

Santiago, trece de marzo de dos mil veintitrés.

A los folios N°s 15000 y 46639: estese al mérito de autos.

**VISTOS:**

En este cuaderno de impugnación de créditos formado en el procedimiento especial sobre liquidación concursal de la empresa Inversiones Baby Center SpA. seguido ante el Cuarto Juzgado Civil de Santiago bajo el rol C-1.935-2021, mediante sentencia de veinticinco de octubre de dos mil veintiuno se desestimó la objeción de la preferencia del crédito verificado por el acreedor Roberto Morales Carrasco, en lo relativo al recargo de la indemnización por años de servicio y las remuneraciones derivadas de la aplicación del inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo.

En contra de aquella resolución, el liquidador concursal dedujo recurso de apelación y el tribunal de alzada de esta ciudad la confirmó en su resolución de dieciocho de febrero de dos mil veintidós.

La misma parte impugna esta última decisión por medio de un recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

**Y TENIENDO EN CONSIDERACIÓN:**

**PRIMERO:** Que la recurrente reclama la violación de los artículos 23, 2469, 2470 y 2488 del Código Civil, en relación con los numerales 8° y 5° del artículo 2472 del mismo cuerpo legal.

Postula, en primer término, que la sentencia censurada se equivoca al rechazar la objeción de las preferencias que su parte formuló respecto de los créditos que el acreedor Roberto Alejandro Morales Carrasco, ex trabajador de la fallida, verificó en autos.

Esa decisión, en su concepto, no considera los principios fundamentales que en materia de privilegios establecen los artículos 2470, 2469 y 2488 del Código Civil, esto es: a) que la regla general de la prelación de créditos es que los créditos no tienen preferencia, son todos créditos valistas o de quinta clase; b) que las preferencias son la excepción y que para poder favorecerse de ellas debe existir una ley que les reconozca o establezca dicha preferencia, es decir, debe existir una causa especial de preferencia; y c) que por ser comunes a la generalidad de los créditos, la



excepción a la preferencia debe ser interpretada de manera restrictiva, pues es de derecho estricto, siendo improcedente ser extendido a otras situaciones que las previstas en la ley, aunque tengan una gran analogía, características a las que también se refiere la doctrina mencionada en el recurso.

Refiere que, en la especie, no corresponde reconocer preferencia a las sanciones o multas establecidas en la ley, en la medida que estos recargos no tienen fundamento de preferencia de ningún tipo, aun cuando se encuentren fundados en incumplimientos de orden laboral, principio que ha sido reconocido por esta Corte Suprema, citando a modo ejemplar un fallo que así lo concluye.

El concepto de recargo o incremento, a juicio de quien recurre, carece de preferencia y no puede reconocérsele por analogía aquellas que el legislador expresamente contempla respecto de remuneraciones e indemnizaciones de carácter laboral.

Sobre el recargo contemplado en el artículo 168 del Código del Trabajo, manifiesta que es el juez quien ordenará el pago de la indemnización a la que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, con los aumentos a que se refiere la norma, redacción de la cual la recurrente colige dos asertos: a) que la supuesta indemnización procede con motivo de una causal de despido injustificada, indebida o improcedente y, por tanto, ese incremento constituye una sanción y no una indemnización de carácter laboral, y b) que como su origen es una resolución judicial, no se asimila a las indemnizaciones legales y convencionales a cuyo respecto las normas de prelación de crédito reconocen preferencia.

Cita un fallo de esta Corte Suprema para recordar que la doctrina está conteste en que el crédito privilegiado del N° 8 del artículo 2472 se vincula al fenómeno de la terminación del contrato de trabajo y su fundamento apunta a compensar al trabajador por los años en que se vinculó al empleador, noción que no incluye el recargo o incremento de esa indemnización que, al tenor del artículo 168 a) del Código del Trabajo, constituye, como se dijo, una sanción por la injusta invocación de las causales de despido contempladas en los artículos 159, 160 y 161 del mismo



código laboral y que, como tal, tampoco tiene origen contractual sino judicial.

