

EN LAS RELACIONES LABORALES DECLARADAS JUDICIALMENTE ENTRE UN PARTICULAR Y LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO CONCURRE UN ELEMENTO QUE LES PERMITE NO SER OBJETO DE LA SANCIÓN DE NULIDAD DEL ARTÍCULO 162 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO

Ya se ha asentado el criterio de la Corte Suprema respecto de la sanción de nulidad a los Órganos de la Administración del Estado, por cuanto los contratos a honorarios celebrados fueron suscritos al amparo de una presunción de legalidad, por lo que no se encuentran en la hipótesis para la que se previó la figura de la nulidad del despido.

Se acogió parcialmente recurso de unificación de jurisprudencia presentado por la demandada en el contexto de un juicio de declaración de relación laboral, nulidad del despido y pago de prestaciones en donde, en primera instancia, fue rechazada. Luego, en segunda instancia, la Corte de Apelaciones de Santiago, acoge el recurso de nulidad interpuesto por la actora, declarando la relación laboral, nulidad del despido y cobro de prestaciones en los términos del artículo 162 del Código del Trabajo, esto es, el pago de las remuneraciones que se devenguen desde la separación hasta la convalidación del despido.

La demandada, el Instituto Nacional de Estadísticas, solicita la unificación de jurisprudencia respecto de tres materias: La obligación del Fisco de enterar cotizaciones de salud respecto de personas que prestaron servicios sobre la base de contrato de honorarios; La obligación del Fisco de enterar cotizaciones previsionales respecto de personas que prestaron servicios sobre la base de contrato de honorarios y; la obligación que tiene el demandado de pagar las remuneraciones y demás prestaciones que se devenguen hasta que se convalide el despido

Al respecto, la Corte señaló lo siguiente: Respecto del primer y segundo punto, la norma es clara en señalar que el empleador tiene la obligación de deducir de las remuneraciones los impuestos que las gravan y las cotizaciones de seguridad social. Se presume de derecho que se han efectuado los descuentos por el sólo hecho de haberse pagado total o parcialmente la remuneración. A esta presunción no le afecta en qué momento se constató la existencia de la relación laboral, por lo demás, la sentencia manifiesta una declaración pre existente, por lo que la obligación de enterar las cotizaciones existió desde el momento en que se comenzaron a devengar las remuneraciones.

En cuanto al tercer punto, el criterio al respecto ya está asentado, la sanción de nulidad a los Órganos de la Administración del Estado, por cuanto los contratos a honorarios celebrados fueron suscritos al amparo de una presunción de legalidad, por lo que no se encuentran en la hipótesis para la que se previó la figura de la nulidad del despido, por lo que se dicta sentencia de reemplazo sólo respecto de este último aspecto.

Cuarta Sala de la Corte Suprema. N° Ingreso 42863-2020

Santiago, veintitrés de junio de dos mil veintiuno.

Vistos:

En autos RIT O-8736-2018, RUC 1840156441-8, del Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago, por sentencia de tres de julio de dos mil diecinueve, se rechazó la demanda de declaración de relación laboral, despido injustificado y nulidad del mismo, que don Jorge Andrés Santander Ortiz interpuso en contra del Instituto Nacional de Estadísticas.

El demandante dedujo recurso de nulidad y la Corte de Apelaciones de Santiago, por resolución de doce de marzo de dos mil veinte, lo acogió, invalidando el referido fallo y dictando el de reemplazo en que acogió la demanda de declaración de relación laboral, despido injustificado, nulidad del mismo y cobro de prestaciones, por lo que ordenó pagar las prestaciones que indica, incluidas las cotizaciones de seguridad social y las remuneraciones que se devenguen desde la separación y hasta su convalidación, en los términos del artículo 162 del estatuto laboral.

En relación a esta última decisión la parte demandada interpuso recurso de unificación de jurisprudencia, solicitando que esta Corte lo acoja y dicte la de reemplazo que describe.

Se ordenó traer los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que, de conformidad a 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 por uno o más fallos firmes emanados de los 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, sostenida en las diversas resoluciones y que hayan 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 el recurrente solicita la unificación de tres materias de derecho, que corresponden, en primer término, a precisar la obligación que tendría el Fisco de Chile de enterar las cotizaciones de salud respecto de personas que han prestado servicios para el Estado sobre la base de contratos a honorarios, cuando la relación laboral ha sido declarada en la sentencia; en segundo lugar, reitera el mismo asunto, pero respecto de la obligación relativa a las cotizaciones previsionales; y, finalmente, solicita determinar la obligación que pesa sobre el demandado de pagar las remuneraciones y demás prestaciones que se devenguen hasta que solucione las cotizaciones previsionales del demandante por todo el período trabajado, cuando la sentencia impugnada calificó los servicios como laborales.

