

Concepción, seis de agosto de dos mil diecinueve.

**VISTO:**

En causa laboral RUC 1940162885-4 y RIT O-3-2019 de ingreso del Juzgado de Letras del Trabajo de Curanilahue correspondiente al Rol 269-2019 de esta Corte, don Pedro Fritz Moscoso, Abogado, en representación de Sociedad Garabayo &Yañez e Hijos SpA, deduce recurso de nulidad contra la sentencia definitiva dictada con fecha 25 de abril de 2019 dictada por don Denis Oyarce Orrego, Juez Letrado Titular del Juzgado de Letras de Curanilahue, que resolvió:

**I.-** Que hace lugar a la demanda de despido indirecto interpuesta por don Fernando Hermenegildo Palermo Alarcón en contra del demandado, Sociedad Garbayo y Yañez e Hijos SpA, representada legalmente por don Pablo Garbayo Arocena, ambos ya individualizados; declarándose en consecuencia que el despido es justificado por estimarse acreditada la causal legal invocada para el término de dicho contrato de trabajo.

**II.-** Que no hace lugar a la petición de ordenar pagar remuneraciones, cotizaciones y demás prestaciones, todo ello por aplicación del artículo 162 inciso 5° del Código del Trabajo.

**III.-** Que se condena a la demandada a pagarle a la actora:

a) \$378.088.- por concepto de indemnización por falta de aviso previo.

b) \$4.158.968.- por concepto de indemnización por años de servicio.

c) \$2.079.484.- por concepto de recargo de 50% de la indemnización por años de servicio, de conformidad al artículo 17, en relación al artículo 168 letra b) del Código del Trabajo.

d) \$201.646.- por concepto de feriado proporcional.

**IV.-** Que a las sumas señaladas, se le aplicarán los reajustes e intereses conforme a lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, según liquidación que se practicará en la etapa de cumplimiento del fallo.

**V.-** Que no se condena en costas a la demandada por no haber sido totalmente vencida.



La recurrente ha invocado en primer lugar la causal de nulidad contemplada en el artículo 478, letra e) en relación con el artículo 459, número 4º, y en relación con lo dispuesto en el artículo 456 inciso segundo del Código del Trabajo, y en subsidio se recurre por la causal contemplada en el artículo 477 del Código del Trabajo, ya que en la dictación del fallo se incurrió en una infracción de ley, en relación a los artículos 162 inciso 5º del Código del Trabajo; y de los artículos 162 inciso 2º en relación al artículo 171 inciso 4º ambos del Código del Trabajo.

Se procedió a la vista de la causa, compareciendo la parte recurrente a sostener sus pretensiones en estrados.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el recurso de nulidad establecido en el Código del Trabajo, tiene por objeto, según la causal de que se trate, asegurar el respeto a las garantías y derechos fundamentales, o bien, conseguir sentencias ajustadas a la ley. Así se desprende claramente de los artículos 477 y 478 del referido Código, que establecen las causales por las cuales procede tal recurso, el cual, además, tiene un carácter extraordinario que se evidencia, de un lado, por la excepcionalidad de los presupuestos que configuran cada una de las referidas causales, en atención al fin perseguido por ellas, situación que igualmente determina un ámbito restringido de revisión por parte de los tribunales superiores.

**SEGUNDO:** Que el recurrente funda su recurso, en primer lugar, en la causal de nulidad contemplada en el artículo 478, letra e) en relación con el artículo 459, número 4º, y en relación con lo dispuesto en el artículo 456 inciso segundo del Código del Trabajo.

Argumenta en primer lugar, que la sentencia omite expresar las razones jurídicas en virtud de las cuales estima que, el incumplimiento de las formalidades legales por parte del trabajador no invalida el despido indirecto, así como el razonamiento mediante el cual arriba a dicha conclusión.

Reproduce a continuación el considerando quinto de la sentencia, que en el apartado 9, tiene por acreditado el autodespido del trabajador, la fecha de remisión de la respectiva carta y el acuse recibo por parte de la Inspección del trabajo. Luego reproduce el considerando sexto, en el cual el



sentenciador se dispone a analizar si se cumple cabalmente con la causal invocada, tantos en los hechos como en el derecho, así como el estricto cumplimiento de las formalidades legales. Añade la transcripción del considerando séptimo de la sentencia, en el cual el Tribunal advierte la omisión sistemática de pago de cotizaciones previsionales para los años 2017 y 2018, aludiendo a los dos últimos pagos de lo adeudado, que a juicio del Juez dan por acreditada la causal, para a continuación hacer un análisis de las formalidades legales que hacen procedente el despido en cuestión.