Sobre los sueldos por convalidación determinados con ocasión de la nulidad del despido, afirma que también constituye una sanción por aplicación del artículo 162 N° 5 del Código del Trabajo y aunque sea calculada en base a remuneraciones, no comparte esa naturaleza, atendida la definición de remuneración contenida en el artículo 41 del Código del Trabajo y la inexistencia de una contraprestación que la justifique. En tanto sanción, los sueldos por convalidación del despido tampoco tienen causa y fundamento en el contrato de trabajo, razones todas por las cuales no corresponde extender a su respecto la preferencia establecida en el N° 5 del 2472 del Código Civil.

Esa conclusión, asegura, encuentra apoyo en lo obrado en el proceso, pues otra acreedora que verificó su crédito incluyendo los recargos derivados de la nulidad del despido reconoció que ese incremento solo constituía un crédito valista. Además, debe considerarse que la legitimación activa respecto del reclamo y cobro de las cotizaciones previsionales corresponde a las entidades previsionales que ya han comparecido al proceso, verificando aquellas acreencias en representación de sus afiliados.

**SEGUNDO:** Que la adecuada comprensión de los reproches jurídicos formulados por la recurrente amerita considerar los siguientes antecedentes y resoluciones dictados en el proceso:

1.- Mediante dictamen de 18 de febrero de 2021 fue declarada la liquidación de la empresa deudora Baby Center SpA., por haber incumplido el Acuerdo de Reorganización Concursal pactado en autos.

2.- Entre otros acreedores, Roberto Alejandro Morales Carrasco, ex trabajador de la fallida, verificó una acreencia por la suma de \$16.132.310.

Primero lo hizo en forma condicional, fundado en la demanda laboral que interpuso ante el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago en causa RIT O-6909-2019 por despido improcedente y nulo. Con posterioridad, compareció al procedimiento concursal premunido de la sentencia ejecutoriada dictada por ese tribunal que acogió su demanda, reiterando su verificación.



Alegó la preferencia del N° 5 del artículo 2472 del Código Civil por la suma total de \$5.053.857 que corresponde al feriado legal y proporcional que le concede el fallo y la del N° 8 de esa misma disposición por la cantidad de \$11.078.453, que se compone de la indemnización por años de servicio (\$8.521.887) y el recargo del 30% del artículo 168 letra a) del Código del Trabajo (equivalente a \$2.556.566).

La sentencia laboral también ordenó a Inversiones Baby Center SpA. enterar las cotizaciones previsionales y de salud y al pago de las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo celebrado entre las partes, durante el período comprendido entre la fecha del despido -30 de junio de 2019- y el 18 de febrero de 2021, por no haber enterado el demandado las cotizaciones previsionales de conformidad a lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo, disponiendo además el pago de los intereses y reajustes legales de las prestaciones otorgadas en conformidad al artículo 63 y 173 del Código del Trabajo según corresponda.

Empero, estas últimas prestaciones no fueron incluidas en la verificación efectuada ni en las preferencias alegadas.

3.- Evacuando el traslado que le fuera conferido, en lo que interesa, el liquidador concursal objetó la preferencia pretendida “respecto de recargo de indemnizaciones y Ley Bustos”, aduciendo argumentaciones similares a las que expone en su recurso de casación que ya fue enunciado.

**TERCERO:** Que el 25 de octubre de 2021 se realizó la audiencia que ordena el artículo 175 de la Ley N° 20.720 para conocer y fallar las impugnaciones de créditos.

En lo que dice relación con la situación del acreedor Morales Carrasco, los sentenciadores desestimaron la objeción planteada por el liquidador concursal, al considerar que si bien el recargo legal del 30% impuesto de conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 del Código del Trabajo se trata de una sanción al empleador que aplica una causal de despido improcedente, el tratamiento que el referido cuerpo legal le entrega a dicho recargo es del mismo carácter que a la prestación establecida en los incisos primeros y segundo del artículo 163, esto es, una indemnización.



