

Santiago, veintinueve de diciembre de dos mil veintitrés.

Vistos:

En estos autos RIT T-60-2021, RUC 2140358836-6, del Juzgado de Letras del Trabajo de Chillán, por sentencia de veinte de julio de dos mil veintidós, se dio lugar, en forma parcial, a la demanda subsidiaria declarativa de relación laboral y cobro de prestaciones por despido injustificado, deducida por doña Pamela Andrea Cortés Ortiz en contra de la Municipalidad de Chillán, a la que se eximió de pagar las respectivas cotizaciones de seguridad social devengadas durante su vigencia.

Ambas partes dedujeron recursos de nulidad que fueron conocidos por la Corte de Apelaciones de Chillán, que resolvió acoger el de la demandante, mediante sentencia de veintiocho de octubre de dos mil veintidós, decidiendo, en la de reemplazo, condenar a la demandada, además, al pago de tales prestaciones previsionales.

En contra de este fallo, la demandada dedujo recurso de unificación de jurisprudencia.

Se ordenó traer los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 483 y 483-A del Código del Trabajo, el recurso de unificación procede cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existen distintas interpretaciones sostenidas en una o más sentencias firmes emanadas de los tribunales superiores de justicia. La presentación debe contener fundamentos plausibles, incluir una relación precisa y circunstanciada de las divergencias jurisprudenciales y acompañar copia del o de los fallos ejecutoriados que se invocan como criterios de referencia.

Segundo: Que la materia de derecho propuesta consiste en *“determinar la procedencia de que mi representada deba enterar las cotizaciones previsionales, de salud y seguridad social del período declarado como relación laboral, pese a que en todos los contratos de prestación de servicios suscritos con la actora, se obligó a enterarlas en conformidad a lo previsto en la Ley N°20.255”*.

Para la recurrente, no es procedente la condena a pagar las cotizaciones previsionales, porque la demandante se obligó a enterarlas en cada contrato a honorarios en conformidad a lo dispuesto en la Ley N°20.255, doctrina contenida en los fallos de contraste que acompaña, a los que pide se homologue el impugnado.

Tercero: Que para una acertada decisión, se deben consignar los hechos establecidos en la instancia:



La relación que vinculó a las partes desde el 2 de noviembre de 2016 al 29 de julio de 2021, fue de carácter laboral, dejándose constancia en cada una de los contratos a honorarios suscritos, *“que el prestador de servicios declara estar en pleno conocimiento de la Ley N°20.255 la cual establece que los trabajadores a honorarios estarán obligados a realizar cotizaciones previsionales para pensiones, accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, salud, y las obligaciones que dicha norma le impone para concretar tal cotización”*.

Para la Corte de Apelaciones, los artículos 58 del Código del ramo, y 17 y 19 del Decreto Ley N°3.500, imponen al empleador el deber de enterar las cotizaciones de seguridad social del trabajador, precisando que en este caso la sentencia de la instancia declaró la naturaleza laboral de la relación que vinculó a las partes, por lo que sólo constató una situación preexistente, de manera que la obligación previsional se encontraba vigente desde que comenzaron a pagarse las remuneraciones a la dependiente; por lo tanto, encontrándose establecido que la empleadora no consignó tales prestaciones, corresponde condenarla a su solución.

Cuarto: Que, para confrontar el dictamen impugnado, la demandada presentó como medios de contraste las sentencias pronunciadas por esta Corte en los autos Rol N°1.597-2020, de 21 de julio de 2021, y por la Corte de Apelaciones de Chillán, en los ingresos N°21-2022 y 25-2022, de 3 y 1 de marzo de 2022, respectivamente, en las que, tras declararse la existencia de una relación laboral entre las partes, se efectuó el pronunciamiento que interesa a la recurrente.

En el primer dictamen, se decidió eximir a la repartición demandada del entero de las cotizaciones previsionales, *“porque se estableció que la actora se obligó a enterarlas en los organismos pertinentes, en concordancia con lo establecido en el Título IV de la Ley 20.255”*.

