

Santiago, veinticinco de octubre de dos mil veintitrés.

Vistos:

En estos autos RIT T-484-2021, RUC 2140369075-6, del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, por sentencia de trece de abril de dos mil veintidós, rectificadora por resolución de fecha dieciocho del mismo mes y año, se desestimó la demanda principal de tutela laboral y se acogió la subsidiaria de despido injustificado, por lo que se condenó al empleador al pago de las indemnizaciones y recargo que se indican y se declaró la responsabilidad subsidiaria de la empresa mandante.

El demandado principal dedujo recurso de nulidad, y una sala de la Corte de Apelaciones de Concepción, por resolución de fecha uno de agosto de dos mil veintidós, lo rechazó.

Respecto de dicha decisión la misma parte interpuso recurso de unificación de jurisprudencia para que esta Corte lo acoja y dicte sentencia de reemplazo que describe.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

1º) 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 hayan sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar copia autorizada de la o de las sentencias que se invocan como fundamento;

2º) Que la materia de derecho respecto de la cual se solicita unificar la jurisprudencia, consiste en determinar la procedencia de considerar como remuneración, para los efectos previstos en el artículo 172 del Código del Trabajo, a los pagos por sobretiempo percibidos con regularidad o, si, pese a esa característica, deben ser siempre excluidos.

El recurrente reprocha que no se haya aplicado la doctrina sostenida en la decisión que apareja para efectos de su cotejo, dictada por esta Corte en autos rol N°5.205-2009, en que se declaró que el artículo 172 del Código del Trabajo excluye de la última remuneración mensual, para efectos indemnizatorios, las asignaciones que tengan el carácter de esporádicas, esto es, que se paguen en forma ocasional o una vez en el año, así como el pago por horas extraordinarias,



de manera que, por expresa disposición de ley corresponde excluir de la base de cálculo a dichos conceptos.

Añade que la disposición aludida, regula dos situaciones diversas, pues su inciso primero reglamenta la base de cálculo en el evento que el trabajador reciba una remuneración fija, y el segundo se refiere al caso de que ésta sea variable, en que algunos de los rubros se modifican mensualmente; en esta última circunstancia, para beneficiar al trabajador desvinculado, se prevé el empleo de un promedio, pero, tratándose de remuneración fija, corresponde aplicar el inciso primero, conforme al cual, la última remuneración mensual debe comprender toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador por la prestación de sus servicios al momento de terminar el contrato, con exclusión del pago por sobretiempo, aun cuando éste revistiera el carácter de permanente, máxime que dicha permanencia se estrella con el artículo 32 del citado código, que limita las horas extraordinarias a tres meses;

3°) Que la sentencia impugnada, rechazó el recurso de nulidad que el demandado principal dedujo sobre la base -en lo que interesa-, de la causal prevista en el artículo 477 del Código del Trabajo, acusando la infracción de su artículo 172.

Como fundamento de la decisión, se tuvo presente que conforme ha resuelto la Corte Suprema en causa rol 26.119-21, las horas extras o pagos por sobretiempos dejan de ser accidentales cuando se pagan en forma regular o permanente; y que, en el caso, se tomó una muestra de las remuneraciones de marzo, abril y mayo de 2021, en todas las cuales se reveló el pago de horas extras por un monto similar, por lo que, sobre la base de los hechos asentados se advierte una correcta calificación jurídica del asunto, ya que los ítems pagados en las citadas remuneraciones a título de horas extras, dejaron de ser tales desde que se pagaban con regularidad, falta de accidentalidad que permite excluirlas del concepto jurídico de pagos “por sobretiempo” a que se refiere el artículo 172 del Código del Trabajo;

4°) Que, si bien se constata la existencia de pronunciamientos diversos emanados de tribunales superiores de justicia respecto de la materia de derecho propuesta para su unificación, habida cuenta de lo resuelto en los ofrecidos por el recurrente para su cotejo y en el que se impugna, lo cierto es que esta Corte considera que no procede unificar jurisprudencia, por cuanto coincide en la decisión que estimó que la inmunidad de jurisdicción no alcanza al asunto discutido en autos;

5°) Que, en efecto, esta Corte ya se ha pronunciado sobre el punto en las sentencias dictadas en causas roles N°26.119-2019, 36.489-2019 y 63.478-2021,



en las que se ha razonado, que el artículo 172 del Código del Trabajo establece que debe descartarse de la noción de última remuneración mensual para los efectos a que se refiere, aquellos beneficios o asignaciones que tienen el carácter de ocasionales, esto es, esporádicos o que se solucionan una sola vez en el año, de lo que se ha colegido que, para que el beneficio o asignación sea incluido en el concepto de última remuneración mensual, es menester, que tenga el carácter de permanente; precisando que la norma en cuestión pone su atención en las cantidades que el trabajador hubiere estado percibiendo con regularidad a la fecha de término de la relación laboral, con independencia de que pudieren tener o no la calidad de remuneración.

Además, se ha sostenido que el Código del Trabajo ha conceptualizado las horas extraordinarias como aquellas que exceden del máximo legal o de la jornada contractual, si esta fuere menor, y se pactan para atender necesidades o situaciones temporales de la empresa, debiendo tener una vigencia transitoria; elementos que no se observan en el caso en análisis, ya que, en la especie, las horas adicionales o extras cuya consideración para los efectos del artículo 172 del estatuto laboral es contendida por el recurrente, pasaron de ser una excepción a constituir la situación habitual durante los últimos meses, a lo menos, de la relación habida entre las partes, desnaturalizándose su carácter eventual y accidental;

6°) Que, en consecuencia, habiéndose determinado la interpretación acertada respecto de la materia de derecho objeto del juicio, que coincide con lo resuelto en la sentencia impugnada, el presente recurso de unificación de jurisprudencia deberá ser desestimado.

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 el demandado principal en contra de la sentencia de uno de agosto de dos mil veintidós, dictada por la Corte de Apelaciones de Concepción.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 71.494-22.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Leopoldo Llanos S., señora María Cristina Gajardo H., ministra suplente señora Eliana Quezada M., y las abogadas integrantes señoras Pía Tavolarí G., y Leonor Etcheberry C. No firma la Abogada Integrante señora Tavolarí, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ausente. Santiago, veinticinco de octubre de dos mil veintitrés.





CXXCXXLPSHY

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

