Santiago, dieciséis de agosto de dos mil veintiuno.

Vistos:

En autos RIT O-7728-2018 RUC N° 18-4-0146912-1, del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, por sentencia de veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, se acogió la demanda interpuesta por doña MARÍA TERESA MORAGA TOBAR en contra de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE MAIPÚ, declarando la existencia de relación laboral entre el 02 de enero de 2007 al 20 de agosto de 2018; condenándose a esta última solo al pago de: a) $107.915 por concepto de feriado legal. b) Cotizaciones previsionales en AFP Hábitat, Fonasa y AFC Chile II por el periodo trabajado considerando la remuneración de $385.409, y se la rechazó en lo relativo a las acciones de nulidad del despido, pago de la indemnización por años de servicios y despido injustificado, desestimándose la excepción de incompetencia y la demanda reconvencional y acogiendo la excepción de prescripción de la acción.

Ambas partes dedujeron recurso de nulidad, y la Corte de Apelaciones de Santiago, por resolución de trece de abril de dos mil veinte, rechazó de la demandada y acogió el de la demandante, invalidando el referido fallo y dictando uno de reemplazo, que mantuvo la decisión de declarar la existencia de relación laboral, rechazó la excepción de incompetencia y la demanda reconvencional, acogió la excepción de prescripción de la acción, calificó el despido como injustificado, ordenó el pago de las prestaciones que se indica, negando lugar a la demanda de nulidad del despido.

Respecto de este último pronunciamiento ambas partes dedujeron recursos de unificación de jurisprudencia, y teniendo en consideración que las materias de derecho planteadas por la demandante sólo pueden prosperar en la medida que se desestime el de la demandada, que pretende que se invalide la sentencia recurrida en aquella parte que rechazó la excepción deducida, dictando una en su reemplazo que desestime la demanda en todas sus partes; en contraposición a la petición de aquella por la que se acoja su recurso, y se dicte acto continuo sentencia de reemplazo, condenando al pago de cotizaciones previsionales que no fueron otorgadas y a la nulidad del despido, unificando jurisprudencia al efecto, con costas, corresponde primero emitir pronunciamiento respecto del recurso de la demandada..

Se ordenó traer los autos en relación.

Considerando:

HHXVVLCHJ

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 las materias 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 hayan sido objeto de la sentencia en contra de la cual se recurre y, por último, acompañar copia fidedigna de la ó de las que se invocan como fundamento.

Segundo: Que por el recurso de la parte demandada se solicita la unificación de una materia de derecho, que corresponde a *determinar la procedencia de la contratación a honorarios en la hipótesis prevista en el inciso segundo del artículo 4 de la Ley 18.883, referida a la existencia de un "cometido específico", como presupuesto distinto e independiente de la no habitualidad y accidentabilidad a que se refiere el inciso primero de la misma norma.*

Para acreditar la existencia de interpretaciones disímiles respecto de esta materia se ofrecieron varios contrastes, pero por resolución de 13 de octubre de 2020, se ordenó traerlo en relación sólo respecto de la sentencia dictada por esta Corte en los autos Rol 2369-18 (contra Municipalidad de Hualpén y Ministerio del Interior y Seguridad Pública), la que se pronuncia en un caso en que la actora fue contratada para la ejecución del Plan Comunal de Seguridad Pública, de carácter determinado, financiado con recursos externos, y acotado en el tiempo, disponiendo por el considerando 7° "Que, contrastado lo manifestado con el fallo impugnado, es claro que los servicios prestados por el actor, son coincidentes con el marco regulatorio de la contratación a honorarios, sin evidenciarse elementos que revelen la existencia de un vínculo laboral, desde que las circunstancias no discutidas en que se llevó a cabo el régimen contractual, corresponde a la ejecución de un cometido específico, restringido a las labores relativas a la profesión de la demandante, debiendo, por tanto, desestimarse el presente arbitrio."

Tercero: Que, por el recurso de la demandante se solicita la unificación de dos materias de derecho, que corresponden, en primer término, a la procedencia del pago de cotizaciones previsionales cuando en la sentencia definitiva se declara la relación laboral, y, en segundo término, a precisar si la sanción de nulidad del despido, establecida en los incisos quinto y siguientes del artículo 162 del Código

HHXVVLCHJ

del Trabajo, procede en la misma situación, es decir, cuando es la sentencia definitiva la que se declara la relación laboral.