En el segundo fallo acompañado, se estableció que, *“en cuanto al pago de las cotizaciones previsionales, se debe tener presente lo resuelto por la Excma. Corte Suprema en la sentencia de Unificación de Jurisprudencia Rol N°1597-2020, en un caso análogo, donde se determinó que no correspondía pagarlas a la parte demandada, en razón que la actora se obligó a enterarlas en los organismos pertinentes, en concordancia con lo establecido en el Título IV de la Ley 20.255. Y en el caso de autos, de acuerdo al último contrato de prestación de servicios, así como en los anteriores se pactó que los costos de previsión social correspondientes a Cotizaciones de Salud y AFP como del pago mensual del organismo administrador del Seguro Social contra riesgos por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales serán de cargo del ‘prestador’. En este sentido el prestador deberá dar cumplimiento a lo señalado en la Ley N°20.255,*



Decreto Ley 3.500 y su reglamento contenido en el Decreto 57, de 1990 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que dicen relación con el pago de cotizaciones previsionales de los trabajadores independientes obligados a cotizar. Por lo que de acuerdo a lo razonado y antecedentes referidos, se rechazará dicho pago conforme lo solicitado por el demandante en su demanda”.

En la tercera sentencia, se determinó que, “*al examinar los contratos de trabajo de prestación de servicios de los actores Emilio Guzmán Almarza y Cristián Molina Lapierre con la Municipalidad de Chillán, se estableció que: ‘Será obligación única y exclusiva del prestador de servicios dar cumplimiento de lo establecido en la Ley N° 20.255 y Ley 20.894, que establecen la obligatoriedad a partir del año 2018, sobre el entero de las cotizaciones previsionales para pensiones, accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, salud, y las imposiciones que dicha norma le impone para concretar tal cotización. Por lo tanto, dicha normativa se entiende forma parte expresa del presente contrato para todos los efectos legales y contractuales’*”; decidiendo, a continuación que, “*así entonces, no se podrá conceder el pago de las cotizaciones de seguridad social reclamadas, ya que se estableció en la cláusula antes transcrita del contrato de trabajo, que los actores se obligaron a enterarlas en los organismos pertinentes, en concordancia con lo establecido en el Título IV de la Ley 20.255 y Ley 20.894”.*

Quinto: Que, tras comparar lo resuelto con el contenido de las sentencias acompañadas, es posible concluir que concurre el presupuesto establecido en el artículo 483 del Código del Trabajo para unificar la jurisprudencia sobre la materia de derecho propuesta.

Sexto: Que, en lo que concierne al deber de los órganos de la Administración del Estado de enterar cotizaciones de seguridad social respecto de una persona con la que existió una vinculación a honorarios calificada de laboral por la respectiva sentencia, es necesario reiterar que la premisa que esta Corte ha sostenido invariablemente en materia previsional está dada por el reconocimiento de la orden contenida en el artículo 58 del Código del Trabajo, que impone al empleador la obligación de deducir de las remuneraciones de los dependientes “*las cotizaciones de seguridad social*”, por lo que se trata de un descuento de carácter perentorio, cuya naturaleza imponible es determinada por la ley, lo que hace inexcusable su cumplimiento, como lo refuerzan y precisan los artículos 17 y 19 del Decreto Ley N°3.500.

Además, para sostener la vigencia de tal obligación, sin perjuicio de que la relación, en su origen, no fuera reconocida como laboral por las partes, se ha acudido a la presunción contenida en el artículo 3, inciso segundo, de la Ley N°17.322, atendidos los argumentos previos y el carácter declarativo que tiene la



sentencia correspondiente, que esta Corte ha reconocido invariablemente, como se advierte en los fallos pronunciados en los antecedentes Rol N°6.604-2014, 9.690-2015, 40.560-2016, 76.274-2016 y 3.618-2017, entre otros

También se ha resuelto que los razonamientos precedentes, son comprensivos tanto de las cotizaciones previsionales como de salud, atendido el tenor literal del citado artículo 58, misma formulación amplia que utilizan los artículos 1 y 3 de la Ley N°17.322; y que, por lo demás, corresponde a la judicatura dar eficacia a los derechos consagrados en el artículo 19 números 9 y 18 de la Constitución Política, que obliga al Estado a garantizar el acceso a todos los habitantes a las prestaciones de salud y seguridad social, lo que dada la configuración que la legislación ha hecho del sistema, supone velar por el oportuno cumplimiento de la obligación de aportar a financiar los fondos respectivos, sea de manera directa por los trabajadores independientes o a través de la retención del empleador, para los dependientes.

