

Santiago, doce de noviembre de dos mil veinte.

Visto:

En estos autos Rit O-4301-2018, Ruc 1840107794-0, del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, por sentencia de veintidós de marzo de dos mil diecinueve, se acogió la demanda interpuesta por don Jorge Orellana Hermosilla en contra del Ministerio de Bienes Nacionales, sólo en cuanto declaró que la relación habida entre las partes fue de naturaleza laboral y que el despido fue injustificado, condenando al demandado al pago de las indemnizaciones que indica y a las cotizaciones previsionales correspondiente a todo el período.

Ambas partes dedujeron recursos de nulidad en contra de dicho fallo, y una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, con fecha tres de septiembre de dos mil diecinueve los rechazó.

En relación con esta última decisión, demandante y demandado interpusieron recursos de unificación de jurisprudencia, solicitando que se los acoja y se dicte las de reemplazo que describen.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

I.- Respecto del recurso de unificación de jurisprudencia de la parte demandante:

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 existieren 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 contra la que se recurre y, por



último, se debe acompañar copia autorizada del o de los fallos que se invocan como fundamento.

Segundo: Que la materia de derecho que se solicita unificar dice relación con "las diversas interpretaciones sobre la sanción de nulidad del despido, artículo 162 del Código del Trabajo", específicamente, si es aplicable cuando el vínculo es calificado de laboral en la sentencia definitiva.

Tercero: Que el fallo impugnado rechazó el recurso de nulidad teniendo en consideración que *"fue materia de la controversia si entre las partes existió una relación laboral, lo que solo se estableció en el fallo, de manera que antes de aquello, no había un empleador, un trabajador ni tampoco que el primero, hubiera retenido parte de las remuneraciones del segundo, sin enterarlas en el ente de seguridad social respectivo, ni en este caso, que el demandado haya estado en condiciones de enterarlas en el ente respectivo, pues la vinculación era mediante un contrato de prestación de servicios sin que haya estado en condiciones de celebrar un contrato dentro de los términos previstos en el Código del Trabajo"*, concluyendo que *"tratándose la nulidad del despido de una sanción, la norma en estudio debe interpretarse en forma restrictiva; de todo lo cual se desprende que, tal como lo decidió el sentenciador de la instancia, no era procedente en este caso aplicarla"*.

Cuarto: Que esta Corte, mediante diversas sentencias, como sucede, a vía ejemplar, con aquellas dictadas en los autos ingreso números 8.318-14, 9.690-15, 76.274-16, 191-17, de 2 de junio de 2015, 24 de marzo de 2016, 20 de diciembre de 2016, y de 25 de abril de 2017, respectivamente, ha sostenido la procedencia de la sanción de nulidad del despido cuando es la sentencia del grado la que reconoce la existencia de la relación laboral, atendida la evidente naturaleza declarativa de dicho pronunciamiento; y, además, que *"la naturaleza imponible de los haberes los determina la ley y ésta se presume por todos conocida, de acuerdo a lo*



dispuesto en el artículo 8° del Código Civil, de modo que las remuneraciones siempre revistieron dicho carácter, lo que lleva a que el empleador debe hacer las deducciones pertinentes y enterarlas en los organismos previsionales respectivos y al no cumplir con esta exigencia se hace acreedor de la sanción establecida en el artículo 162, incisos 5°, 6° y 7°, del Código del Trabajo”.

De este modo, y considerando que el fallo sólo constata una situación preexistente, debe entenderse que la obligación de enterar las cotizaciones previsionales se encuentra vigente desde que comenzaron a pagarse las remuneraciones por parte del empleador, esto es, desde la data en que las partes iniciaron realmente la relación laboral.

Quinto: Que, no obstante lo expuesto anteriormente, y en el caso específico en que el demandado corresponde a un organismo público, donde el vínculo con el trabajador demandante se concreta sobre la base de un contrato a honorarios sustentado en una normativa estatutaria específica que lo autoriza, esta Corte, con un mejor estudio de los antecedentes, ha decidido modificar su postura en relación a dicho punto, conforme lo que se sostendrá a continuación.

Sexto: Que, en efecto, y reafirmando lo sostenido en el motivo cuarto que antecede, esto es, que ostentando la sentencia que reconoce la existencia de una relación laboral un innegable carácter declarativo, procede aplicar la sanción de nulidad del despido frente a la constatación de no encontrarse enteradas las cotizaciones previsionales a la época del término de la vinculación.

