

Chillán, veinticuatro de enero de dos mil veintidós.

VISTO:

Que en esta causa R.U.C 21-4-0349796-4 R.I.T. O-18-2021, del Juzgado de Letras del Trabajo de Yungay, rol Corte 259-2021, por sentencia de 23 de noviembre de 2021, la Jueza de ese Tribunal doña Ilse Vargas Anzini hizo lugar a la demanda interpuesta por doña María Teresa Fernández Macuada en contra de Banco de Chile por despido improcedente y ordeno el recargo del 30 % de la indemnización por años de servicios y la restitución del descuento realizado por el empleador por concepto de seguro de cesantía del actor, con costas.

En contra del referido fallo, la parte demandada dedujo recurso de nulidad por la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, esto es, infracción de ley que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, solicitando se declare que el descuento realizado por seguro de cesantía, conforme a los artículos 13 y 52 de la Ley N° 19.728 es procedente.

El día 3 del mes en curso se llevó a efecto la vista del recurso, interviniendo en ella los abogados de las partes.

CONSIDERANDO.

1º.- Que, la parte demandada interpuso recurso de nulidad por la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, estimándose como infringidos los artículos 161, del cuerpo legal antes citado, y 13 y 52 de la Ley N° 19.728, al concluir la sentenciadora que el descuento del aporte del empleador al seguro de cesantía sólo sería procedente en aquellos casos en que el despido por necesidades de la empresa es declarado justificado, condenando a su parte al reintegro del aporte del empleador al seguro de cesantía descontado en el finiquito, estableciendo un requisito más para la procedencia del descuento que no se encuentra expresamente contemplado en la ley.

Señala que el artículo 13 de la Ley N°19.728 establece la procedencia de descontar de la indemnización por años de servicio, o imputar al pago de la misma, la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su



rentabilidad, cuando el contrato termina por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo.

Indica que, De acuerdo al precepto citado, corresponde hacer la deducción de la indemnización por años de servicios, cuando el contrato de trabajo termine por las causales del artículo 161 del Código del Trabajo, donde, por cierto, se contempla en su inciso 1º, la de necesidades de la empresa, entonces el único requisito para proceder a la imputación radica en que se termine la relación laboral por alguna de las causales del artículo 161 del Código del Trabajo.

Concluye que de la directa aplicación de las normas sobre interpretación de las leyes que se encuentra contenido en los artículos 19 y siguientes del Código Civil, las cuales establecen los elementos de dicha interpretación, que aquella es la correcta aplicación de la norma señalada; es decir que es plenamente procedente el descuento – o imputación- de las cotizaciones realizadas por el empleador para el Seguro de Cesantía.

Así, indica, la primera norma que encontramos a este respecto, consagrada en el artículo 19, inciso primero del referido Código Civil prescribe que: “Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu”.

Refiere que, la norma previamente citada – artículo 13 Ley Nº19.728- es bastante clara en su tenor literal al señalar que se imputará de la indemnización por años de servicio la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan. En consecuencia, no resulta procedente consultar su supuesto espíritu, ya que el tenor literal es claro e inequívoco.

En este mismo orden de ideas, indica que se ha sostenido además por alguna parte de la doctrina que el tenor literal se debe aplicar siempre y cuando no exista otro precepto legal que la contradiga. Entonces, al no haber otro precepto que contradiga la facultad del empleador de descontar su aporte a la indemnización por años de servicio, el tenor literal, como norma de interpretación, es el criterio que se debe aplicar. Prueba de aquello es que el sentenciador no hace mención a norma en contrario alguna.



Señala que, el tercer criterio de interpretación, consistente en el criterio histórico de la ley, conmina a observar las circunstancias de la época de la discusión y promulgación de la ley. En este sentido, entonces, como bien sabe S.S. Ilustrísima, la discusión del legislador sobre el descuento que el empleador puede efectuar en la indemnización por años de servicio del aporte a la cuenta individual del trabajador se estableció precisamente como contrapartida de la obligación que tiene dicho empleador de pagar la indemnización de esta especie al trabajador que ha sido desvinculado por alguna de las causales del artículo 161 del Código del Trabajo.