También se ha resuelto que lo anterior es igualmente aplicable a las cotizaciones que financian el seguro de cesantía consagrado por la Ley N°19.728, puesto que corresponde a una prestación establecida en forma obligatoria en favor de los dependientes regidos por el Código del ramo, de modo que el inicio de la relación laboral de un trabajador no sujeto al seguro generará su incorporación automática a éste y la obligación de cotizar en los términos establecidos en el artículo 5 de la citada ley y, en caso de incumplimiento, su artículo 11 prevé un sistema de cobro y sanciones similar al del Decreto Ley N°3.500, al que se aplican numerosas normas de la Ley N°17.322, que regula su cobranza judicial. De manera que, por los fines que satisface este seguro, su carácter obligatorio y universal, y por la técnica de pago y cobro de las cotizaciones que contribuyen a financiarlo, se debe concluir que se trata de una prestación de seguridad social a efectos de lo previsto en el artículo 58 del Código del Trabajo, por lo que, en principio, y sin perjuicio de lo que se precisará más adelante, si la obligación no fue cumplida durante la vigencia del contrato, deberá imponerse de su solución.

Por consiguiente, acreditado que el empleador no cumplió con su obligación previsional durante la vigencia del vínculo, la condena debe incluir el entero de las previsionales propiamente tales, y las de cesantía y salud.

Séptimo: Que, por otra parte, sin perjuicio que la legislación impone al empleador el entero de las cotizaciones de seguridad social, previo descuento de las remuneraciones que paga al trabajador, asignándole el rol de agente retenedor, lo cierto es que cuando es éste quien las entera directamente en las instituciones pertinentes, sea porque así lo ha decidido en forma voluntaria o porque lo ha acordado con aquél, incorporando una cláusula en tal sentido en el



contrato a honorarios mediante el cual se formalizó la vinculación en su origen, se trata de una conducta a la que debe darse valor, pues beneficia su previsión, permitiéndole acceder a las prestaciones de salud y a incrementar los fondos con que financiará su futura pensión.

En ambos casos, esto es, pago voluntario de las cotizaciones por parte del trabajador o por la existencia de una cláusula en el contrato que así lo disponga, este tribunal se ha pronunciado previamente reconociendo los efectos jurídicos de tales acciones, al entender que, por su intermedio, se cumple la finalidad perseguida por la norma, en cuanto a que puede aquél acceder a las prestaciones que le garantiza la Constitución Política de la República en su artículo 19 número 18.

En efecto, tratándose de la primera posibilidad, cuando el trabajador paga directamente sus cotizaciones, desde la dictación de la sentencia recaída en los autos Rol N°35.653-2021, seguida de las pronunciadas en los ingresos N°41.026-2021, 98.552-2022 y 106.732-2023, entre otras posteriores, se ha sostenido la improcedencia de condenar al empleador al pago de las cotizaciones previsionales y de salud, cuando aquél las ha enterado ante los organismos respectivos. Para ello se considera que el objetivo perseguido a través de la obligación consagrada en el artículo 58 del Código del Trabajo, también puede alcanzarse por esa vía, pues tal conducta evita la existencia de “lagunas” en su cuenta de capitalización individual y lo habilita para acceder a los beneficios previsionales, de manera que no hay un daño que reparar.

En el segundo caso, esto es, cuando el trabajador asumió el entero directo del pago mediante una cláusula incorporada en el contrato de honorarios respectivo, sea que haya cumplido con la obligación o no, se ha decidido lo mismo, que aparece como una consecuencia de lo razonado a propósito de la aplicación de la sanción de la nulidad del despido a este tipo de casos, dado el origen de la convención y la presunción de legalidad que la amparó, lo que permite dar valor también a este tipo de cláusulas que no serían procedentes en un contrato nacido a partir del acuerdo de voluntades de quienes aceptan obligarse en los términos descritos en el artículo 7 del Código del Trabajo. En la sentencia dictada en causa Rol N°98.552-2022, como en otras posteriores, se declaró que si el actor se obligó a enterar directamente las cotizaciones en los organismos pertinentes, cualquier deuda que pueda existir y perjuicios que de ello se deriven serán consecuencia de su propio incumplimiento, por lo que no hay un daño previsional que pueda ser imputado al órgano demandado.