Sin embargo, tratándose, en su origen, de contratos a honorarios celebrados por órganos de la Administración del Estado -entendida en los términos del artículo 1° de la ley 18.575-, a juicio de esta Corte, concurre un elemento que autoriza a diferenciar la aplicación de la referida institución, cual es que fueron suscritos al amparo de un estatuto legal determinado que, en principio, les otorgaba una presunción de legalidad, lo que permite entender que no



se encuentran típicamente en la hipótesis para la que se previó la figura de la nulidad del despido.

Séptimo: Que, en otra línea argumentativa, la aplicación -en estos casos- de la institución contenida en el artículo 162 del Código del Trabajo, se desnaturaliza, por cuanto los órganos del Estado no cuentan con la capacidad de convalidar libremente el despido en la oportunidad que estimen del caso, desde que, para ello, requieren, por regla general, de un pronunciamiento judicial condenatorio firme, lo que grava en forma desigual al ente público, convirtiéndose en una alternativa indemnizatoria adicional para el trabajador, que incluso puede llegar a sustituir las indemnizaciones propias del despido.

Octavo: Que, por lo razonado, no procede aplicar la nulidad del despido cuando la relación laboral se establece con un órgano de la Administración del Estado y ha devenido a partir de una vinculación amparada en un determinado estatuto legal propio de dicho sector.

Noveno: Que lo anterior no altera la obligación de enterar las cotizaciones previsionales adeudadas, por el período en que se reconoció la existencia de la relación laboral.

Décimo: Que, en estas condiciones, no yerra la Corte de Apelaciones de Santiago al estimar que, si bien por razonamientos diversos, en este caso, es improcedente aplicar la sanción de nulidad del despido consagrado en el inciso séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo.

Undécimo: Que, de esta manera, si bien se constata la disconformidad denunciada en la interpretación y aplicación dada al precepto analizado en el fallo atacado en relación a aquella de que dan cuenta las copias de las sentencias citadas como contraste, no constituye la hipótesis prevista por el legislador para que esta Corte, por la vía del presente recurso, invalide el fallo de nulidad y altere lo decidido en el fondo.



Duodécimo: Que, por otra parte, si bien en el petitorio del recurso se solicitó, además de la sanción de nulidad del despido, que se castigue al demandado al pago de las cotizaciones de seguridad social en su totalidad, entendiéndose que se refiere a las de salud que fueron la únicas a las que no se lo condenó, tal cuestión no fue propuesta como materia de derecho, como consta en el considerando segundo de este fallo.

II.- Respecto del recurso de unificación de jurisprudencia del demandado:

Decimotercero: Que la unificación de jurisprudencia pretendida dice relación con determinar la *"obligación que tendría el Fisco de Chile de enterar las imposiciones de seguridad social (cotizaciones AFP y AFC Chile) respecto de una persona con la que existió una vinculación en base a honorarios y que es calificada como relación laboral solo a raíz de la dictación de una sentencia en juicio de trabajo"*.

Decimocuarto: Que la sentencia impugnada rechazó el recurso de nulidad fundado en la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, teniendo en consideración que *"se desconoce y contraría lo establecido en el fallo, que no solo da cuenta que no hubo cometido específico y que las funciones eran de carácter permanentes y básicas a la de la demandada, sino que también la existencia del vínculo laboral y, consecuentemente de la obligación inherente al empleador -de pago de las cotizaciones de seguridad social-, así como de la ocurrencia del despido a que hubo lugar y el pago de las indemnizaciones provenientes de este en atención a su carácter injustificado"*.

Decimoquinto: Que, como lo ha señalado esta Corte en otras ocasiones, como sucede a vía ejemplar en los autos Rol N° 15.405-2019, en lo concerniente a la condena al pago de las cotizaciones previsionales correspondientes al período en que duró la relación calificada de laboral en la sentencia se debe señalar que el artículo 58 del Código del Trabajo expresa que: *"El empleador deberá deducir de las*



remuneraciones los impuestos que las graven, las cotizaciones de seguridad social ... ". Dicho descuento que afecta las remuneraciones de los trabajadores tiene el carácter de obligatorio, conforme lo regula el artículo 17 del Decreto ley N° 3.500, que expresa: "Los trabajadores afiliados al Sistema, menores de sesenta y cinco años de edad si son hombres, y menores de sesenta años de edad si son mujeres, estarán obligados a cotizar en su cuenta de capitalización individual el diez por ciento de sus remuneraciones y rentas imponibles ... ", deber que se ve reforzado por el tenor expreso del artículo 19 de dicho estatuto que previene: "Las cotizaciones establecidas en este Título deberán ser declaradas y pagadas por el empleador (...) en la Administradora de Fondos de Pensiones a que se encuentre afiliado el trabajador, dentro de los diez primeros días del mes siguiente a aquel en que se devengaron las remuneraciones y rentas afectas a aquéllas ... ". Su inciso segundo añade que "Para este efecto, el empleador deducirá las cotizaciones de las remuneraciones del trabajador y pagará las que sean de su cargo ... ".