Del enunciado del artículo 168 de ese texto legal, que dispone que el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la de los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, aumentada esta última de acuerdo a las reglas que indica, en el fallo recurrido se colige que *“...el legislador no trató el recargo por despido injustificado como una sanción distinta e independiente de la indemnización, sino que como un aumento de la misma, lo que implica que ambos conceptos comparten la misma naturaleza, es decir, indemnizatoria de carácter legal y, por tanto, comprendida dentro de los créditos a que alude el N° 8 del artículo 2472 del Código Civil”*.

En apoyo a esa interpretación, los jueces acuden a lo que predica la primera parte del artículo 172 del Código Laboral que, con ocasión de determinar lo que debe entenderse como última remuneración mensual devengada, señala: *“Para los efectos del pago de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 163, 163 bis, 168, 169, 170 y 171, (...)”*.

Además, la sentencia se ocupa de las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo celebrado entre el acreedor impugnado y la empresa deudora durante el período comprendido entre la fecha del despido, esto es, desde el 30 de junio de 2019 al 18 de febrero de 2021, por aplicación de lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo, expresando a este respecto que: *“Al igual que en el caso del recargo por despido injustificado, si bien la institución de la nulidad del despido establecida por la Ley 19.631 opera como una sanción para el empleador que no ha enterado las cotizaciones previsionales de un trabajador al que ha despedido por algunas de las causales establecidas en el citado artículo 162, tal como lo ha señalado la Excelentísima Corte Suprema (véase al efecto el considerando octavo de la sentencia dictada en el Rol 31.967-2017), cabe distinguir en este caso la sanción aplicable de sus efectos, que en el caso sub lite implica que el despido no produce el efecto de poner término al contrato de trabajo, por lo que, en consecuencia, el empleador estará obligado a continuar pagando las remuneraciones y demás obligaciones del contrato hasta que no convalide el despido mediante el pago de las cotizaciones previsionales adeudadas”*.



Así, la sentencia define que los montos que se derivan por la aplicación de la norma del inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo tienen una naturaleza remuneracional y que, al tenor del artículo 41 del Código del Trabajo, dicha contraprestación tiene como causa el contrato de trabajo y no el servicio que el trabajador presta al empleador, máxime si esas prestaciones no están incluidas dentro de aquellas que la misma norma se encarga de aclarar que no constituyen remuneración.

**CUARTO:** Que antes de emprender el examen del recurso de casación es necesario efectuar ciertas precisiones.

Primero, debe reiterarse que el acreedor Morales Carrasco únicamente verificó el crédito ascendente a \$16.132.310, invocando la preferencia del N° 5 del artículo 2472 del Código Civil respecto del monto declarado por concepto de feriado legal y proporcional -por la suma de \$5.053.857- y la del N° 8 del artículo 2472 del Código Civil, correspondiente a la indemnización por años de servicio más un recargo legal del 30%, por la cantidad de \$11.078.453.

No verificó ni reclamó preferencia alguna por las prestaciones derivadas de la nulidad del despido que fueron declaradas en la sentencia laboral, entre las cuales se encuentran las remuneraciones que ese fallo ordena pagar por el período que indica.

La impugnación del liquidador no se refirió a la preferencia alegada respecto de los montos declarados a título de feriado legal y proporcional. Solo se objetó la preferencia invocada en relación al incremento de la indemnización derivada del despido improcedente. Pero también, injustificadamente, aludió a los “sueldos por convalidación”, objetando su naturaleza y preferencia.

La sentencia se ocupa de ambas cuestiones y concluye, en lo tocante a la segunda objeción, que los montos que se derivan por la aplicación de la norma del inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo tienen una naturaleza remuneracional.

Es decir, tanto el liquidador concursal como la resolución materia del recurso de casación se ocupan de un aspecto que no fue introducido por el acreedor.



Debe recordarse que el artículo 173 de la Ley N° 20.720 dispone que el liquidador debe examinar todos los créditos “que se verifiquen” y las preferencias “que se aleguen” y si no encontrara justificado el crédito o la preferencia deberá deducir la objeción que corresponda.

Los artículos 174 y 179 del citado cuerpo normativo se refieren a la oportunidad y requisitos que deben observar aquellas objeciones, las que deben fundarse en la existencia, montos o preferencias de los créditos “que se hayan presentado a verificación”.