Esta última hipótesis, con la sola excepción de las cotizaciones destinadas a financiar el seguro de cesantía establecido por la Ley N°19.728, pues el pacto



cuyos efectos jurídicos se reconocen, supone que el trabajador, formalmente denominado prestador de servicios durante la vigencia del vínculo, debió asumir directamente el pago de sus cotizaciones de seguridad social en conformidad a lo dispuesto por la Ley N°20.055, que sin perjuicio de su entrada en vigencia diferida en este punto, modificó el Decreto Ley N°3.500, de 1980, entre otros cuerpos legales, haciendo obligatorio para los independientes el pago de una serie de cotizaciones de seguridad social, en particular, las destinadas a financiar los sistemas previsionales, de salud común (Isapre y Fonasa) y profesional; sin embargo, no consideró las del seguro de cesantía, que, en consecuencia, nunca se entendieron incorporadas en los pactos de esta naturaleza, por lo que, una vez esclarecida la naturaleza del convenio, deben solucionarse por el empleador en los términos que más adelante se indicarán.

Octavo: Que, en conformidad a lo expuesto, es posible asentar que la regla en materia de cotizaciones de seguridad social, esto es, previsionales, de cesantía y de salud, es la vigencia de la obligación de pago por parte del empleador, salvo que tratándose de vinculaciones originadas en un contrato de prestación de servicios suscrito con un órgano de la Administración del Estado, amparado en su origen por la presunción de legalidad y en que el prestador de servicios tuvo durante su vigencia la apariencia de trabajador independiente, las partes acordaran que es de su cargo el cumplimiento de la obligación o, sin tal pacto, que éste las enterara directamente, sea en forma total o parcial.

En consecuencia, de no existir dicha cláusula en el respectivo contrato y siempre que el entero de las cotizaciones por el trabajador no fuere total, deberán cumplirse por el empleador, lo que conduce a otra arista del problema, referida a las sanciones que el artículo 19 del Decreto Ley N°3.500 y la Ley N°17.322 imponen a éste cuando paga fuera del plazo que la normativa establece, pues de acuerdo a los incisos séptimo, décimo y undécimo del artículo 19 del Decreto Ley N°3.500 y a los artículos 21 y 22 letra a) de la Ley N°17.322, la falta de declaración y pago oportuno de las cotizaciones previsionales queda sujeta a una multa a beneficio fiscal, además de incrementarse su monto con los reajustes e interés penal que establecen.

Sin embargo, como a propósito de la aplicación a este tipo de casos de la sanción establecida en el inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo, se ha reconocido que los órganos de la Administración del Estado no podían, de acuerdo a la normativa y las reglas presupuestarias que los rigen, pagar libremente las cotizaciones de sus prestadores de servicios a honorarios durante la vigencia del vínculo, requiriendo para convalidar el despido, una vez calificada tal relación como laboral, de un pronunciamiento judicial condenatorio, estando, en



definitiva, de buena fe y amparados por la antes mencionada presunción de legalidad, por lo que no puede atribuírsele el carácter de deudor en mora o incumplidor para estos efectos, pues resultaría contradictorio eximirlos de la nulidad del despido, para luego imponerles multas e intereses penales.

Lo anterior, conduce a que las cotizaciones a que resulte condenado este tipo de empleador, amparado por la referida presunción, deberán ser incrementadas con reajustes, calculados desde la oportunidad que indican el inciso décimo del artículo 19 del Decreto Ley N°3.500 y el inciso tercero del artículo 22 de la Ley N°17.322, y con intereses que se devengarán desde la época en que el fallo que declaró el carácter laboral del vínculo quede ejecutoriado y sobre una base diversa a la establecida en el Decreto Ley N°3.500 y en la Ley N°17.322, puesto que, considerando lo dicho, se descarta la aplicación de intereses penales, de manera que deberán determinarse en conformidad a lo previsto en el inciso tercero del artículo 63 del Código del Trabajo.

