

ES ESENCIAL PARA QUE EL EMPLEADOR PUEDA IMPUTAR A LA INDEMNIZACIÓN POR AÑOS DE SERVICIO LO APORTADO AL SEGURO DE CESANTÍA, QUE EL DESPIDO SE HAYA CONFIGURADO POR LA CAUSAL DEL ART.161, ES DECIR, POR NECESIDADES DE LA EMPRESA

Ya en reiteradas ocasiones, la Excelentísima Corte Suprema ha señalado que para que se configure el beneficio consagrado en el artículo 13 de la ley 19728, el cual permite al empleador imputar al pago de la indemnización por años de servicio el monto aportado al seguro de cesantía, es fundamental que la causal invocada, es decir, la del artículo 161 del Código del Trabajo, no sea desvirtuada por declaración judicial.

En primera instancia, el Juzgado de Letras del Trabajo de Arica, acogió demanda de despido improcedente, ordenando el pago del recargo legal respectivo y a restituir las sumas descontadas por concepto del aporte efectuado al fondo de cesantía. Demandado interpuso recurso de nulidad el que fue rechazado por la Corte de Apelaciones de Arica.

Ante recurso de unificación presentado por el demandado, la Corte Suprema opta por rechazar el recurso, ya que el artículo 13 de la ley 19728 es claro es señalar que es requisito esencial para efectos de optar al beneficio indicado, que el despido haya sido por necesidades de la empresa, por lo que si el tribunal de la instancia declara finalmente que la desvinculación fue improcedente, el empleador queda privado de aplicar el artículo señalado.

Cuarta Sala Corte Suprema N° ingreso 29598-2019

Santiago, dos de junio de dos mil veintiuno.

Vistos:

En autos RIT O-118-2019, RUC 1940174848-5, del Juzgado de Letras del Trabajo de Arica, por sentencia de dieciséis de agosto de dos mil diecinueve, se acogió la demanda de despido improcedente y cobro de prestaciones, y se condenó a la demandada a pagar el recargo legal respectivo y a restituir las sumas descontadas por concepto del aporte efectuado por el empleador a las cuentas de seguro de cesantía de las actoras.

En contra de ese fallo la demandada interpuso recurso de nulidad, invocando la causal establecida en el artículo 477 del Código del Trabajo; y una sala de la Corte de Apelaciones de Arica, por decisión de veintiséis de septiembre de dos mil diecinueve, lo rechazó.

Respecto de este último pronunciamiento, la parte demandada dedujo recurso de unificación de jurisprudencia, solicitando se lo acoja y se dicte la sentencia de reemplazo que describe.

Se ordenó traer estos 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 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 en cuestión debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones recaídas en el 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 fidedigna de la o de las que se invocan como fundamento.

Segundo: Que la materia de derecho que la recurrente solicita unificar consiste en declarar que la calificación judicial de injustificado, que recae sobre un despido por necesidades de la empresa, tiene como consecuencia económica la obligación de pagar el incremento legal respectivo (30%), única sanción que la ley ha previsto en la materia, pero no incide ni es obstáculo para efectuar la imputación y descuento previsto en el artículo 13 de la Ley N°19.728.

Reprocha que no se haya aplicado la doctrina sostenida en los fallos que apareja para efectos de su cotejo, que corresponden al dictado por esta Corte en los antecedentes Rol de Ingreso N°23.348-2018, y por la de Apelaciones de Santiago en los autos Rol 403-2017 y 1.005-2019, en todos las cuales se concluye que la calificación judicial que se haga del despido tiene como efecto económico el incremento legal respectivo sin incidir a los fines de la imputación de que se trata, por lo que si el contrato terminó por aplicación de alguna causal prevista en el artículo 161 del Código del Trabajo, procede efectuar la deducción que establece el artículo 13 de la Ley 19.728.

Tercero: Que la sentencia de base calificó el despido de injustificado, lo que condujo a acoger la demanda también en cuanto perseguía la restitución de la suma descontada, por estimar que la imputación sólo resulta procedente cuando efectivamente concurre la causal invocada en el caso.

En tanto que la sentencia impugnada, que rechazó el recurso de nulidad que dedujo la parte demandada, sobre la base del motivo consagrado en el artículo 477 del Código del Trabajo, acusando la infracción del artículo 13 de la Ley N°19.728, sostuvo que es condición esencial del descuento que el contrato de trabajo haya terminado por alguna de las causales previstas en el artículo 161 del código del ramo, de modo que si el despido es declarado improcedente el empleador quedará privado de aplicar el citado artículo 13 de la Ley N° 19.728, al no satisfacerse la condición que prevé; agregando que la tesis contraria podría involucrar un aliciente para invocar esa causal –aun en forma indebida, improcedente o injustificada- porque el despido igualmente beneficiaría al empleador, siendo ineficaz la declaración jurisdiccional.

Cuarto: Que, no obstante constatarse la existencia de pronunciamientos diversos emanados de tribunales superiores de justicia respecto de dicha materia de derecho, habida cuenta, en particular, de lo resuelto en los ofrecidos por la 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 improcedente el descuento y, en consecuencia, ordenó su restitución, como lo ha declarado en decisiones previas.

Quinto: Que, en efecto, esta Corte posee un criterio asentado que ha sido expresado en sentencias previas, como son las pronunciadas en los autos Rol N° 2.778-2015, 12.179-2017 y 23.180-2018, entre otras, y más recientemente en los antecedentes N° 36.657-2019, 174-2020 y 25.780-2019, en las que se ha declarado que *“una condición sine qua non para que opere –el descuento- es que el contrato de trabajo haya terminado por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo”*. De manera que *“la sentencia que declara injustificado el despido por necesidades de la empresa priva de base a la aplicación del inciso segundo del artículo 13 de la ley ya tantas veces citada”*.