Para acreditar la existencia de interpretaciones disímiles respecto del primer acápite de su recurso, ofrece, en primer lugar, la sentencia de la Corte de Apelaciones de San Miguel, Rol de ingreso 467-2018, de 10 de octubre de 2018, la que, a propósito de una demanda similar a la de autos, entablada en contra de un municipio, se sostuvo que "conforme a lo razonado, debió accederse a la pretensión del trabajador referida al pago de las cotizaciones previsionales durante el período que se mantuvo vigente la relación laboral. En efecto, la sentencia definitiva dictada es declarativa, sólo constata una situación preexistente, en consecuencia, la obligación se encontraba vigente desde que comenzaron a pagarse las remuneraciones por parte de la empleadora. De manera que si las cotizaciones de seguridad social no fueron pagadas de conformidad con las remuneraciones que correspondían, debió accederse a que su pago, de tal modo que al decidirse como se hizo en el pronunciamiento del grado, se incurrió en la infracción de los artículos 58 del Código del Trabajo y 17 y 19 del Decreto Ley N° 3.500." En segundo lugar, ofrece las sentencias dictadas por esta Corte, de 07 de diciembre de 2016, Rol Nº 45.842-2016 y Rol 381-2017, de 14 de julio de 2017, que se sostienen la misma doctrina en orden a que la sentencia definitiva no es de naturaleza constitutiva sino declarativa, sólo constata una situación preexistente, en consecuencia, la obligación se encontraba vigente desde la época en que comenzaron a pagarse las remuneraciones por el empleador.

En cuanto a la segunda materia, se ofrece la misma sentencia dictada por esta Corte, Rol Nº 45.842-2016, y otra, Rol 100.836-2016, de 11 de mayo de 2017, que destacan el carácter puramente declarativo de la sentencia que reconoce la existencia de una relación laboral, añadiendo que si el empleador durante su vigencia infringió la normativa previsional corresponde imponerle la sanción contemplada en los incisos quinto y séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo, independiente de que haya retenido o no de las remuneraciones las cotizaciones pertinentes, pues el presupuesto fáctico que hace aplicable la punición se configura por su no entero en los órganos respectivos en tiempo y forma, fundamento que autoriza al trabajador para reclamar el pago de las remuneraciones y demás prestaciones de orden laboral durante el período comprendido entre la fecha del despido y la de su convalidación por medio del envío de la misiva informando el pago de las imposiciones morosas, sin que obste

HHXVVLCHJ

a ello que la relación laboral haya sido reconocida por el fallo recurrido, dada su naturaleza declarativa.

Cuarto: Que conviene tener presente que el presente juicio se inició por demanda mediante la cual la actora solicitó se declare el carácter laboral del vínculo que mantuvo con la demandada, para la cual prestó servicios como "auxiliar de aseo" en distintas oficinas y programas de la Dirección de Desarrollo Comunitario, desde el 25/10/03 al 20/8/18, cuando fue despedida sin formalidad alguna y sin pago de cotizaciones previsionales. Pidió que se declare la relación laboral, califique el despido de injustificado y nulo, y se le otorguen las prestaciones que indica.

La demandada opuso excepción de incompetencia del tribunal y negó la existencia de relación laboral, invocando el artículo 4 de la Ley 18.883; además de alegar que fue la actora quien renunció, y que en caso de ordenarse el pago de prestaciones de origen laboral, se rebajen los impuestos y cotizaciones que correspondan, reconviniendo respecto de los pagos mensuales por el período de prestación de servicios.

La sentencia de base rechazó la referida excepción, estimando que debía pronunciarse sobre el fondo del asunto; y con ese fin, analizó los contratos a honorarios, indicando que los anteriores al año 2007 solo establecen la contratación a honorarios de la actora como jornal, sin que acreditara la relación laboral en los términos que plantea en el libelo, por lo que la desestimó respecto de ese período; que luego en los contratos se indica que las labores son las de auxiliar de aseo y/o apoyo administrativo, que los contratos aluden a la existencia de controles y supervisión, quedando sujeta a asistencia diaria y permanente, entre otras características que condujeron a calificar la relación como laboral y a ordenar el pago de las cotizaciones de seguridad social, previsionales, de salud y cesantía; no obstante, no dio por acreditado el acto del despido, por existir una carta de renuncia suscrita por la trabajadora, y otorgó los feriados no afectos por la prescripción de la acción que se alegó y acogió.