Es decir, indica, la finalidad histórica de ese descuento fue incentivar el término de la relación laboral por alguna de estas causales, ya que, con aquello, el trabajador recibiría su indemnización por años de servicio, cuestión que no incurre cuando se invoca alguna de las causales de los artículos 159 y 160 del referido Código. En consecuencia, basta remitirse a las actas de la discusión de la ley 19.728 para dar cuenta de esto.

Hace presente, además, lo establecido por la doctrina, aquel criterio de interpretación de la ley, que establece que “donde la ley no distingue, no corresponde al intérprete distinguir”. Como se puede apreciar claramente en la norma del artículo 13 de la ley 19.728 en comentario, ésta no establece en parte alguna una distinción acerca de si el descuento en la indemnización por años de servicio es procedente para el caso de que el despido sea justificado y que no es procedente en caso de que dicho despido sea injustificado. En efecto, dicha norma simplemente establece respecto a la señalada indemnización que “Se imputará a esta prestación la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan, con cargo a los cuales el asegurado pueda hacer retiros en la forma que señala el artículo 15”. Por lo tanto, el sentenciador, al hacer una distinción que no contempla en parte alguna la ley, vulneró este criterio doctrinario de interpretación.

Dice que, afirmar que este descuento no es procedente, solo conllevaría al hecho de que los demandantes se verían beneficiados por un doble pago, pues él, aparte de percibir íntegramente su indemnización



legal por años de servicio, dispondrá de los fondos de su cuenta individual, lo que no es procedente pues no se condice con lo señalado en las normas legales antes citadas.

Cita jurisprudencia en apoyo de su posición y concluye señalando que el vicio denunciado tiene una evidente influencia en lo dispositivo del fallo, por cuanto la errónea aplicación de la ley condujo a la sentenciadora a ordenar que la empleadora no efectúe el descuento previsto en el artículo 13 de la Ley N° 19.728, lo que evidentemente infringe las normas señaladas, debido a que este descuento debió haber sido confirmado por la juez de la instancia.

2°.- Que la sentenciadora expone en el motivo **DÉCIMO**: *En cuanto a la procedencia del descuento de AFC. El finiquito suscrito por las partes contempla el descuento de lo pagado por concepto de AFC que asciende a \$1.327.116. Para estos efectos habrá de considerarse que el artículo 13 de la ley 19.728, dispone que el contrato de trabajo que termine por aplicación del artículo 161 del Código del Trabajo, el empleador podrá imputar al pago de las indemnizaciones por años de servicio lo pagado por él como aporte al seguro de desempleo, pero también habrá de considerarse que se ha resuelto por nuestra jurisprudencia, que, si el despido sufrido por el actor es declarado injustificado, no procede tal descuento.*

En otras palabras, el empleador podrá descontar tales montos siempre y cuando la causal de necesidades de la empresa se ajuste efectivamente a los presupuestos fácticos que la justifican, de lo contrario al declararse el despido injustificado no corresponde descontar. En este mismo sentido se ha pronunciado la Excma. Corte Suprema en unificación de jurisprudencia señalando que “si la causal fue declarada injustificada, siendo la imputación válida de acuerdo a esa precisa causal, corresponde aplicar el aforismo que lo accesorio sigue la suerte de lo principal. Mal podría validarse la imputación a la indemnización si lo que justifica ese efecto ha sido declarado injustificado. Entenderlo como lo hace el recurrente tendría como consecuencia que declarada injustificada la causa de la imputación se le otorgara 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.” (CS ROL 2778-



2015).

