

LA FALTA DE FORMALIDAD INCURRIDA POR EL TRABAJADOR EN EL AUTO DESPIDO NO EXCLUYE LA SANCIÓN DE NULIDAD POR NO PAGO DE COTIZACIONES

La sanción del artículo 162 del Código del Trabajo protege a los trabajadores afectados por el incumplimiento por parte de sus empleadores en el pago sus cotizaciones previsionales. Dicha función no se cumpliría si solo se aplica al caso en que el trabajador es despedido por decisión unilateral de su empleador.

En contra de la sentencia de primera instancia que rechaza la demanda por despido indirecto, pero condena de todas formas al empleador con la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo, se interpone recurso de nulidad por parte del demandado, señalando la contracción existente en la sentencia de primera instancia.

La Corte de Apelaciones se pronuncia, indicando que no existe contracción alguna en el fallo objeto del recurso por tres razones: en primer lugar, el auto despido es un derecho que tiene el trabajador para poner término a la relación laboral motivado por incumplimientos del empleador. Siendo este último, quien ha puesto al trabajador en la situación forzosa de auto despedirse, por lo que no puede ser considerado una renuncia; en segundo lugar, si el incumplimiento del empleador es el no pago de las cotizaciones previsionales, puede exigirse el pago de las remuneraciones y demás prestaciones durante el periodo que medie entre la fecha del auto despido y la carta que informe el pago de las cotizaciones atrasadas. Lo anterior, porque el artículo 162, tiene por objeto proteger al trabajador respecto de su seguridad social, objetivo que no se cumpliría en caso que solo se aplicara dicha sanción para el trabajador desvinculado por una decisión unilateral de su empleador; y, en tercer lugar, en el caso de autos, la acción de auto despido fue rechazada por una mera formalidad, al no notificarle al empleador en la forma exigida por ley y no porque los incumplimientos no se hubieran acreditado.

Cuarta Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel. N° 206-2020

San Miguel, catorce de julio de dos mil veinte.

VISTOS:

En estos antecedentes RIT O-896-2019 del Juzgado de Letras del Trabajo de San Miguel por sentencia definitiva de veintisiete de abril del presente año se rechazó la demanda de despido indirecto interpuesta por don Juan Carlos González Salinas, en contra de Gama Servicios E.I.R.L., acogiéndola en parte solo en cuanto se condena a esta última a pagar al actor las diversas prestaciones que ordena.

Contra el aludido fallo, el abogado Nicolás Muñoz Fernández en representación del demandado, interpone recurso de nulidad, basándose en las causales contempladas en la letra e) del artículo 478, artículo 477 y letra c) del artículo 478, todos del Código del Trabajo, una en subsidio de la otra.

Por resolución de quince de mayo del presente año, se declaró la admisibilidad del recurso por las causales señaladas.

CON LO OIDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en cuanto a la primera causal invocada, esto es, la contemplada en el literal e) del artículo 478 del Código del Trabajo, indica que la actora fundó su acción en lo dispuesto en el artículo 171 del Código del Trabajo, es decir en la figura del “despido indirecto”, desglosando el resto de sus peticiones sobre la base de la acción invocada, tal como se puede apreciar en el cuerpo y en el petitorio del libelo pretensor, de manera que previo a poder acceder a las peticiones accesorias, de nulidad del despido y cobro de prestaciones, el tribunal debía necesariamente acoger la petición principal de declarar justificado el despido indirecto demandado por el actor y que fue la supuesta causal del término de la relación laboral. Añade que a partir de la prueba rendida en autos l contraparte fue incapaz de acreditar las formalidades legales suficientes para sustentar su acción de despido indirecto, cuestión que el tribunal declaró, para luego, de manera contradictoria, una vez rechazada la demanda de despido indirecto planteada, y estableciendo por ende que la relación laboral terminó por “renuncia voluntaria” de conformidad a la ley, procede a condenar a su mandante con la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo, acogiendo la nulidad del despido y condenando a su representada a pagar distintas prestaciones. Indica que al establecer el fallo que la relación laboral concluye por renuncia voluntaria y no por “despido”, resulta imposible acceder a la nulidad, máxime si es la propia norma del 162 que establece esta sanción solo para los casos de “...despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior...”, dejando fuera de esta sanción, por ende, el término de la