La Corte de Apelaciones recurrida, conociendo de los recursos de nulidad interpuestos por ambas partes, únicamente acogió el recurso deducido por la parte demandante, en contra de la sentencia de primer grado, razonando que se le había dado valor a una renuncia que no cumplía con las formalidades que impone el artículo 177 del Código del Trabajo, que exige no solo su escrituración sino

HHXVVLCHJ

también la firma del presidente del sindicato o delegado sindical respectivo o la ratificación del trabajador ante el Inspector del Trabajo, nada de lo cual ocurrió.

En reemplazo, concluyó que desechada la renuncia como causal de término de la relación laboral, no cabía sino entender que la actora fue despedida informalmente, por lo que acogió en lo relativo a la declaración de despido injustificado; luego respecto de la acción de nulidad, estimó que no resulta procedente por cuanto la existencia de la relación laboral fue controvertida en el juicio y declarada en la sentencia, sin que la demandada pudiera retener parte de lo que percibía la demandante y con ello enterar sus cotizaciones previsionales o de salud, y conforme a la historia de la norma, la única obligación que la ley impone al empleador, es la de actuar como agente retenedor de aquel porcentaje de las remuneraciones del trabajador que debe destinar mensualmente al pago de sus cotizaciones previsionales, lo que actualmente también puede realizar de manera voluntaria el propio trabajador, incluso si se encuentra a honorarios, de forma tal que si el empleador nada retuvo por dicho concepto no se considera proporcional imponerle una sanción que el legislador previó para los casos en que el empleador retuvo y no pagó. En consecuencia, otorga indemnizaciones propias del despido y feriado, rechazando la nulidad del despido.

Quinto Que, en relación al arbitrio presentado por la parte demandada, la sentencia ofrecida para su cotejo (rol N° 2369-18) no resulta útil para los efectos previstos en el artículo 483-A del Código del Trabajo, pues se refiere a una situación fáctica y jurídica distinta, al referirse a una actora que fue contratada para la ejecución del Plan Comunal de Seguridad Pública, de carácter determinado, financiado con recursos externos, y acotado en el tiempo, lo que configuraba un cometido específico subsumible en la hipótesis del artículo 4° de la Ley N° 18.883, mientras que, en el caso de estos autos, se trataba de una trabajadora que suscribió contratos extendidos por más de diez años, que hablaban de “remuneraciones”, de la sujeción a controles y supervisiones, de la obligación de someterse a instrucciones verbales y escritas de un supervisor, y a las directrices de la Política de Recursos Humanos del Municipio, del derecho a descanso “remunerado”, descanso por maternidad etc., elementos todos demostrativos de una relación sujeta a un vínculo de subordinación y dependencia propia de los contratos de trabajo.

Así las cosas, y como se indicó en el motivo primero, para la procedencia del recurso en análisis, es requisito esencial que existan distintas interpretaciones

HHXVVLCHJ

respecto de una determinada materia de derecho, es decir, que frente a hechos, fundamentos o pretensiones sustancialmente iguales u homologables, se haya arribado a concepciones o planteamientos jurídicos disímiles que denoten una divergencia doctrinal que deba ser resuelta y uniformada.

De este modo, para que prospere un arbitrio como el de la especie, es menester la existencia de una contradicción jurisprudencial, que coloque a esta Corte en la obligación de dirimir cuál de las posturas doctrinales en conflicto, debe prevalecer; sin embargo, a la luz de lo expuesto, tal exigencia no aparece cumplida en el caso, por lo que al no concurrir el presupuesto contemplado en el inciso segundo del artículo 483 del Código del Trabajo, el recurso de unificación de jurisprudencia intentado por la demandada debe ser desestimado.

Sexto: Que, en cuanto a lo planteado por el recurso de la demandante como primera materia de materia de derecho y que dice relación a la procedencia del pago de cotizaciones previsionales cuando es la sentencia definitiva la que declara la relación laboral, esta Corte posee un criterio asentado sobre la materia objeto de la litis, que ha sido expresado en sentencias previas, como son las dictadas en las causas roles números 14.137-2019, 18.540-19, 19.116-19, entre otras, en las que se ha razonado en términos que el artículo 58 del Código del Trabajo dispone 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…".