En el mismo sentido, fallo de unificación pronunciado el 25 de septiembre de 2019 que señala “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 otorgara 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.” (CS ROL 12.376-2019)

Así las cosas, no es procedente el descuento propuesto por la demandada por la suma que se ha indicado, por los mismos argumentos vertidos anteriormente que esta sentenciadora comparte, por lo que la demandada deberá restituir lo indebidamente descontado a la actora al momento en que pagó el finiquito.

3°.- Que, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 13 de la ley 19.728 que establece un Seguro de Desempleo, cuando el trabajador tenga derecho al pago de la respectiva indemnización por años de servicio, por habersele puesto término al contrato por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, “se imputará a esta prestación la parte del saldo de la cuenta individual de cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan, con cargo a las cuales el asegurado pueda hacer retiros en la forma que señala el artículo 15. En ningún caso se podrá tomar en cuenta el monto constituido por los aportes del trabajador, para los efectos de la imputación a que se refiere el inciso anterior”.

4°.- Que, tal como lo ha señalado la jurisprudencia reiterada de esta Corte en las causas 104-2014, 38-2016,103-2016 , 110-2016, 94-2017 , 68-2018,123-2019, 281-2019, 40-2020, 127-2020 y 41-2021, siendo la primera objeto de Recurso de Unificación de Jurisprudencia, el que fue rechazado por la Excma. Corte Suprema, (Rol 2778-2015), se estableció que el requisito esencial para proceder al descuento es que la relación laboral haya terminado por necesidades de la empresa, es decir, el despido debe ser procedente, lo que no ocurre en la especie, tal como concluyó el juez a quo en la sentencia recurrida, ya que no se probaron las necesidades de la empresa, siendo declarado el despido injustificado. Por esta razón, al no existir necesidades de la empresa, no puede ser aplicado el artículo 13 de la Ley 19.728, no pudiendo entonces, descontarse a la indemnización a que tiene derecho la trabajadora el saldo aporte del empleador al seguro de cesantía.

5°.- Que, en el recurso de unificación de jurisprudencia, rol N° 2778-2015, se señaló por la Excma. Corte Suprema que la tesis del recurrente



“significaría que un despido injustificado, en razón de una causal impropia, produciría efectos, a pesar que la sentencia declara la causal improcedente e injustificada. 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. Todavía cabría tener presente que, si la causal fue declarada injustificada, siendo la imputación válida de acuerdo a esa precisa causal, corresponde aplicar el aforismo que lo accesorio sigue la suerte de lo principal. Mal podría validarse la imputación a la indemnización si lo que justifica ese efecto ha sido declarado injustificado. Entenderlo como lo hace el recurrente tendría como consecuencia que declarada injustificada la causa de la imputación se le otorgara 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”.

6°.- Que, así las cosas, de acuerdo a lo razonado precedentemente, se comparte la conclusión de la Jueza a quo y, en consecuencia, se estima que no existe el error de derecho denunciado, razón por la cual esta causal no podrá prosperar, debiendo ser desestimada, lo mismo que el recurso.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 477, 480, 481 y 482 del Código del Trabajo, se declara:

Que se desestima, sin costas, el recurso de nulidad deducido por don Osca Cruz López, en representación del demandado Banco de Chile, en contra de la sentencia de 23 de noviembre de 2021, dictada por la Jueza del Juzgado del Trabajo de Yungay, doña Ilse Vargas Anziani, en estos autos RUC 21-4-034976-4, RIT O-18-2021, la cual, en consecuencia, no es nula.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Redacción del abogado integrante Gumercindo Quezada Blanco.

R.I.C 259 - 2021.- LABORAL-COBRANZA.-





BXXLSKSVX

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Chillan integrada por Ministro Presidente Guillermo Alamiro Arcos S., Ministro Claudio Patricio Arias C. y Abogado Integrante Gumercindo Segundo Quezada B. Chillan, veinticuatro de enero de dos mil veintidós.

En Chillan, a veinticuatro de enero de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por 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.
A contar del 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.