Para acreditar la existencia de interpretaciones disímiles respecto del primer acápite del recurso, ofrece la sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de Santiago, en los autos 2.530-18, que examinando la condena al Fisco de Chile a pagar cotizaciones de salud originadas en una relación de prestación de servicios a honorarios posteriormente calificada de laboral por la judicatura, señala que no existe un beneficio inmediato o futuro que el trabajador pueda hacer valer con esos pagos, dado que las prestaciones de salud no existieron en su momento y no se aportaron antecedentes a ese respecto. Agrega que se infringen los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y el artículo 2° de la Ley 19.880, si se obliga a la demandada a pagar en forma retroactiva este tipo de cotizaciones, ya que el órgano público no puede ser obligado a imponer los aportes asistenciales de salud a una entidad privada, que no ha sido parte en el juicio, como es la institución de salud previsional respectiva, que será la única beneficiada con esos estipendios, ya que la trabajadora no recibirá prestaciones con cargo a tales aportes, al no mediar un contrato de salud que opere en forma retroactiva.

En lo relativo al segundo asunto, allega el fallo dictado por la Corte de Apelaciones de Temuco, en los autos 398-18, también referidos a una acción dirigida en contra de un organismo público, en que se analiza el estatuto especial que, en principio, rigió la contratación y que le otorgaba una presunción de legalidad, así como las normas sobre Administración Financiera del Estado, conforme a la cual no puede haber erogación sin habilitación legal previa y los únicos gastos válidamente ejecutables son los descritos en la tipología del clasificador presupuestario respectivo, lo que no se verifica respecto del pago de cotizaciones de seguridad social ni de salud para personas que laboran en la Administración bajo una prestación de servicios a honorarios, de manera que mientras subsistió la relación bajo esa modalidad, el Fisco de Chile se encontró fáctica y jurídicamente imposibilitado de cumplir con lo señalado en el artículo 58 del Código del Trabajo, careciendo de título en las instituciones de seguridad social, lo que condujo a concluir que resulta improcedente la condena al pago de cotizaciones previsionales en los términos señalados en la sentencia que ordenó su íntegro total, incluyendo los emolumentos del actor mientras estuvo vigente el contrato a honorarios.

Por último, respecto de la tercera materia propuesta, incorpora las sentencias dictadas por esta Corte en los autos Rol 36.601-17 y 37.339-17, en las que se estimó que resulta improcedente aplicar la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo cuando la sentencia declaró la existencia de la relación laboral entre las partes, pues dicho castigo ha sido previsto para el empleador que efectuó la retención correspondiente de las remuneraciones y no enteró los fondos en el organismo respectivo, es decir, que no cumplió su rol de agente intermediario y distrajo dineros que no le pertenecen en finalidades distintas; de manera que al dirimirse la controversia relativa a la existencia o no de una retención laboral en la sentencia impugnada, no pudo haber retención de cotizaciones y, por ende, no procede aplicar la sanción contemplada para la nulidad del despido.

Tercero: Que la sentencia impugnada acogió el recurso de nulidad planteado por el demandante, quien invocó las causales previstas en los artículos 478 letra c) y 477 del Código del Trabajo, acusando la infracción de sus artículos 7 y 8.

Como fundamento de la decisión, estableció los hechos asentados por la del grado y la normativa pertinente, y sobre esa base concluyó que el cometido para el que se contrató al demandante tiene como objetivo específico y prioritario satisfacer las obligaciones que legalmente corresponden al Instituto Nacional de Estadísticas, en específico, aquellas tratadas en el artículo 2° letra a) de la Ley N° 7.374, que prescribe: “*Corresponderá al Instituto Nacional de Estadísticas: a) Efectuar el proceso de recopilación, elaboración técnica, análisis y publicación de las estadísticas oficiales*”, de manera que, en la realidad, la contratación en estudio corresponde a una modalidad a través de la cual dicho organismo da cumplimiento a sus fines normativos, pero sin emplear personal propio, por lo que no puede sostenerse que la relación entre las partes se enmarque en la hipótesis excepcional contenida en el artículo 11 de la ley N°18.834. Al tratarse de actividades propias, habituales y permanentes de la demandada, ordenadas y reguladas por la normativa que la creó, y en ningún caso, accidentales o ajenas a ella, la judicatura de base incurrió en el yerro que se acusa al no aplicar al caso las normas del Código del Trabajo.

