

C.A. de Santiago

Santiago, diez de septiembre de dos mil diecinueve.

**Visto y oídos;**

Comparece, la abogada Paulina Riquelme Barrientos, por la demandada, en procedimiento de aplicación general por despido injustificado y cobro de prestaciones, quien deduce recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva de 11 de junio de 2019, dictada por Yelica Marianella Montenegro Galli, Juez Titular del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, causa RIT O-149-2019, que acoge la demanda, declarando injustificado el despido y condena al pago del recargo legal y devolución del aporte al seguro de cesantía.

Funda la impugnación en la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, en su hipótesis de infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo. Pide, se declare la nulidad de la sentencia, dictándose una de reemplazo que rechace la demanda y ordene a la recurrida pagar las costas de la causa y del recurso.

Declarado admisible el recurso, se procedió a su vista pública, oportunidad en que alegaron los apoderados de las partes, quedando la causa en estado de alcanzar acuerdo y, producido este, se dicta la siguiente sentencia.

**Considerando.**

**Primero:** Que, para atacar la sentencia de nula se esgrime la causal prevista en la segunda parte del inciso primero del artículo 477 del Código del Trabajo, esto es, por infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en relación al artículo 161 del texto legal antes citado y del artículo 13 de la Ley N° 19.728 en relación con el artículo 177 del Estatuto Laboral.

Explicando su arbitrio, dice que el fallo infringe el artículo 161 del Código del Trabajo al establecer requisitos adicionales a los contemplados en la ley para la procedencia de la causal necesidades de la empresa, ya que la carta de despido consigna que ello fue consecuencia de un proceso de racionalización, acreditado en juicio. Además, el fallo contraviene los artículos 13 de la Ley N°19.728 y 177 del Código del Trabajo, puesto



que la sentenciadora prescindió de la circunstancia relativa a que el trabajador firmó un finiquito con reserva de derechos que lo habilitaba a impugnar la causal de término y, además, la declaración de despido injustificado no obsta a que el empleador pueda descontar de manera pura y simple el aporte al fondo de cesantía del trabajador.

Manifiesta, que la Excma. Corte Suprema en sentencia de 4 de marzo de 2019, fue categórica al concluir que la única sanción en caso de que se declare el despido como injustificado es el recargo y no la devolución del aporte del empleador al fondo de cesantía.

Agrega, que en la sentencia se hace una interpretación apartada no solo del texto legal, sino del criterio sostenido por el máximo tribunal del país, haciendo una interpretación abusiva de los requisitos legales para que sea procedente un despido por la causal de necesidades de la empresa.

Expone, que existió una infracción al pleno efecto liberatorio del finiquito y en particular a lo dispuesto en el artículo 177 del Código del Trabajo, al prescindir de los términos expresados en la reserva de derechos plasmada por el trabajador en su finiquito, lo que contraría lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley N°19.728, ya que la declaración de despido injustificado no impide que el empleador pueda ejercer de manera pura y simple este derecho.

**Segundo:** Que, la causal del artículo 477, sobre infracción de ley, tiene como finalidad velar porque el derecho sea correctamente aplicado a los hechos o al caso concreto determinado en la sentencia. En otras palabras, su propósito esencial está en fijar el significado, alcance y sentido de las normas, en función de los hechos tenidos por probados, resultando inamovible para esta Corte el escenario fáctico.

**Tercero:** Que, al examinar el fallo reprochado se advierte que son hechos asentados en juicio, por tanto inalterables para esta Corte, los siguientes:

1.- Que, el empleador despidió al actor argumentado necesidades de la empresa.



2.- Que, la carta de despido fue emitida al tenor que sigue: *“Esta decisión se funda en los cambios administrativos que ha experimentado la compañía traducidos en la reestructuración y racionalización para una mayor eficiencia de los procesos, produciéndose por dicha circunstancia, la eliminación de su función, la que será absorbida por otros trabajadores de la compañía, generándose así la redistribución de la carga laboral, esto es, de las responsabilidades y/o funciones que usted actualmente desempeña, motivo por el cual no se requerirá de sus servicios.”*

3.- Que, la empresa el segundo semestre del año 2018 había realizado 117 notificaciones de despido.

4.- Que, en el lugar donde el trabajador desempeñaba funciones, Gerencia Técnica, fueron despedidos 12 trabajadores del servicio técnico, entre ellos 5 supervisores, 5 técnicos y 2 especialistas.