Finalmente, para mantener la debida concordancia con los razonamientos antes expuestos acerca del origen del contrato celebrado entre las partes, el cobro de dichas cotizaciones deberá excluir las multas a que aluden los artículos 19 inciso séptimo del Decreto Ley N°3.500 y 22 letra a) de la Ley 17.322.

Noveno: Que, por último, en materia de cotizaciones de seguro de cesantía, debe efectuarse una prevención adicional, dado que su financiamiento, a diferencia de lo que ocurre en cuanto a previsión y salud, es tripartito, constituido por aportes del trabajador, del empleador y del Estado. Tratándose de dependientes con contrato indefinido, la contribución al seguro, según lo prevé el artículo 5 de la Ley N°19.728, se divide en un 0,6% de las remuneraciones imponibles de cargo del trabajador, un 2,4% de las remuneraciones imponibles de cargo del empleador y un aporte del Estado que corresponde a un monto global que se entera anualmente.

Entonces, sobre la base de lo dicho, en el caso del trabajador que no registra pago de estas cotizaciones durante la vigencia del contrato, sea efectuado por él o por su empleador, se declarará que éste debe solucionarlas, pero, limitadas al porcentaje que es de su cargo y no el que corresponde solventar al trabajador con su patrimonio.

Décimo: Que los razonamientos previos deben contrastarse con los hechos asentados por la sentencia impugnada y los antecedentes allegados por las partes, de los que se desprende que la relación laboral se desarrolló entre el 2 de noviembre de 2016 y el 29 de julio de 2021, siendo formalizada a través de una sucesión de contratos de prestación de servicios a honorarios, constatándose que



en todos ellos, se indicó que el entero oportuno de las cotizaciones previsionales, sería de cargo del actor.

Undécimo: Que, por consiguiente, no procede ordenar el pago de las cotizaciones previsionales y de salud, dada la obligación asumida por el trabajador en los contratos celebrados; y, en lo que atañe al seguro de cesantía, se dará lugar a su entero por todo el lapso de vigencia de la vinculación contractual, pero sólo respecto de la porción de cotización de cargo del empleador, equivalente al 2,4% de la remuneración imponible.

Duodécimo: Que, en tal circunstancia, yerra la Corte de Apelaciones de Chillán cuando al dictar el pronunciamiento impugnado, ordena pagar la totalidad de las cotizaciones de seguridad social devengadas durante la vigencia del contrato. En efecto, sobre la premisa de lo que se ha razonado, la referida sentencia, dictada tras acogerse el recurso de nulidad planteado por la demandante, debió limitarse a condenar sólo a las respectivas del seguro de cesantía.

Decimotercero: Que, por estas consideraciones, procede acoger el recurso de unificación de jurisprudencia deducido por la demandada, invalidando el fallo impugnado y procediendo a dictar, acto seguido y en forma separada, el respectivo de reemplazo.

Por lo razonado y disposiciones citadas, **se acoge** el recurso de unificación de jurisprudencia deducido por la demandada en contra de la sentencia de veintiocho de octubre de dos mil veintidós dictada por la Corte de Apelaciones de Chillán, que acogió el de nulidad interpuesto por la demandante en contra de la de veinte de julio de dos mil veintidós, pronunciada por el Juzgado de Letras del Trabajo de Chillán, declarándose, en su lugar, que dicha sentencia es **nula, en lo pertinente**, debiendo dictarse acto seguido y sin nueva vista, pero separadamente, la respectiva de reemplazo.

Regístrese.

Rol N°147.807-2022.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los ministros señoras Andrea Muñoz S., María Cristina Gajardo H., señor Diego Simpertigue L., y los abogados integrantes señora Pia Tavorarí G., y señor Pedro Hernan Águila Y. No firman los ministros señora Muñoz y señor Simpertigue, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con feriado legal la primera y por estar con permiso el segundo. Santiago, veintinueve de diciembre de dos mil veintitrés.





EXNMKXDXXX

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