relación derivado del mutuo acuerdo de las partes, renuncia y muerte del trabajador, por lo que no es posible declarar la nulidad de la renuncia voluntaria. Así, era imposible acoger parcialmente la demanda, por cuanto en la forma propuesta por el actor, solo correspondía acceder o rechazar la demanda de despido indirecto y, en el caso de acceder a dicha acción de despido indirecto, se podría pronunciar el juzgador respecto de las prestaciones demandadas. Comenta que prueba de la contradicción denunciada es que el Tribunal cuantifica las prestaciones que supuestamente se adeudan utilizando como base de cálculo la regla del artículo 172, en circunstancias éste solo se debe utilizar para el cálculo en el caso de pago de indemnizaciones, situación que en la especie no ocurre, ya que el Tribunal rechazó el despido indirecto, en virtud de lo cual, por expresa disposición legal la relación laboral se entiende finalizó por renuncia voluntaria, debiendo aplicarse por ende la regla del artículo 41 del Código del Trabajo.

En lo que se refiere a la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, denuncia como transgredidas las normas de los artículos 41, 162, 171 y 172 del Código del Trabajo, los cuales pasa a transcribir. Explica que se han infraccionado estas normas al dictar la sentencia, por cuanto al haberse desestimado la acción de despido indirecto, el término de la relación laboral se debe entender como renuncia voluntaria, razón por la cual no correspondía pronunciarse acerca de la nulidad del despido, así como no correspondía indemnización alguna de los artículos 163, 163 bis, 168, 169, 170 y 171 del Código del trabajo, por lo que la sentencia no puede utilizar como base de cálculo de las prestaciones adeudadas la remuneración que establece el artículo 172 del Código del Trabajo, sino que debe utilizar únicamente como remuneración la que establece el artículo 41 de ese cuerpo legal. Refiere que la sanción de nulidad del despido procede en la medida que el trabajador haya sido despedido directa o indirectamente por la invocación de alguna de las causales que se refiere el artículo 162 o las señaladas en los incisos anteriores, vale decir por las causales de los numerales 4, 5 ó 6 del artículo 159, o por aplicación de una o más de las causales señaladas en el artículo 160, quedando a salvo de esta sanción de nulidad las causales de los numerales 1, 2 y 3 del artículo 159, esto es, deja a salvo de esta sanción la causal de renuncia voluntaria, por ende el tribunal realiza una errada aplicación del derecho al dar cabida a la acción de nulidad del despido, considerando, además, que acorde con los documentos acompañados, el contrato de trabajo que unía a las partes tiene la naturaleza de plazo fijo, hasta el 30 de noviembre de 2019, cuestión que tampoco fue ponderada al momento de fijar la sanción. Añade que en abierta contradicción con las normas que rigen la materia, en la sentencia se ha resuelto condenar a su parte a sendas prestaciones, sin la correcta fórmula de pago de las mismas, al fijar para efectos de remuneración el monto bruto de las últimas remuneraciones, aplicando la fórmula establecida en el artículo 172 del Código del Trabajo y no la del artículo 41.

En relación a la tercera causal impetrada, esto es, la contemplada en el literal c) del artículo 478 del código del ramo la funda en las mismas razones expuestas anteriormente, estimando que para efectos de determinar el monto de las prestaciones que deben ser pagadas, deben ser calculadas sobre el hecho acreditado en juicio de que el contrato era a plazo fijo concluyendo el 30 de noviembre de 2019 y para el cálculo de las prestaciones debió haber utilizado como base de cálculo de las mismas, lo establecido en el artículo 41 del Código del Trabajo, debiendo descontar los bonos de locomoción y colación. Pide que se acoja el presente recurso y se deje nula la sentencia de grado, dictando la sentencia de reemplazo respectiva, y en el correspondiente caso de acoger alguna de las causales esgrimidas, rechace la demanda en todas sus partes o proceda conforme a lo solicitado y a derecho.

