

Santiago, diecisiete de agosto de dos mil veintidós.

**Vistos:**

En autos Rit O-567-2020, RUC 2040026377-1, del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, caratulados “Sepúlveda Alarcón Manuel y otros con Consorcio Maderero S.A”, por sentencia de veinte de mayo de dos mil veintiuno, se acogió la demanda por despido improcedente, ordenando a la demandada el pago del incremento del artículo 168 a) del Código del Trabajo y la restitución del descuento del aporte del empleador al seguro de cesantía para todos los actores.

La parte demandada dedujo en contra de dicho fallo recurso de nulidad, el que, fue desestimado por una sala de la Corte de Apelaciones de Concepción el nueve de septiembre de 2021.

En cuanto a esta decisión, la misma parte, dedujo recurso de unificación de jurisprudencia, para que esta Corte lo acoja y dicte la de reemplazo que indica.

Se ordenó traer estos autos a 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 respectiva debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto del 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 autorizada del o de los fallos que se invocan como fundamento.

**Segundo:** Que, el impugnante propone como materia para efectos de su unificación, acerca de si es procedente o no la imputación del aporte del seguro de cesantía que realiza el empleador al pago de indemnizaciones legales, conforme el artículo 13 de la Ley 19.728, cuando la causal de despido invocada por necesidades de la empresa, fue declarada improcedente.

Reclama el recurrente que la verdadera y correcta aplicación que se debe dar a lo establecido en los artículos 13 de la ley N°19.728 corresponde a lo razonado por esta Corte en el fallo de contraste que acompaña, en cuanto la misma norma establece que se imputará a la indemnización por años de servicios, el aporte al seguro de cesantía de parte del empleador en la cuenta individual del trabajador en caso que el contrato terminare por la causal de necesidades de la



empresa, sin distinguir si la invocación de la causal es luego refrendada o no por un Tribunal de Justicia.

Solicita se acoja su recurso y acto continuó y sin nueva vista, pero separadamente, se dicte un fallo de reemplazo en los términos señalados.

**Tercero:** Que, la decisión impugnada resolvió la controversia argumentando, en síntesis, que el descuento efectuado por el empleador de los montos enterados por concepto de seguro de cesantía, solo se justifica cuando se configuran los presupuestos del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, cuando el despido del trabajador se debe a necesidades de la empresa que hacen necesaria la separación de uno o más trabajadores, de manera que, cuando se declara que el despido es improcedente, no es posible que se autorice al empleador a imputar a la indemnización por años de servicio lo aportado por dicho concepto.

**Cuarto:** Que, la sentencia que acompaña para la comparación de la materia de derecho propuesta, es la dictada por esta Corte en los N° 1.526-2020 que expresa una tesis jurídica diversa, toda vez que en síntesis resuelve que procede el aludido descuento, aun cuando se haya declarado injustificado el despido, en atención a que la sanción para el empleador es el aumento del 30% en la indemnización por años de servicios, lo que conduce a emitir un pronunciamiento al respecto y proceder a uniformar la jurisprudencia en el sentido correcto.

**Quinto:** Que, para los fines de asentar la recta exégesis en la materia, debe tenerse presente que esta Corte, de manera sostenida (desde el rol N° 27.867-17, siguiendo con los N° 4.503-19, N° 19.198-19, N° 16.086-19, N° 6.187-19, N° 12.179-19 y últimamente en los roles N° 19.607-19, 134.204-20 y 6.887-21, 44.919-21, 50.303-21 entre otros) ha establecido que una condición *sine qua non* para que opere el descuento materia de autos, es que el contrato de trabajo haya terminado efectivamente por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, lo que se ve corroborado por el artículo 168, letra a) del Estatuto Laboral, de manera que si la sentencia declara injustificado el despido priva de base a la aplicación del inciso segundo del artículo 13 de la Ley N° 19.728, pues 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 el tribunal, 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.

**Sexto:** Que, de esta forma, no yerra la Corte de Apelaciones de Concepción al concluir que es improcedente descontar de la indemnización por años de servicio que corresponde al trabajador, el monto aportado por el empleador a la cuenta individual de cesantía cuando el despido es declarado injustificado, pues, como ya se dijo, tal descuento sólo procede cuando se configuran los presupuestos del artículo 161 del Código del Trabajo.

