firma el Ministro señor Blanco y el abogado integrante señor Quintanilla, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con feriado legal el primero y por estar ausente el segundo. Santiago, veintinueve de agosto de dos mil diecinueve.





VGKXMHPDKF

En Santiago, a veintinueve de agosto de dos mil diecinueve, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