Subsiguientemente, si el acreedor de autos solo verificó los créditos y alegó las preferencias que ya han sido mencionados en el segundo párrafo de este basamento y no incluyó las prestaciones relacionadas con la nulidad del despido, esa materia no ha podido ser objeto de discusión, por lo que en lo que dice relación con ese asunto, tanto la objeción del liquidador como la resolución del tribunal se apartan del mérito del proceso.

En tales condiciones, esta Corte no puede emitir pronunciamiento sobre un asunto que los jueces no estaban llamados a resolver, pues lo que distraídamente deciden se refiere a una objeción que el liquidador no pudo impetrar, resultando ajeno a la sustancia del debate toda otra cuestión que no se vincule con los créditos que el acreedor verificó y las preferencias que específicamente alegó.

No obstante, la manifiesta incorrección en que incurre el fallo, motivada desde luego por la actuación del liquidador, no amerita el ejercicio de las facultades oficiosas de que esta Corte está dotada para invalidar lo decidido puesto que, en definitiva, lo resuelto en este punto carece de influencia y no puede causar perjuicio a la recurrente, en la medida que ese específico pronunciamiento no incidirá en el destino de una acreencia que no fue verificada en el proceso.

**QUINTO:** Que, aclarado lo anterior, a modo introductorio del examen a que ha sido llamada esta Corte, es propicio recordar que en virtud del derecho de prenda general que los artículos 2465 y 2469 del Código Civil reconocen a los acreedores, quedan éstos facultados para perseguir y realizar todos los bienes de los deudores, a excepción de los inembargables, con el objeto de lograr la íntegra satisfacción de sus créditos con el producto de lo así enajenado.



En general y particularmente en un procedimiento concursal como el de autos, la concurrencia de los acreedores al pago, de acuerdo con lo prescrito por la referida normativa, se rige por el principio de la igualdad: todos ellos están autorizados para perseguir los bienes de los deudores en idénticos términos, de modo que con lo obtenido en la realización sus créditos resulten totalmente solucionados si los bienes sobre los que recayó fueren suficientes para ello y, en caso de no serlo, a prorrata de sus respectivas acreencias.

Sin embargo, tal principio se rompe, de acuerdo con lo que dispone el mismo artículo 2469, cuando se presentan causas especiales para preferir ciertos créditos respecto de otros.

Según se colige de lo dispuesto en los artículos 2470 y 2488 del precitado código, las únicas causales de preferencia son el privilegio y la hipoteca; enunciado que se complementa en el artículo 2471, que se refiere a los créditos que gozan de privilegio en sus numerales 1º, 2º y 4º y en el 3º, a los hipotecarios.

El mismo cuerpo legal, en el Título XLI de su Libro IV sobre “Prelación de Créditos” -donde se encuentran incluidas las disposiciones legales antes mencionadas- regula la manera y el orden en que deben concurrir los varios acreedores que pretendan hacer efectivos sus créditos en el patrimonio de un deudor.

**SEXTO:** Que, así, la prelación de créditos que establece el Código Civil constituye un “conjunto de reglas que determinan las causales de preferencia de ciertos créditos respecto de otros y la concurrencia de dichos créditos entre sí, en caso de que los bienes del deudor no sean suficientes para hacer pago de todas las deudas” (Luis Felipe Bahamondez Prieto, citando a De la Maza, *Contratos*, t. 2, Santiago, 1951, en “La Prelación de Créditos”, Ed. Jurídica de Chile, Santiago, 1993, pág. 52.).

En palabras del mencionado autor, las preferencias presentan características particulares, pues: a) constituyen una garantía para los acreedores; b) tienen un carácter excepcional, ya que la regla general es que los acreedores sean pagados en igualdad de condiciones sobre el patrimonio del deudor; c) tienen un origen estrictamente legal. Solo el legislador puede crear preferencias para el pago, como se desprende del artículo 2488 del





Código Civil; d) son renunciables por parte de los acreedores; e) las normas que conceden preferencias son de interpretación estricta y no admiten analogía; f) tienen un carácter accesorio al derecho de crédito; y g) tienen un carácter indivisible (Bahamondez, Ob. citada, págs. 38 y siguientes).

