

Santiago, seis de junio de dos mil veintitrés.

**Vistos:**

En autos Rit T-39-2020, RUC 2040269153-1, del Juzgado de Letras de Colina, por sentencia de cuatro de octubre de dos mil veintiuno, se acogió la denuncia de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido deducida por don Pablo Barrientos Norambuena en contra de la Corporación Educacional Alborada de Lampa, declarando que la demandada vulneró la garantía contenida en el artículo 485 N° 3 del Código del Trabajo, incurriendo en una represalia laboral en contra del actor al despedirlo, condenando a la demanda a la indemnización tarifada del artículo 489 del estatuto laboral por la suma que indica, junto al recargo contemplado en el artículo 168 letra a) del mismo cuerpo legal. Asimismo, se la condenó a la restitución del descuento del aporte efectuado por el empleador por concepto de seguro de cesantía, con reajustes e intereses legales y rechazó la sanción de nulidad de despido.

Ambas partes dedujeron en contra de dicho fallo recurso de nulidad, y la Corte de Apelaciones de Santiago, mediante resolución de once de julio de dos mil veintidós, rechazó el de la denunciada y acogió el del actor, y, en fallo de reemplazo, dio lugar a la demanda de nulidad de despido, manteniendo en lo demás las decisiones de la sentencia de primer grado.

En cuanto a esta decisión, la parte denunciada dedujo recurso de unificación de jurisprudencia, para que esta Corte lo acoja y dicte la de reemplazo que indica.

Se ordenó traer estos autos a 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 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 impugnante propone como materias para efectos de su unificación:

*“1.- Procedencia de la sanción de nulidad de despido cuando se haya retenido parte de las remuneraciones del trabajador sin enterarlas al organismo previsional correspondiente; y*



*2.- Que el descuento del aporte del empleador al seguro de cesantía es procedente cuando se haya invocado la causal de necesidades de la empresa para el despido, independiente de la posterior calificación jurídica del despido”*

Refiere, en síntesis, que yerra la judicatura del fondo al condenar a la denunciada a la sanción contemplada en el artículo 162 incisos V y VII del Código del Trabajo, puesto que, tal como señalan los fallos de contraste que incorpora, el aludido castigo solo fue previsto para el empleador que ha efectuado la retención de las remuneraciones del trabajador y no entera los fondos en el organismo respectivo, no cumpliendo el rol de agente intermediario y ha distraído dineros que no le pertenecen en finalidades distinta a aquéllas para las cuales fueron retenidos, lo que no ocurre en la especie, al establecer la sentencia diferencias remuneracionales sobre las que se ordena el pago de dichas cotizaciones.

En relación a la procedencia de la imputación del aporte del seguro de cesantía que realiza el empleador al pago de indemnizaciones legales, reclama que la correcta interpretación es la que se contiene en las sentencias que se acompañan al presente recurso, en cuanto a que es procedente el descuento efectuado por el aporte del empleador al seguro de cesantía, con independencia de la declaración de justificación del despido por necesidades de la empresa, atendido el tenor literal del artículo 13, en relación con el artículo 52 de la Ley N° 19.278.

Solicita se acoja su recurso y acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente, se dicte un fallo de reemplazo en los términos señalados.

**Tercero:** Que, en relación a la sanción de nulidad de despido, el fallo impugnado acogió el recurso de nulidad interpuesto por el denunciante fundado en el artículo 477 del Código del Trabajo, teniendo en consideración que *“...para la aplicación de la sanción prevista en el inciso 7 del artículo 162 del Código del Trabajo, es necesario tener presente que las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especies valuables en dinero que deben percibir el trabajador del empleador, por causal del contrato de trabajo, se entiende como remuneración, según lo preceptuado en el artículo 41 del mencionado Código del Trabajo...*

*...Así, el artículo 58 impone, entre otras, la obligación de que el empleador deberá deducir de las remuneraciones los impuestos que las gravan, las cotizaciones de seguridad social. Tal descuento a la remuneración de un trabajador, para los efectos de la seguridad social, es obligatorio según lo estipula el artículo 17 del Decreto Ley N° 3500...*