El recurrente reprocha al Tribunal, el tener por acreditado que por parte del trabajador, no se dio cumplimiento a una de las formalidades del auto despido, como lo era enviar copia de la carta a su empleador dentro del plazo de 3 días hábiles.

La infracción se produce entonces, según indica el alzado, al momento en que, el Juez de la instancia no explica de manera alguna en su fallo por qué el incumplimiento del trabajador no invalida su auto despido, y únicamente cita un Boletín de la Dirección del Trabajo, que dictamina en el mismo sentido que él. Agrega que en caso alguno el juez plasma en su sentencia la motivación de su fallo, es decir, qué lo conduce a resolver de aquella manera, y no de la forma en que esta parte lo esgrimió en su contestación, en el sentido de restarle validez al auto despido del trabajador por haber incumplido las formalidades legales contempladas en el artículo 162 inciso 2 del Código del Trabajo.

En el mismo orden argumentativo, en el apartado b) de su alegación, señala que la sentencia omite expresar las razones jurídicas en virtud de las cuales rechaza el despido intentado por el empleador, así como el razonamiento mediante el cual arriba a dicha conclusión.

Para lo anterior reproduce el considerando quinto, numeral 12, el relato de la forma como la demanda, procedió a poner término a la relación con la demandante. Luego se refiere al considerando undécimo, en el cual alude al no pago de dos cotizaciones previsionales por parte del empleador.

Alega que en este segundo hecho que configura la causal de nulidad esgrimida, de igual manera que en el establecido en la letra a) precedente, se omite por parte del Juez indicar de manera clara y precisa cuál es el



razonamiento que le lleva a estimar que, el incumplimiento por parte del empleador de la obligación de encontrarse a la época del despido íntegramente pagadas las cotizaciones previsionales, conduce a la invalidación absoluta del despido, es decir, que éste no ha producido su efecto, y no la Tesis esgrimida por esta parte en el sentido que, dicha infracción al artículo 163 inciso 5 del Código del Trabajo tiene únicamente como sanción la mal llamada “nulidad” es decir, subsiste únicamente para el empleador las obligaciones remuneracionales contenidas en el contrato, más no produce el efecto de estimar que el despido no se ha producido o no tiene efecto alguno.

Añade que la infracción influye en lo dispositivo del fallo, en cuanto, la falta de fundamentación alegada en la letra a) de este capítulo, relativa a los considerandos noveno y décimo, han permitido que el juez acoja la demanda de auto despido intentada por el actor, rechazando por tanto la pretensión de esta parte en orden a tener por justificado el despido por la causal invocada, por ser incompatible acoger ambas. Lo que en definitiva ha influido en la parte resolutive, especialmente al acoger la pretensión del actor, ha condenado a mi representada a las sumas indicadas. Hace consistir el perjuicio en la declaración de que su representada debe pagar las sumas indicadas en la sentencia.

**TERCERO:** Que corresponde a esta Corte, en virtud de la causal invocada, verificar si efectivamente existe la falta que se imputa al Juez, en cuanto a si la sentencia omite expresar las razones jurídicas en virtud de las cuales estima que, el incumplimiento de las formalidades legales por parte del trabajador no invalida el despido indirecto, así como el razonamiento mediante el cual arriba a dicha conclusión.

Analizando el considerando séptimo de la sentencia, efectivamente el Juez en el último párrafo, señala “En cuanto al plazo del envío de dichas comunicaciones, ya se dijo que en el caso de la inspección se presentó dentro de los 3 días hábiles exigidos, en tanto que la comunicación al empleador fue dado al 6° día hábil. Sobre el particular debe indicarse que tal como “...Se ha fallado reiteradamente que la omisión de requisitos en relación a la comunicación del auto despido no le resta eficacia, ni le impide demandar las indemnizaciones que procedan, sin perjuicio de ser susceptible



de una eventual multa de carácter administrativo...” según se lee en versión web del Boletín Oficial de la Dirección Del Trabajo, de la Dirección del Trabajo, de octubre de 2011. ([https://www.dt.gob.cl/portal/1629/articulos-99864\\_recurso\\_1.pdf](https://www.dt.gob.cl/portal/1629/articulos-99864_recurso_1.pdf); página 30), donde además se citan fallos de le E.C.S.; Rol 3275-2005, de fecha 29 de marzo de 2006; y, Rol 4095-1995, de fecha 26 de abril de 1995.”