Por consiguiente, invalidó la decisión del grado y pronunció la de reemplazo, en que acogió la demanda, por estimar que en el caso se configuran los indicadores descritos en el artículo 7° del código del ramo y que la contratación excedió los presupuestos del artículo 11 de la Ley N°18.834, lo que condujo a calificar como laborales los servicios que el actor prestó desde el 2 de diciembre de 2013, y de injustificado el despido que se verificó el 1 de noviembre de 2018; agregando que las cotizaciones de seguridad social no fueron descontadas ni pagadas por la demandada, por lo que se ordenó enterar las previsionales en AFP Capital, las de salud en Fonasa y las de cesantía en AFC Chile, además de disponer la solución de las remuneraciones que se devenguen desde el despido y hasta su convalidación.

Cuarto: Que, no obstante constatarse la existencia de pronunciamientos diversos emanados de tribunales superiores de justicia respecto de dos primeras materias de derecho planteadas, habida cuenta, en particular, 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, declarada la verdadera naturaleza del contrato celebrado por las partes, el demandado debe cumplir con las obligaciones que de ella derivan, incluida la establecida en el artículo 58 del código del ramo.

Quinto: Que, en efecto, esta Corte posee un criterio asentado sobre la materia objeto de la *litis*, que ha sido expresado en sentencias previas, como son las dictadas en las causas números 14.137-2019, 18.540-19, 19.116-19, y más recientemente en las signadas con los roles 29.471-19, 28.932-19 y 28.930, entre otras, en las que se ha razonado en términos que el artículo 58 del Código del

Trabajo dispone que: *“El empleador deberá deducir de las remuneraciones los impuestos que las graven, las cotizaciones de seguridad social...”*. Dicho descuento que afecta las remuneraciones de los trabajadores tiene el carácter de obligatorio, conforme lo regula el artículo 17 del Decreto ley N° 3.500, que expresa: *“Los trabajadores afiliados al Sistema, menores de sesenta y cinco años de edad si son hombres, y menores de sesenta años de edad si son mujeres, estarán obligados a cotizar en su cuenta de capitalización individual el diez por ciento de sus remuneraciones y rentas imponibles...”*, deber que se ve reforzado por el tenor expreso del artículo 19 de dicho estatuto que previene: *“Las cotizaciones establecidas en este Título deberán ser declaradas y pagadas por el empleador (...) en la Administradora de Fondos de Pensiones a que se encuentre afiliado el trabajador, dentro de los diez primeros días del mes siguiente a aquel en que se devengaron las remuneraciones y rentas afectas a aquéllas...”*. Su inciso segundo añade que *“Para este efecto, el empleador deducirá las cotizaciones de las remuneraciones del trabajador y pagará las que sean de su cargo...”*.

Sexto: Que, en consecuencia, nuestro ordenamiento considera que el entero de los aportes que deben pagar los trabajadores para los efectos previsionales, corresponde a una carga que le compete al empleador, mediante descuento que debe ejercer de sus remuneraciones, a fin de ponerlos a disposición del órgano previsional pertinente, dentro del plazo que fija la ley.

Por otro lado, la naturaleza imponible de los haberes es determinada por el legislador, de modo que es una obligación inexcusable del empleador, atendida la naturaleza de las remuneraciones, realizar las deducciones pertinentes y efectuar su posterior e íntegro entero en los organismos previsionales respectivos desde que se comenzaron a pagar las remuneraciones, postura reafirmada por el artículo 3°, inciso segundo, de la Ley 17.322, que establece que *“Se presumirá de derecho que se han efectuado los descuentos a que se refiere ese mismo artículo, por el solo hecho de haberse pagado total o parcialmente las respectivas remuneraciones a los trabajadores. Si se hubiere omitido practicar dichos descuentos, será de cargo del empleador el pago de las sumas que por tal concepto se adeuden”*.

Presunción, esta última, a cuyos efectos no resulta relevante distinguir si la existencia de la relación laboral formó parte de lo discutido en el juicio y, por consiguiente, fue declarada en la decisión que se impugna, atendidos los argumentos previos y el carácter declarativo que tiene la sentencia laboral, que esta Corte ha reconocido en forma invariable como se advierte de las sentencias dictadas en los antecedentes Rol 6.604-2014, 9.690-15, 40560-16, 76.274-16, y 3.618-17, entre otras, en las que se ha expresado que el pronunciamiento judicial sólo constata una situación preexistente, de manera que la obligación se encontraba vigente desde que comenzaron a pagarse las remuneraciones por parte del empleador, sea que se les haya dado esa u otra denominación.

Séptimo: Que los razonamientos precedentes son comprensivos tanto de las cotizaciones previsionales como de salud, atendido el tenor literal del citado artículo 58 del código del ramo, que al establecer la referida obligación alude a las

“cotizaciones de seguridad social”, misma formulación amplia que utilizan los artículos 1 y 3 de la Ley 17.322.