HHXVVLCHJ

En consecuencia, 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.

Séptimo. Que, en estas condiciones, la sentencia impugnada yerra al acoger el recurso de nulidad invalidando lo resuelto por la sentencia del grado que había estimado procedente la condena al pago de las cotizaciones previsionales que corresponden por todo el período que duró la relación laboral, pues debió rechazarlo; por lo que, conforme a lo razonado, y habiéndose determinado la interpretación acertada respecto de esta materia de derecho objeto del juicio, el presente recurso de unificación de jurisprudencia deberá ser acogido, sólo en aquella parte.

Octavo: Que, finalmente, respecto de la segunda materia de derecho planteada por la parte demandante, se debe señalar que si bien se constata la existencia de pronunciamientos diversos emanados de tribunales superiores de justicia, esta Corte considera que no procede unificar jurisprudencia, por cuanto, con disimiles fundamentos, coincide en la decisión de rechazo de la pretensión relativa a la misma.

En efecto, esta Corte también se ha pronunciado sobre el asunto en cuestión, según consta en las causas 27.651-2019, 1409-2020, 33.665-2019, señalando que si bien es indiscutible que la sentencia que reconoce la existencia de una relación laboral entre las partes es de naturaleza declarativa y, en consecuencia, la regla general en esta materia es la procedencia de la sanción de la nulidad del despido, en el caso de constatarse el hecho de no encontrarse pagadas las cotizaciones previsionales a la época del término de la vinculación laboral reconocida por el fallo de base, dicha conclusión varía cuando se trata, 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–, pues, a juicio de esta Corte, en tales casos, concurre un elemento que autoriza a

HHXVVLCHJ

diferenciar la aplicación de la sanción en comento, 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, y excluye, además, la idea de simulación o fraude por parte del empleador, que intenta ocultar por la vía de la contratación a honorarios la existencia de una relación laboral, que justifica la punición del inciso séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo.

Por otro lado, la aplicación –en estos casos–, de la sanción referida, 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, 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, de manera que 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.

Por estas consideraciones, disposiciones legales citadas y en conformidad, además, con lo preceptuado en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, se declara:

1. Que **se acoge** el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por la parte demandante, contra de la sentencia de trece de abril de dos mil veinte, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago que hizo lugar al recurso de nulidad deducido por la parte demandada contra de la sentencia dictada por el Primer Juzgado del Trabajo de Santiago, de veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, y en su lugar se declara que se lo rechaza, en razón de lo anterior, la última mencionada no es nula en aquél extremo; y **se rechaza** el recurso de unificación de jurisprudencia de la actora en lo concerniente a su segundo acápite, referido a la procedencia de la sanción de la nulidad del despido.

2. Que **se rechaza** el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por la parte demandada en contra de la misma sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago.

Acordada con el **voto en contra** de la ministra señora Chevesich, quien también estuvo por acoger el recurso deducido por la demandante, en relación al

HHXVVLCHJ

segundo punto de derecho planteado, y dictar sentencia de reemplazo que haga lugar a la demanda de nulidad del despido, condenando a la demandada a las prestaciones que corresponden de conformidad con lo dispuesto en el artículo 162 inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo, atendidas las siguientes argumentaciones:

1**º.-** 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**º.-** 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, notifíquese, comuníquese y devuélvanse.

Rol N°71.972-2020

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señoras Gloria Chevesich R., Andrea Muñoz S., ministro suplente señor Mario Gómez M., y los abogados integrantes señora María Cristina Gajardo H., y señor Gonzalo Ruz L. No firma el ministro suplente señor Gómez y el abogado integrante señor Ruz, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la

HHXVVLCHJ

causa, por haber terminado su periodo de suplencia el primero y por estar ausente el segundo. Santiago, dieciséis de agosto de dos mil veintiuno.

GLORIA ANA CHEVESICH RUIZ
MINISTRA
Fecha: 16/08/2021 15:58:01

ANDREA MARIA MERCEDES MUÑOZ SANCHEZ
MINISTRA
Fecha: 16/08/2021 15:58:02

MARIA CRISTINA GAJARDO HARBOE
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 16/08/2021 15:58:03

HHXVVLCHJ

En Santiago, a dieciséis de agosto de dos mil veintiuno, 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. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.

HHXVVLCHJ