SEGUNDO: Que la recurrente funda su causal principal en que hubo contradicción, ya que el Tribunal, una vez rechazada la demanda de despido indirecto planteada, y estableciendo, por ende, que la relación laboral terminó por “renuncia voluntaria” de conformidad a la Ley, condenó a su mandante con la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo, esto es, la Nulidad del Despido, y, además, la condena a pagar distintas prestaciones. Estima que la nulidad solo podría ser acogida en la medida que se hubiere acogido el despido indirecto demandado, por cuanto es la propia norma del artículo 162 la que establece la sanción para el caso de proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales, debiendo el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen; y, agrega que si el empleador no hubiere efectuado el integro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo. De esta manera, afirma, existe contradicción ya que al establecer que la relación laboral concluye por renuncia voluntaria y no por “despido”, resulta imposible acceder a la nulidad a la que su parte es condenada, máxime si es la propia norma del 162 que establece esta sanción sólo para los casos de “...despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior...”, dejando fuera de esta sanción, por ende, el término de la relación derivado del 1.- Mutuo acuerdo de las partes, 2.- Renuncia del trabajador y la 3.- Muerte del trabajador, por lo que no es posible declarar la nulidad de la renuncia voluntaria. Añade que, también, resulta que al acceder al pago de las prestaciones, las cuales fueron demandadas en razón del despido indirecto accionado y no en forma independiente, tal como fue solicitado en el libelo pretensor ya indicado precedentemente, la sentencia incurre en una evidente contradicción, ya que es imposible acoger “parcialmente” la demanda, por cuanto en la forma propuesta por el actor, solo correspondía acceder o rechazar la demanda de despido indirecto, y debe entenderse que la relación laboral finalizó por renuncia voluntaria. De esta forma, es evidente que al resolver la Magistrado en la forma que hizo, rechazando la acción de despido indirecto y acogiendo la demanda de nulidad y cobro de prestaciones, en circunstancias que estas últimas dependen accesoriamente de la demanda

principal, resulta en convertirse en una sentencia que contiene resoluciones evidentemente contrapuestas y por ende se incurre en el vicio contemplado en el literal e) del artículo 478, específicamente en aquella parte que señala “Cuando la sentencia se hubiere dictado... contuviese decisiones contradictorias...”. Entonces, al encontrarse configurado el vicio invocado, este ha afectado en lo medular la sentencia de grado, pues debió rechazar las peticiones accesorias demandadas, ya que tal como se expresó, dichas peticiones están amarradas a la suerte de la petición principal accionada, por lo que rechazándose lo principal, las cuestiones accesorias deben natural y jurídicamente ser desestimadas también.

TERCERO: Que en forma previa es preciso tener presente el contexto de la causa con el objeto de entrar a revisar la causal principal de nulidad. El actor en su demanda pidió declarar su despido indirecto y que se condene a la demandada al pago de: 1.- Indemnización sustitutiva mes de aviso previo: por la suma de \$722.868.-; 2.- Remuneraciones adeudadas: mes agosto \$722.868.- y 11 días del mes de septiembre 2019 \$279.041.-; 3.- Indemnizaciones de vacaciones proporcionales \$241.210.-; 4.- Pago leyes sociales AFP Hábitat que a la fecha asciende \$ 358.400.- Fonasa que a la fecha asciende \$222.610.- AFC que a la fecha asciende \$ 19.080.-; y 5.- Nulidad del despido: Remuneraciones y cotizaciones previsionales desde la fecha de término de su contrato de trabajo, hasta que la demandada convalide el término de contrato con el pago de las cotizaciones previsionales adeudadas ya señaladas. Y el fundamento del auto despido fue: 1.- No pago del mes de agosto y 11 días de septiembre 2019; 2.- No pago de las cotizaciones de AFP Modelo e Isapre por los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre de 2019; 3.- No pago de las imposiciones de AFC Chile S.A. por los meses de mayo, junio, julio, agosto, septiembre 2019. Sin embargo, extrañamente la juez rechaza el auto despido pero hace lugar a la nulidad del despido, aun cuando ese fue una de las razones del auto despido.

CUARTO: Que con relación a la causal principal, cabe tener presente que el alegato principal de la recurrente es que existe contradicción atendido que no se puede dar lugar a la nulidad del despido si es que se rechazó el auto despido. Entonces, en el origen se cuestiona que la compatibilidad de la sanción de nulidad del despido, establecida en el artículo 162 del Código del Trabajo, con la figura contemplada en el artículo 171 del mismo texto legal, que la doctrina denomina auto despido. Sin embargo, la figura del auto despido o despido indirecto, contemplada en el artículo 171 del Código del Trabajo, está concebida para el caso que sea el empleador el que incurre en una causal de término del contrato de trabajo por los motivos indicados por la ley, de manera que se radica en la persona del trabajador el derecho a poner término al contrato y a solicitar al tribunal que ordene el pago de las indemnizaciones que correspondan por el despido, con los incrementos legales. Si el tribunal rechazare el reclamo del trabajador, se entiende que el contrato ha terminado por renuncia. Esta institución dota al trabajador de un mecanismo de salida del contrato en caso de