Por consiguiente, 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 la judicatura laboral, 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.

Adicionalmente, el considerar la interpretación contraria podría importar un incentivo a la invocación de una causal errada, validando un aprovechamiento del propio dolo o torpeza, por cuanto significaría que un despido injustificado, en razón de una causal impropia, produciría efectos que benefician a quien lo practica, a pesar de que la sentencia declare la causal improcedente e injustificada. En efecto, mal podría validarse la imputación a la indemnización si lo que la justifica ha sido declarado injustificado, entenderlo de otra forma tendría como corolario que declarada injustificada la causa de la imputación, se otorgara validez a la consecuencia, logrando así una inconsistencia, pues el despido sería injustificado, pero la imputación, consecuencia del término por necesidades de la empresa, mantendría su eficacia.

Sexto: Que, en estas condiciones, no yerra la Corte de Apelaciones de Arica al estimar que, en el caso, no se configura la hipótesis que permite efectuar la imputación regulada en el artículo 13 de la Ley N°19.728, al no haberse invocado, en forma justificada y procedente, una de las causales de término de contrato consagradas en el artículo 161 del Código del Trabajo, por lo que corresponde desestimar el recurso en examen.

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 demandada en contra de la sentencia de veintiséis de septiembre de dos mil diecinueve.

Acordada con el **voto en contra** de la Ministra Sra. Chevesich y de la Abogada Integrante Sra. Gajardo, quienes fueron de opinión de acoger el recurso y dictar la respectiva sentencia de reemplazo, por las siguientes consideraciones:

1° Que, en forma previa, conviene tener presente que el seguro obligatorio que consagra la Ley N° 19.728 persigue atenuar los efectos de la cesantía y de la inestabilidad en el empleo, estableciendo un sistema de ahorro obligatorio sobre la base de la instauración de cuentas individuales por cesantía -conformado por cotizaciones mensuales del empleador y del trabajador-, y la creación de un fondo de cesantía solidario que opera como uno de reparto, complementario al referido sistema de cuentas, que se financia con una fracción que aporta el empleador y otra que es de origen estatal. Corroborado lo señalado en el Mensaje que dio origen a dicha ley, en la medida que indica: “...*Mediante el establecimiento del presente sistema, el trabajador logrará una mayor certeza en la percepción de los beneficios por cesantía, en el caso de las contingencias referidas. A su vez, el empleador verá transformada su actual responsabilidad única de indemnización, por otra en que se combina el pago de las cotizaciones previas con el pago directo de una prestación. De este modo, por una parte, se otorga al trabajador una mejor protección, por el mayor grado de certeza de los beneficios que percibirá y, por otra, facilita al empleador su obligación de pagar las indemnizaciones que corresponda, lo cual tiene particular trascendencia en el ámbito de la micro, pequeña y mediana empresa...*”;

2° Que, en consecuencia, tratándose de las causales de término de contrato de trabajo que no dan derecho a indemnización por años de servicios, dicho seguro actúa como una suerte de resarcimiento a todo evento, puesto que el trabajador con la sola presentación de los antecedentes que den cuenta de la desvinculación, tiene derecho a efectuar giros mensuales con cargo al fondo formado con las cotizaciones aportadas y su rentabilidad, según lo disponen los artículos 14, 15 y 51 de la Ley N° 19.728;

3° Que, sin embargo, conforme lo prescribe el artículo 13 de la citada ley, si el contrato de trabajo termina por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, el afiliado tiene derecho a la indemnización por años de servicios prevista en el inciso 2° del artículo 163 del citado código, calculada sobre la última remuneración mensual que define el artículo 172 del mismo, con un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración, a menos que se haya pactado, individual o colectivamente, una superior, caso en el cual se aplicará esta última; prestación a la que se debe imputar la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones que efectuó el empleador, más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan, con cargo a las cuales el asegurado pueda hacer retiros en la forma que señala el

artículo 15 de la misma ley; no pudiendo, en ningún caso, tomarse en cuenta el monto constituido por los aportes del trabajador.

Por lo tanto, lo que el empleador está obligado a solucionar, en definitiva, es la diferencia que se produce entre el monto acumulado como resultado de su aporte en la citada cuenta y el equivalente a treinta días de la última remuneración mensual devengada por cada año de servicio y fracción superior a seis meses;

4° Que, además, corresponde considerar que el inciso penúltimo del artículo 168 del Código del Trabajo dispone que si el juez establece que no se acreditó la aplicación de una o más de las causales de terminación del contrato consagradas en los artículos 159 y 160, se debe entender que su término se produjo por alguna de aquellas señaladas en el artículo 161, en la fecha en que se invocó la causal, surgiendo el derecho a los incrementos legales pertinentes en conformidad a lo que disponen los incisos anteriores, esto es, de 30%, 50% o 80%, según sea el caso. Entonces, si el despido se fundó en la causal de necesidades de la empresa, ya sea que fue la primitivamente esgrimida, o es aquella que por ley deba entenderse como de término de la relación laboral, el empleador debe pagar la indemnización legal pertinente, pero aumentada en un 30%; por lo mismo, la calificación judicial que se haga del despido tiene como efecto económico el incremento legal respectivo sin incidir a los fines de la imputación de que se trata; razón por la que se debe colegir que si el contrato de trabajo terminó por esa causal según lo prescribe la primera disposición mencionada, procede aplicar lo que señalan los artículos 13 y 52 de la Ley N° 19.728, ergo, como la declaración judicial que se efectúe del despido no constituye un obstáculo para efectuar la imputación que se reclama, a juicio de las disidentes, no es correcta la interpretación que sobre la materia asumió la sentencia impugnada.