*...Como se puede advertir, la cotización previsional es un gravamen que pesa sobre las remuneraciones de los trabajadores, que es descontado por el empleador con la finalidad de ser enterado ante el órgano previsional al que se*



*encuentren afiliados sus dependientes, junto al aporte para el seguro de cesantía que le corresponde a él mismo sufragar, dentro del plazo que la ley fija.*

*...De esta manera al no existir controversia que las partes acordaron un aumento en la remuneración del actor, 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”.*

Por su parte, en cuanto a la procedencia de restituir el descuento efectuado por el empleador por concepto de aporte al seguro de cesantía, el fallo impugnado razona, en su motivación trigésimo séptima, que no habiéndose acreditado un despido por la causal de necesidades de la empresa, no resulta procedente el descuento efectuado, pues el despido constituyó un acto espurio, sancionado por la ley laboral, de manera que las disquisiciones sobre la justificación del despido resultan ajenas a la controversia.

**Cuarto:** Que, para los efectos de fundar el recurso de unificación, la recurrente cita las sentencias pronunciadas en los roles N°s 2.392-2013 y N° 42.567-2021 y N° 1.526-2020, de esta Corte y la dictada en el rol N° 1.710-2018 de la Corte de Apelaciones de Santiago, que llamadas a pronunciarse sobre las materias de derecho propuestas concluyeron, por una parte, que la sanción de nulidad de despido solo fue previsto para el empleador que ha efectuado la retención de las remuneraciones del trabajador y no entera los fondos en el organismo respectivo, no cumpliendo el rol de agente intermediario y ha distraído dineros que no le pertenecen en finalidades distinta a aquéllas para las cuales fueron retenidos; y, en relación con la segunda temática, que es procedente el descuento efectuado por el aporte del empleador al seguro de cesantía, con independencia de la declaración de justificación del despido por necesidades de la empresa, atendido el tenor literal del artículo 13, en relación con el artículo 52 de la Ley N° 19.278.

**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, en relación a la primera materia de derecho, 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 no yerra la judicatura al concluir que, en el caso de autos, es procedente la sanción de la nulidad del despido, por lo que, conforme a lo razonado, y habiéndose determinado la interpretación acertada respecto de la materia de derecho objeto del juicio, el intento unificador deducido por la denunciada debe ser rechazado.

**Octavo:** Que en relación con la segunda materia de derecho, las sentencias de contraste da cuenta que, en algún momento, existieron distintas interpretaciones respecto de la materia indicada, la que se encuentra unificada desde hace algún tiempo por esta Corte, a partir de la sentencia dictada en la causa Rol N° 92.645-2021, de tres de agosto de dos mil veintidós, sosteniéndose sin variación que una condición *sine qua non* para que opere el descuento de que



se trata, es que el contrato de trabajo haya terminado efectivamente por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, lo que se ve corroborado por su artículo 168, letra a), de manera que si la sentencia declara injustificado el despido priva de base a la aplicación del inciso segundo del artículo 13 de la Ley N° 19.728, pues 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 tribunal, 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.

De esta manera, no aparece que el tema cuya línea jurisprudencial se procura unificar requiera de la aplicación del mecanismo unificador que importa el arbitrio intentado, por lo que será desestimado.

**Noveno:** Que, por lo anteriormente expuesto, debe ser rechazado el recurso interpuesto por la parte denunciada, puesto que la necesidad de uniformidad de las materias de derecho propuestas y la disparidad de decisiones respecto de las mismas que se proponen como argumento para sostenerlo, no se advierten concurrentes en este caso.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se rechaza** el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por la parte denunciada respecto de la sentencia de once de julio de dos mil veintidós, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 57.796-2002.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señora María Soledad Melo L., Ministros Suplentes señor Juan Manuel Muñoz P., señora Dobra Lusic N., y las abogadas integrantes señoras María Angelica Benavides C., y Leonor Etcheberry C. No firman la ministra suplente señora Lusic y la abogada integrante señora Benavides, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por haber terminado su periodo de suplencia la primera y por estar ausente la segunda. Santiago, seis de junio de dos mil veintitrés.





BKJCFBKVR

En Santiago, a seis de junio de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