incumplimiento, mediante su notificación al empleador, cual si fuera un despido, y la denuncia al juzgado del trabajo, que determinará la efectividad de los hechos y, en su caso, dispondrá las mismas indemnizaciones que hubieren correspondido si fuese el empleador quien hubiese puesto término injustificadamente al contrato. La doctrina y la jurisprudencia ha dicho que este caso no se trata de una renuncia del trabajador -que de por sí constituye un acto libre y espontáneo- sino de una situación no voluntaria en que el empleador lo coloca, forzando su desvinculación, lo que le otorga el derecho a obtener las indemnizaciones propias del despido. Además, si es el trabajador el que decide finiquitar el vínculo laboral mediante la figura del "auto despido", puede reclamar que el empleador no ha efectuado el íntegro de las cotizaciones previsionales a ese momento y, por consiguiente, el pago de las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el periodo comprendido entre la fecha del despido indirecto y la de envío al trabajador de la misiva informando el pago de las imposiciones morosas, sin que exista motivo para excluir dicha situación del artículo 171 del Código del Trabajo, unido al hecho que la finalidad de la citada norma es precisamente proteger los derechos de los trabajadores afectados por el incumplimiento del empleador en el pago de sus cotizaciones de seguridad social, la que no se cumpliría si sólo se considera aplicable al caso del dependiente que es despedido por decisión unilateral del empleador.

QUINTO: Que, de los antecedentes consta que no se hizo lugar a la acción de despido indirecto por cuanto no se acreditó que se haya cumplido con la exigencia de entregar o enviar por carta certificada la carta de despido que debe contener el detalle de la causal que se invoca y los hechos que constituirían la causal, por lo que no se dio lugar a la indemnización por falta de aviso previo, pero sí se accedió al pago de las demás prestaciones. Esta circunstancia, no obsta a que la juez haya ordenado el pago de las diversas prestaciones, con excepción de la indemnización indicada, pero en ningún caso existe la contradicción que alega la recurrente y, por tanto, no se ha lesionado la letra b) del artículo 478 del Código del Trabajo. En efecto, si es el trabajador el que decide finiquitar el vínculo laboral mediante la figura que la doctrina laboral denomina "auto despido", puede reclamar que el empleador no ha efectuado el íntegro de las cotizaciones previsionales a ese momento, y, por consiguiente, el pago de las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el periodo comprendido entre la fecha del despido indirecto y la de envío al trabajador de la misiva informando el pago de las imposiciones morosas, sin que exista motivo para excluir dicha situación del artículo 171 del Código del Trabajo, unido al hecho que, como se señaló, la finalidad de la citada norma es precisamente proteger los derechos de los trabajadores afectados por el incumplimiento del empleador en el pago de sus cotizaciones de seguridad social, la que no se cumpliría si solo se considera aplicable al caso del dependiente que es despedido por decisión unilateral del empleador. De esta manera, la figura que contempla el artículo 162 del Estatuto Laboral debe ser aplicada en el caso de autos, pues la institución del artículo 171 del Código del Trabajo produce el efecto

sancionatorio establecido en la referida norma legal, esto es, cuando es el trabajador quien pone término al vínculo laboral por causas imputables a la parte empleadora, toda vez que se cumple cabalmente con la situación de hecho que la hace surgir, a saber, que se adeuden cotizaciones previsionales al término del contrato de trabajo. Sin embargo, en el presente caso, se rechaza el auto despido por un asunto de orden formal, pero ello no obsta a que el trabajador, de todas maneras, pretenda el pago de sus demás derechos, entre ellos los previsionales, lo que da lugar a la nulidad laboral. Eso es lo que ha ocurrido, y no existe la contradicción alegada por la recurrente, y el recurso en esta primera parte, principal, será rechazado.