Revisada la referencia electrónica, ella direcciona al sitio web de la Dirección del Trabajo, donde se contiene un documento titulado “Boletín Oficial, Dirección del Trabajo, Octubre 2011. La página 30 del documento, en la letra B. se refiere a la cuestión debatida en autos, bajo el acápite “omisión de requisitos de la comunicación” Y efectivamente la posición jurídica del Sentenciador, está reproducida textualmente en el primer párrafo del apartado, teniendo en la nota al pie N° 7, las referencias a la jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema, contenidas en la sentencia.

La técnica utilizada por el Juez, es correcta en cuanto fundamenta con un documento electrónico, donde se establece la doctrina a la cual adhiere el sentenciador. Sin perjuicio de lo anterior, en el propio texto considerativo, adelanta su acuerdo con tales principios, por lo que no se ve la infracción denunciada.

En suma, la sentencia no omite expresar las razones jurídicas en virtud de las cuales estima que, el incumplimiento de las formalidades legales por parte del trabajador no invalida el despido indirecto, así como contiene el razonamiento mediante el cual arriba a dicha conclusión.

A continuación y en relación a la supuesta falta, de que la sentencia omite expresar las razones jurídicas en virtud de las cuales rechaza el despido intentado por el empleador, así como el razonamiento mediante el cual arriba a dicha conclusión.

Revisada la sentencia, el considerando octavo declara expresamente que el no pago de cotizaciones, constituye en concepto del sentenciador, un incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato. Y agrega, analizando el hecho, que no se trata de algo menor, porque no es un incumplimiento único, refiriéndose a la afectación que ello produce en el



trabajador, todo como fundamento para las decisiones que adoptará en lo resolutivo.

Por lo que no existe la infracción denunciada en esta parte.

En consecuencia, la causal será desestimada.

**CUARTO:** En subsidio, se recurre por la causal contemplada en el artículo 477 del Código del Trabajo, ya que en la dictación del fallo se incurrió en una infracción de ley, en relación a los artículos 162 inciso 5° del Código del Trabajo; y de los artículos 162 inciso 2° en relación al artículo 171 inciso 4° ambos del Código del Trabajo.

En síntesis señala que el sentenciador reconoce en los considerandos quinto número 9 y séptimo, que el trabajador incumplió con una de las exigencias legales, es decir, la obligación de entregar o enviar la carta a su empleador en el plazo de 3 días posteriores a la separación. En efecto, indica que la fecha de envío fue 23 de noviembre de 2018, agregando que la comunicación fue enviada al 6° día hábil.

Si consideramos que el trabajador se autodespidió el día 16 de noviembre de 2018, la carta debió haberse enviado o entregado a más tardar 21 de noviembre del mismo mes y año. Sin embargo, fue enviada el 23 de noviembre de 2018 y entregada a su representada el 26 del mismo mes y año, según consta de autos.

El artículo 171 del Código del Trabajo utiliza la voz “deberá”, por lo que se encuentra redactado en términos imperativos, que impiden al trabajador incumplir las formalidades y los plazos, bajo sanción de restarle validez al auto despido. De esta forma, no queda duda que el trabajador debió haber entregado o a lo menos enviado, la comunicación en el plazo legal de 3 días hábiles.

Sin embargo, el juez infringiendo la normativa actual vigente y sin dar fundamento alguno, dispuso que la única sanción por enviar la carta en forma extemporánea era la imposición de una multa administrativa. De ser así, como señala erradamente señala el juez, se habría cursado al trabajador la multa, o este mismo habría solicitado que se oficiara a la Inspección del Trabajo respectiva a efectos de cursarla, lo que no ha ocurrido.

Insiste en que tratándose de la oportunidad de envío de la misiva, se deberá aplicar en forma estricta lo dispuesto en los artículos 162 y 171 del



Código del Trabajo, ya que el trabajador no se encuentra en una posición distinta a su empleador para efectos de enviar o entregar la carta en el plazo de 3 días. Entenderlo de otra manera, nos llevaría al absurdo de permitir al trabajador remitir o entregar la carta en cualquier plazo, o sin plazo, lo que claramente vulnera las normas sobre certeza en las relaciones jurídicas.

Hace consistir el perjuicio en que en razón de dicha resolución la ha condenado al pago de las sumas indicadas en lo resolutivo.