Decimosexto: Que, según se observa, nuestro ordenamiento considera que el entero de los aportes que deben pagar los trabajadores para los efectos previsionales, corresponde a una carga que le compete al empleador, mediante descuento que debe ejercer de sus remuneraciones, a fin de ponerlos a disposición del órgano previsional pertinente, dentro del plazo que fija la ley.

Por otro lado, la naturaleza imponible de los haberes es determinada por el legislador, de modo que es una obligación inexcusable del empleador, atendida la naturaleza de las remuneraciones, realizar las deducciones pertinentes y efectuar su posterior e íntegro entero en los organismos previsionales respectivos desde que se comenzaron a pagar las remuneraciones.

Decimoséptimo: Que, en estas condiciones, la Corte de Apelaciones de Santiago no yerra al estimar que, en este



caso, procede la condena al pago de las cotizaciones previsionales que corresponden por todo el período que duró la relación laboral.

De esta manera, si bien se constata la disconformidad denunciada en la interpretación y aplicación dada al precepto analizado en el fallo atacado en relación a aquella de que dan cuenta las copias de las sentencias citadas como contraste, no constituye la hipótesis prevista por el legislador para que esta Corte, por la vía del presente recurso, invalide el fallo de nulidad y altere lo decidido en el fondo, por cuanto los razonamientos esgrimidos en lo sustantivo por la Corte de Apelaciones de Santiago para fundamentar su decisión de rechazar la pretensión del demandado se ha ajustado a derecho, de tal forma que el arbitrio intentado deberá ser desestimado.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se rechazan** los recursos de unificación de jurisprudencia interpuestos por la parte demandante y demandada respecto de la sentencia de tres de septiembre de dos mil diecinueve, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago.

Se previene que el ministro señor Silva Cancino concurre a la decisión de rechazar el recurso de unificación de jurisprudencia del demandante, teniendo en consideración, además de lo que señalan el párrafo 2° del considerando 6°, y los razonamientos 7°, 8° y 10°, 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 demandada desconoció el hecho que haya existido entre su parte y el demandante un contrato de trabajo, 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 invocar la nulidad del despido prevista por la norma antes citada.

Acordada la decisión de rechazar el recurso de unificación de jurisprudencia del demandante con el voto en contra de la ministra señora Chevesich, quien fue de opinión



de acogerlo, dictar sentencia de reemplazo que haga lugar al recurso de nulidad, y, consecuencialmente, se condene al demandado a las prestaciones que correspondan de conformidad con lo dispuesto en el artículo 162 inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo, atendidas las siguientes argumentaciones:

1°.- Que la controversia se centra en determinar la procedencia de aplicar la sanción prevista en el artículo 162, inciso quinto, del Código del Trabajo, al caso de autos, en que la relación habida entre los litigantes ha sido calificada de naturaleza laboral sólo en el fallo del grado. Al respecto, cabe señalar que con la modificación introducida por la Ley N° 19.631, de 1999, al artículo 162 del Código del Trabajo, se impuso al empleador una obligación adicional, esto es, que para proceder al despido de un trabajador, deben encontrarse íntegramente pagadas sus cotizaciones previsionales, de lo contrario dicho despido carece de efectos, es nulo.

2°.- Que, en este contexto, conforme a lo razonado en la sentencia de base, el empleador no dio cumplimiento a la obligación establecida en el inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo, de modo que corresponde aplicarle la sanción que la misma contempla, esto es, el pago de las remuneraciones y demás prestaciones del trabajador que se devenguen desde la fecha del despido hasta la de su convalidación, mediante el entero de las cotizaciones adeudadas, desde que el fallo recurrido de nulidad, que dio por establecida la existencia de una relación de naturaleza laboral entre las partes, sólo viene a declarar o constatar un hecho preexistente -relación laboral- y del cual emanan todas las obligaciones y derechos que el ordenamiento jurídico contempla en esta materia, por lo que al no decidirse así en la sentencia impugnada se ha hecho una errada interpretación y aplicación de la normativa en estudio, por lo que correspondía acoger el motivo de la



causal de nulidad contemplado en el artículo 477 del Código del Trabajo.

Regístrese y devuélvase.

N° 29.164-2019.

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., señora María Angélica Cecilia Repetto G., y el abogado integrante señor Iñigo De la Maza G. No firma el ministro señor Blanco y el abogado integrante señor De la Maza, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar en comisión de servicios el primero y por estar ausente el segundo. Santiago, doce de noviembre de dos mil veinte.



En Santiago, a doce de noviembre de dos mil veinte, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