SEXTO: Que la recurrente alega como segunda causal, en forma subsidiaria, la contemplada en el artículo 477 del Código del Trabajo, es decir, cuando la sentencia se hubiere dictado con infracción de ley, que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, con relación con los artículos 41, 162, 171 y 172 del mismo cuerpo de normas. Funda su recurso en que al haberse desestimado la acción de despido indirecto, el término de la relación laboral se debe entender como renuncia voluntaria, razón por la cual no corresponde al Tribunal pronunciarse acerca de la nulidad del “despido”, así como no corresponde indemnización alguna de los artículos 163, 163 bis, 168, 169, 170 y 171 del Código del Trabajo, por lo que la sentencia no puede utilizar como base de cálculo de las prestaciones adeudadas la remuneración que establece el artículo 172 del mismo código, sino que debe considerar únicamente como remuneración la que establece el artículo 41 del Código del Trabajo. Afirma que en abierta contradicción con las normas, el Tribunal ha resuelto condenar a la demandada a sendas prestaciones, sin la correcta fórmula de pago de las mismas, al fijar para efectos de remuneración el monto bruto de las últimas remuneraciones, aplicando por ende la fórmula del artículo 172 del Código del Trabajo, al establecer la misma en el monto de \$ 653.800.-, desglosando los cálculos sobre dicha base, en circunstancia que correspondía descontar los bonos de locomoción y colación, conforme con el artículo 41 del Código del ramo. Agrega que el Tribunal ha establecido como remuneración para efectos de esta causa un monto que contraviene el expreso tenor de los artículos 172 y 41 del Código del Trabajo, perjudicando a su parte al fallar de esta forma, por cuanto ha establecido cantidades a pagar que difieren absolutamente de lo que correspondería conforme a derecho, circunstancia de hecho que no ocurre en la especie, ya que su mandante no ha sido condenada a indemnización alguna, por lo que la única norma aplicable es y debe ser la del artículo 41 del Código del Trabajo, encontrándose viciada la sentencia.

SEPTIMO: Que, por una parte, en los considerandos precedentes se analizó y concluyó lo relativo a las acciones de auto despido y nulidad del despido, y, a continuación, con relación a los montos fijados por concepto de remuneraciones a pagar en la sentencia, lo que según la recurrente los cálculos estarían mal efectuados por el Tribunal laboral, ya que se estaría aplicando el artículo 172 y no el 41, ambos del Código del Trabajo, cabe expresar que no estamos ante un

recurso de apelación sino que ante uno de nulidad, cuya naturaleza es ser de derecho estricto, por lo que la recurrente en la presente causal, señalando los hechos establecidos, debe demostrar que con relación a ellos se ha aplicado mal la ley, pero lo que hace es cuestionar la manera cómo se hicieron los cálculos, lo que podría dar lugar a otra causal de nulidad. De esta manera, no es posible establecer el error denunciado en la aplicación de las normas que se dice infringidas.

Por estas razones, este capítulo de nulidad también será rechazado.

OCTAVO: Que con relación a la tercera causal invocada, en forma subsidiaria, alega la contemplada en el literal c) del artículo 478 del Código del Trabajo, es decir, cuando sea necesaria la alteración de la calificación jurídica de los hechos, sin modificar las conclusiones fácticas del tribunal inferior. Señala que reitera los argumentos que ya se dieron, y sobre este punto expresa que, sin entrar en contradicción con los elementos que el Tribunal ha establecido en su sentencia, estima que para efectos de determinar el monto de las prestaciones que deben ser pagadas por su mandante, primero las mismas deben ser calculadas sobre el hecho acreditado en juicio de que el contrato era a plazo fijo concluyendo el 30 de noviembre de 2019, según consta del documento no cuestionado ni objetado de anexo de contrato acompañado. Además, para el cálculo de las prestaciones debió haber utilizado como base de cálculo de las mismas, lo establecido en el artículo 41 del Código del Trabajo, debiendo, por ende, descontar los bonos de locomoción y colación, ya que se incurre en un error al dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 172, por cuanto del tenor literal de ambos textos se puede apreciar con certeza que la norma del 172 se estableció solo para el caso del pago de indemnizaciones, lo que en la especie no ocurre, por lo que se ha hecho una errada calificación jurídica en este punto lo cual la ha afectado, vicio de aplicación de normas que debe ser corregido por esta vía.

NOVENO: Que, igual que en el caso anterior, es preciso reiterar que el presente es un recurso de nulidad y no de apelación, por lo que la recurrente junto con señalar la causal debe ser muy precisa en cuanto a la manera cómo se incurrió en ella, indicando, en el presente caso, los hechos establecidos, y de qué manera debió haberse hecho una calificación distinta. Sin embargo, la argumentación se dirige a cuestionar la manera cómo se hicieron los cálculos, los que tampoco indica con claridad. Por otra parte, en cuanto a la última parte de su planteamiento, se reiteran los argumentos dados en el motivo séptimo, precedente. Por estas razones, este capítulo también debe ser rechazado.

Por estas consideraciones, citas legales, y atendido lo dispuesto en los artículos 474, 477, 478 y 482 del Código del Trabajo, **se rechaza** el recurso de nulidad interpuesto por Gestión y Servicios Gama SPA, en contra de la sentencia definitiva de 27 de abril pasado, la que no es nula.

Regístrese y comuníquese.