En cuanto a la infracción del artículo 162 del Código de trabajo, el sentenciador señala en su considerando undécimo que la alegación de, término de relación laboral por aplicación del artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, no puede prosperar, y la rechaza, toda vez que hay *“dos pagos de cotizaciones previsionales adeudadas se hicieron por el empleador con fecha 26 de noviembre de 2018, fecha muy posterior al término de la relación laboral alegada por el propio demandado”*.

A su juicio, existen claras razones de texto que permiten afirmar que lo señalado por el sentenciador en su fallo no tiene base normativa alguna. En efecto, el artículo 162 inciso 5° del Código del Trabajo dispone que el empleador podrá convalidar el despido mediante el pago de las imposiciones morosas del trabajador, la que comunicará a éste mediante carta certificada acompañada de la documentación emitida por las instituciones previsionales correspondientes, en que conste la recepción de dicho pago. Con fecha 26 de noviembre de 2018, su representada enteró íntegramente las cotizaciones del trabajador demandante, como se acreditó mediante la documentación emitida por las instituciones previsionales respectivas, y por ende puso término al contrato de trabajo del dependiente, tal como lo autoriza el artículo 162 inciso 5° del Código del Trabajo. Agrega que el efecto de dicho incumplimiento no es invalidar el despido de manera absoluta, sino que sólo deja subsistentes las obligaciones remuneracionales establecidas en el contrato.

En cuanto a la influencia en lo dispositivo de la sentencia, señala que vulnerando la norma de la convalidación del despido, contenida en el artículo 162 inciso 5° del Código del Trabajo, ha acogido la demanda de autos y ha condenado a su representada a pagar, las indemnizaciones



legales; el recargo, consagrado en el artículo 171, en relación al artículo 168 letra b) del Código del Trabajo; y el feriado proporcional, las que claramente no son procedentes, atendido que el despido realizado por su representada fue justificado y ajustado a la ley, y en particular, a la norma del artículo 162 inciso 5° del Código del Trabajo. Hace consistir el perjuicio en la declaración de pago de prestaciones contenida en lo resolutivo de la sentencia.

**QUINTO:** Que el vicio en que funda la causal, es claramente la discrepancia legal con la interpretación que ha realizado el sentenciador en el considerando séptimo de la sentencia, según el cual la omisión de requisitos en relación a la comunicación del auto despido no le resta eficacia, ni le impide demandar las indemnizaciones que procedan, sin perjuicio de ser susceptible de una eventual multa de carácter administrativo.

Tal decisión encuentra asidero en la misma jurisprudencia que ha citado el Juez, en el considerando, por lo que no se ve infracción de ley que influya sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia.

La interpretación precedente se asila en el carácter protector del Derecho laboral, que rige una relación entre dos entes que no están en un plano de igualdad, entonces se hace necesario equilibrar dicha relación a través de la lectura de la ley, que ubique a la persona humana en su condición de acreedor de derechos, que por lo demás han sido establecidos en su favor.

No debemos olvidar, que cuando exista controversia en la interpretación de una norma aplicable a la relación laboral, deberá preferirse aquella más conforme a los intereses del trabajador. Este principio es conocido como el *in dubio pro operario*, y tiene por objeto favorecer al trabajador. La visión protectora tiene por objeto garantizar el pleno y efectivo disfrute de los derechos de los trabajadores, cautelando la justicia y equidad en las relaciones entre las partes. (ASTUDILLO CONTRERAS, Omar, “Regla del *in dubio pro operario* en la decisión probatoria”, *Revista Laboral Chilena*, N° 9-10, 2012, pp.86-89)

Así, de lo señalado precedentemente, en las argumentaciones vertidas por el recurrente, no se observa el estándar necesario para que alguna de las



causales impetradas, sean acogidas, razón por la cual el recurso será rechazado.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 474, 477, 482 y demás pertinentes del Código del Trabajo, **SE RECHAZA** sin costas, el recurso de nulidad deducido por contra la sentencia definitiva de veinticinco de abril de dos mil diecinueve dictada por don Denis Oyarce Orrego, Juez Letrado Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Curanilahue la que por consiguiente no es nula.

Regístrese, notifíquese y comuníquese por correo electrónico.

Redacción del Abogado Integrante don Waldo Ortega Jarpa.

Rol N° 269-2019. Reforma laboral.



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Concepción integrada por Ministra Yolanda Mendez M., Fiscal Judicial Maria Francisca Duran V. y Abogado Integrante Waldo Sergio Ortega J. Concepcion, seis de agosto de dos mil diecinueve.

En Concepcion, a seis de agosto de dos mil diecinueve, 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 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.