5.- Que, la actora realizó reserva de derechos en el finiquito, cuyo tenor es el siguiente: *“me reservo el derecho a demandar por el 30% de los años de servicio, bajo el artículo 168 del Código del trabajo”.*

**Cuarto:** Que, como se consigna en el motivo anterior, la demandada justificó el despido en la causal necesidades de la empresa, acápites sobre el que es menester traer a colación lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 161 del Código del Trabajo, norma que prescribe: *“Sin perjuicio de lo señalado en los artículos precedentes, el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa establecimiento o servicio tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores. La eventual impugnación de las causales señaladas, se regirá por lo dispuesto en el artículo 168.”*

**Quinto:** Que, conforme a la disposición antes transcrita, el empleador puede invocar la causal aludida siempre que la desvinculación del trabajador se relacione con aspectos de carácter técnicos o económicos de la empresa, establecimiento o servicios, y al ser hechos objetivos, no puede fundarse en su mera voluntad o liberalidad, sino que en situaciones



que, forzosamente debió adoptar, como consecuencia de procesos de modernización o de racionalización en el funcionamiento de la empresa, también en circunstancias económicas, como son las bajas en la productividad o el cambio de las condiciones del mercado.

**Sexto:** Que, confrontados los hechos asentados en el juicio con la norma anteriormente aludida, no es posible vislumbrar el yerro que se arguye en el arbitrio, cuya tesis es acertadamente descartada por el juez a-quo a base de la insuficiencia de medios probatorios que sustenten la causal de necesidades de la empresa invocada por la empleadora, circunstancia que disiente con argumentaciones de orden económico o tecnológico que autoricen al empleador a despedir por imposibilidad de mantener la fuente laboral por motivos de naturaleza objetiva y ajenos a la voluntad de las partes, además, la necesidad tiene que ser grave o de envergadura, por lo que debe tratarse de una de tal amplitud que ponga en peligro la subsistencia de la empresa y no meramente una rebaja en sus ganancias; la que, por lo demás, debe ser permanente, entonces, si es transitoria o puede recurrirse a otros medios o medidas que permitan alcanzar el mismo objetivo sin despedir trabajadores, no aplica la causal en la que se cobija la empresa, precisamente en el caso en examen ninguna de estos apartados fue acreditado, por tanto, en ausencia del hecho objetivo requerido como sustrato de la causa de despido es improcedente arribar a una aplicación diversa de las normas alegadas como infringidas bajo los supuestos que obran en juicio, menos en un mera baja en las ventas.

**Séptimo:** Que, bajo este mismo prisma, habiéndose asentado en el proceso que el despido fue injustificado y mediando una reserva en el finiquito a favor del trabajador que lo pone al alero de lo dispuesto en el artículo 168 del Código del Trabajo, una vez, despejada la causal de despido, es dable concluir que el descuento del aporte de AFC carece de sustento, como lo sostiene el fallador en el motivo 5° de la sentencia del juez a-quo, ya que el trabajador se reservó el derecho a reclamar su devolución.



**Octavo:** Que, acorde a lo consignado en el motivo anterior, la imputación de la parte del saldo de la cuenta individual por cesantía resulta de la exoneración prevista en el artículo 161 del Estatuto Laboral, pero si se reserva al derecho a reclamar respecto de esta causal de desvinculación debe entenderse incluido la facultad de reprochar la justificación del aporte. Por tanto, si el término del contrato por necesidades de la empresa fue considerado injustificado por el juez laboral, como ocurrió en la especie, 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.

**Noveno:** Que, una interpretación distinta a la sostenida por el fallador, constituiría un incentivo a invocar 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 que la sentencia declare la causal improcedente e injustificada y materializaría una inconsistencia, ya que el despido sería injustificado, pero la imputación, consecuencia del término por necesidades de la empresa, mantendría su eficacia.

**Décimo:** Que, sobre el punto en examen es menester precisar que el inciso 2° del artículo 13 de la Ley N° 19.728, apunta al amparo del empleador en casos en que se ve enfrentado a problemas en relación con la subsistencia de la empresa, con una suerte de beneficio cuando debe responder de las indemnizaciones relativas al artículo 161 del Código del Trabajo, alcanzando un estatus de prerrogativa, por lo tanto precepto de excepción, que torna su aplicación en restrictiva, entonces si el despido carece de causa el empleador no puede ser autorizado a imputar a la indemnización por años de servicio, lo aportado al seguro de cesantía, ya que como latamente se ha dicho los supuestos facticos revelan que el trabajador se reservó implícitamente el derecho a reclamar su devolución, consecuente, el arbitrio en examen necesariamente ha de ser desestimado.