**Séptimo:** Que sobre la premisa de lo antes razonado, no obstante la verificación de la disimilitud doctrinal entre la sentencia impugnada y las aparejadas al recurso, corresponde rechazar la unificación planteada, por cuanto el fallo recurrido contiene la posición jurisprudencial adecuada, no siendo, por lo tanto, necesario uniformar criterio.

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 respecto de la sentencia de nueve de septiembre de dos mil veintiuno, dictada por la Corte de Apelaciones de Concepción.

Se previene por la Ministra **señora Gajardo** que con una nueva reflexión en torno al ámbito de aplicación del artículo 13 de la Ley 19.728, que se vincula con la materia sometida a unificación, decide cambiar de criterio teniendo para ello presente las siguientes consideraciones:

1. El empleador debe enterar los aportes de cotizaciones al sistema de seguro de cesantía regulado por la Ley 19.728 de manera obligada, según los porcentajes de cotización que establece el artículo 5 de dicha ley, los que tienen los destinos que la misma norma señala. Cuando se regula el otorgamiento del beneficio por cesantía, los artículos 14 y 15 se refieren, en general, a la terminación del contrato de trabajo, abarcando las causales de los artículos 159, 160 y 161 del Código del Trabajo, lo que permite colegir que el seguro de cesantía es una prestación de seguridad social financiada fundamentalmente con el aporte de la entidad empleadora para el supuesto de que el trabajador pierda el empleo, cualquiera sea la causal de término del contrato de trabajo que opere al efecto.



2. De otra parte, el artículo 2 de la Ley 19.728 establece en su inciso cuarto que: “La incorporación de un trabajador al Seguro no autorizará al empleador a pactar, ya sea por la vía individual o colectiva, una reducción del monto de las indemnizaciones por años de servicios contempladas en el artículo 163 del Código del Trabajo”, de modo tal que se sigue la misma idea esbozada, en orden a que se trata de un beneficio de seguridad social que no distingue entre causales de término del contrato de trabajo para que sea procedente.

3. Esto significa que cuando el empleador efectúa el aporte a la Administradora de Fondos de Cesantía, cumple con una obligación legal que le impide recuperar tales montos ni destinarlos anticipadamente a un fin determinado. En este sentido, y solo por vía de excepción, es que el artículo 13 de la Ley 19.728 le autoriza a imputar a la indemnización legal por años de servicios que deba pagar, la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones que ha efectuado, cuando se esté ante la causa de despido por necesidades de la empresa contemplada en el artículo 161 del Código del Trabajo, lo que ha de interpretarse de manera estricta, al constituir una supuesto de excepción y por tanto solo puede admitirse en los casos en que efectivamente la causal de necesidades de la empresa sea justificada.

4. En el caso del despido injustificado, el artículo 52 obliga al empleador a efectuar un pago adicional de las prestaciones y no lo habilita para efectuar una imputación, ya que la nueva obligación de dar nace precisamente de la sentencia judicial que declara que el despido fue injustificado.

Acordada con el **voto en contra** de la Ministra **señora Chevesich**, quien fue 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. Corrobora lo señalado 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; y de impedirse la imputación de las cotizaciones hechas por el empleador a que alude el inciso segundo del artículo 13 de la Ley N°19.728, en los hechos se le está imponiendo una nueva sanción que no está contemplada expresamente en la ley, lo que no puede aceptarse.

5° Por estas razones, se debe colegir que si el contrato de trabajo terminó por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, según lo prescribe el inciso penúltimo del artículo 168 del mismo cuerpo normativo, 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 del disidente, no es correcta la interpretación que sobre la materia asumió la sentencia impugnada.

Regístrese y devuélvase.

Rol 78.871-2021.-





EVXCXXQLBCX

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Gloria Chevesich R., Andrea Maria Muñoz S., Maria Gajardo H., Diego Gonzalo Simpertigue L. y Ministro Suplente Raúl Eduardo Mera M. Santiago, diecisiete de agosto de dos mil veintidós.

En Santiago, a diecisiete de agosto de dos mil veintidós, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