Por lo demás, corresponde a la judicatura dar eficacia al derecho consagrado en el artículo 19 N°18 de la Constitución Política, que obliga al Estado, a través de todos sus Poderes, a garantizar el acceso de todos los habitantes a las prestaciones de 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, sea de manera directa para los trabajadores independientes o a través de la retención del empleador para los dependientes.

Octavo: Que, luego, en lo que concierne a la procedencia de aplicar la sanción establecida en los incisos quinto y siguientes del artículo 162 del código del ramo, cuando la relación laboral entre un particular y la Administración del Estado ha sido establecida mediante una sentencia judicial, materia en que también se verifica la existencia de interpretaciones diversas en relación a una cuestión jurídica proveniente de tribunales superiores de justicia que conduce a determinar cuál postura debe prevalecer y ser considerada correcta, resulta útil expresar que la materia objeto de la litis ya fue conocida por esta Corte según dan cuenta sentencias dictadas en las causas roles números 4.1500-2017; 37.339- 2017; 36.601-2017 y últimamente en los roles 28.229-2018 , 4.440-2019 y N° 32.749-2018, entre otras, en las que se unificó la jurisprudencia en el sentido que, tratándose de relaciones laborales que tienen como fundamento la celebración de contratos a honorarios con órganos de la Administración del Estado -entendida en los términos del artículo 1° de la ley 18.575-, concurre un elemento que autoriza a diferenciar la aplicación de la punición de la nulidad del despido, esto es, que fueron suscritos al amparo de un estatuto legal determinado que, en principio, les otorgó una presunción de legalidad, lo que permite entender que no se encuentran típicamente en la hipótesis para la que se previó la figura de la nulidad del despido.

Noveno: Que, en otra línea argumentativa, la aplicación -en estos casos-, de la institución contenida en el artículo 162 del Código del Trabajo, se desnaturaliza, por cuanto los órganos del Estado no cuentan con la capacidad de convalidar libremente el despido en la oportunidad que estimen del caso, desde que, para ello, requieren, por regla general, de un pronunciamiento judicial condenatorio, lo que grava en forma desigual al ente público, convirtiéndose en una alternativa indemnizatoria adicional para el trabajador, que incluso puede llegar a sustituir las indemnizaciones propias del despido.

Décimo: Que, en estas condiciones, yerra la Corte de Apelaciones de Santiago sólo en cuanto concluye que, en el caso de autos, es aplicable la sanción de la nulidad del despido, por lo que, conforme a lo razonado, y habiéndose determinado la interpretación acertada respecto de las materias de derecho objeto del juicio, el presente recurso de unificación de jurisprudencia deberá ser acogido, en el extremo indicado, invalidando parcialmente el fallo impugnado y procediendo a dictar, acto seguido y en forma separada, la correspondiente sentencia de reemplazo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se acoge** el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por el Instituto Nacional de Estadísticas respecto de la sentencia de doce de marzo de dos mil veinte, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, la que se **invalida parcialmente sólo en lo concerniente a la decisión de acoger la demanda de nulidad de despido**, debiendo dictarse a continuación la pertinente de reemplazo.

Acordada con el **voto en contra** de las ministras **señoras Chevesich y Letelier**, quienes fueron de opinión de rechazar el presente arbitrio también en lo relativo a la tercera materia propuesta, en razón de las siguientes consideraciones:

1º Que el meollo de la discusión, respecto de la segunda materia de derecho, gira en torno a la procedencia de la sanción prevista en el artículo 162, inciso quinto, del Código del Trabajo, en el caso que la relación laboral existente entre las partes haya sido declarada sólo en el fallo del grado.

2º Que, al respecto, se debe recordar que, de acuerdo a la modificación introducida por la Ley N° 19.631 al artículo mencionado, se impuso al empleador la obligación, en el caso que proceda a despedir a un trabajador, de mantener íntegramente pagadas sus cotizaciones previsionales, de lo contrario, dicho despido carece de efectos –es nulo–, correspondiendo entonces que el empleador, no obstante la separación del trabajador, siga pagando las remuneraciones y capítulos pertinentes hasta que se subsane el incumplimiento referido, convalidando el despido.

3º Que, entonces, atendida la naturaleza declarativa de la sentencia que reconoce la existencia de un vínculo de trabajo, no depende de si el empleador retuvo o no lo correspondiente a las cotizaciones de seguridad social, ni de la naturaleza jurídica del empleador, por lo que, atendida la decisión de la sentencia impugnada, procedía desestimar el recurso de unificación de jurisprudencia intentado.

Regístrese.

Rol N° 42.863-2020.-