En mérito de lo razonado, disposiciones legales citadas y lo dispuesto en el artículo 482 del Código del Trabajo, **se rechaza** el



recurso de nulidad deducido por la parte demandada en contra de la sentencia de 11 de junio de 2019, dictada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, **la que no es nula.**

Acordada la decisión de rechazar el recurso en aquella parte referida al aporte del empleador al fondo de cesantía, con el voto en contra del Ministro Miguel Eduardo Vázquez Plaza, quien fue del parecer de acogerlo por las siguientes consideraciones:

**Uno.-** 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.

**Dos.-** Que, en el arbitrio de nulidad se denuncia infracción de ley respecto del artículo 13 de la Ley N° 19.728, sobre seguro de desempleo, toda vez que en la sentencia impugnada se comete un error de derecho al no ordenar la restitución de lo descontado o imputado a la indemnización por años de servicios lo pagado por el empleador por concepto de seguro de cesantía.

**Tres.-** Que, por su lado, la regla del artículo 13 de la Ley N° 19.728 no es una norma que pueda ser tenida por “clara”, desde que ha sido objeto de interpretaciones divergentes, por lo que para dilucidar su alcance y sentido y proceder a su posterior aplicación se puede recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento.

**Cuatro.-** Que, en tal contexto, cabe recordar que en el Mensaje -que diera origen a la actual Ley N° 19.728, Sobre Seguro de Desempleo, se consignó que: “...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...”.

**Cinco.-** Que, la indicada manifestación resultó coherente con la regulación consensuada por los órganos colegisladores, dado que a través suyo se pretendieron morigerar los efectos de la cesantía e inestabilidad en el empleo. Para ese fin, se conjugó un esquema de ahorro obligatorio, sobre la base de Cuentas Individuales por Cesantía –conformado por cotizaciones mensuales del empleador y del trabajador- con la creación de un Fondo de Cesantía Solidario que opera como fondo de reparto, complementario al sistema de cuentas individuales. A través de este sistema se propende al equilibrio entre la satisfacción de las necesidades de un trabajador cesante (cuando el motivo del cese no da derecho a indemnización) y la carga económica que puede representar para un empleador el hecho del despido (cuando la causal de terminación trae aparejada, per se, la indemnización correlativa).

**Seis.-** Que, de esta forma, al tratarse de causales de despido que de acuerdo con el Código del Trabajo no dan derecho a indemnización por años de servicios, el seguro de cesantía actúa como indemnización a todo evento, puesto que, en tales casos, con la sola presentación de los antecedentes que den cuenta del término de la relación laboral, el trabajador tiene derecho a efectuar giros mensuales con cargo al fondo acumulado con las cotizaciones aportadas y su rentabilidad, incluidas las que haya realizado el empleador (artículos 14, 15 y 51). En los otros casos –que de suyo dan derecho a indemnización, esto es, las hipótesis del artículo 161 del Código del Trabajo-, el régimen de la Ley N° 19.728 mantiene subsistente la responsabilidad directa del empleador, de modo que éste debe pagar la indemnización legal pertinente. Sin embargo, a modo de equilibrar sus efectos, dicho empleador queda obligado a enterar únicamente la diferencia que se produzca entre el monto acumulado como resultado de su aporte en la Cuenta Individual por Cesantía y el equivalente a 30 días de la última remuneración mensual devengada por cada año de servicios y fracción superior a seis meses.



**Siete.-** Que, por consiguiente, la calificación judicial de injustificado de 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 la imputación. Entonces, justificado o no lo cierto es que el contrato de trabajo terminó por la causal de necesidades de la empresa. Por consiguiente, la declaración judicial aludida no es impedimento para efectuar la imputación respectiva, incurriendo la sentencia en el error de derecho denunciado.

Por todo lo dicho, el disidente fue de parecer de acoger dicho recurso de nulidad.

**Regístrese y comuníquese.**

**Redacción del Ministro Miguel Eduardo Vázquez Plaza.**

No firma la Ministra señora Ministra señora Lilian Leyton Varela, quien concurrió a la vista del recurso y al acuerdo, por encontrarse ausente.

**NºLaboral - Cobranza-1873-2019.**

Pronunciada por la **Duodécima Sala** de esta Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Miguel Vázquez Plaza e integrada por la Ministra señora Lilian Leyton Varela y el Abogado Integrante señor Jaime Guerrero Pavez.



Pronunciado por la Duodécima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Miguel Eduardo Vazquez P. y Abogado Integrante Jaime Bernardo Guerrero P. Santiago, diez de septiembre de dos mil diecinueve.

En Santiago, a diez de septiembre 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 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>