**SÉPTIMO:** Que, en lo que corresponde esclarecer, en la primera clase de créditos a que se refiere el artículo 2472 del Código Civil han sido incorporadas dos causas de preferencia que dicen relación con obligaciones de origen laboral, contenidas en sus numerales 5° y 8°.

Esta última es la que interesa analizar y considera: “Las indemnizaciones legales y convencionales de origen laboral que les correspondan a los trabajadores, que estén devengadas a la fecha en que se hagan valer y hasta un límite de tres ingresos mínimos mensuales remuneracionales por cada año de servicio y fracción superior a seis meses por cada trabajador, con un límite de once años. Por el exceso, si lo hubiere, se considerarán valistas.

Asimismo, la indemnización establecida en el párrafo segundo del número 4 del artículo 163 bis del Código del Trabajo estará sujeta a los mismos límites precedentemente señalados.

Para efectos del cálculo del pago de la preferencia establecida en este número, los límites máximos indicados en los párrafos primero y segundo serán determinados de forma independiente”.

El Código del Trabajo también se refiere a estas causas de preferencia en su artículo 61, reiterando en esencia la norma ya transcrita, aunque precisa ciertos aspectos que serán analizados con posterioridad.

**OCTAVO:** Que, desde luego, debe desestimarse la alegación de la recurrente relativa a que el origen judicial y no legal de las indemnizaciones por recargo o incremento declaradas en la sentencia laboral impida reconocerles alguna preferencia.

En efecto, al contemplar las indemnizaciones legales y las convencionales asignándoles un carácter de preferencia para el pago en el N° 8 del artículo 2472 del Código Civil, el legislador ha querido abarcar en su extensión a todas las indemnizaciones posibles en este rubro.

Si bien las judiciales en *stricto sensu* y de manera preliminar no se las estima como de índole o naturaleza legal, puesto que no se las vincula con



una ley particular, no es menos cierto que su fuente es legal y en definitiva son el resultado de una interpretación de las leyes atinentes al ramo. De este modo, si se acepta que el precepto incluye las indemnizaciones de carácter convencional, con mayor razón deben ser admitidas aquellas dispuestas por el órgano jurisdiccional como consecuencia de la aplicación de una hipótesis legal abstracta al caso concreto.

**NOVENO:** Que, ahora bien, el recargo que el artículo 168 del Código del Trabajo prevé respecto de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 162 y 163 de ese texto legal obedece a la constatación de una infracción normativa en que ha incurrido el empleador, por haber procedido al despido de forma injustificada indebida o improcedente.

Tradicionalmente se ha dicho que aquel recargo constituye una sanción al empleador infractor. Pero, como se verá enseguida, esa calificación no es suficiente para descartar su naturaleza indemnizatoria ni para concluir que en el procedimiento concursal de liquidación del empleador debe negársele una preferencia para su pago.

**DÉCIMO:** Que el artículo 61 del Código del Trabajo al que ya se hizo alusión, estatuye: “Gozan del privilegio del artículo 2472 del Código Civil, las remuneraciones adeudadas a los trabajadores y sus asignaciones familiares, las imposiciones o cotizaciones y demás aportes que corresponda percibir a los organismos o entidades de previsión o de seguridad social, los impuestos fiscales devengados de retención o recargo, y las indemnizaciones legales y convencionales de origen laboral que corresponda a los trabajadores; todo ello conforme al artículo 2473 y demás pertinentes del mismo código.

Estos privilegios cubrirán los reajustes, intereses y multas que correspondan al respectivo crédito.

Para los efectos de lo dispuesto en el número 5 del artículo 2472 del Código Civil, se entiende por remuneraciones, además de las señaladas en el inciso primero del artículo 41, las compensaciones en dinero que corresponda hacer a los trabajadores por feriado anual o descansos no otorgados.

El privilegio por las indemnizaciones legales y convencionales previsto en el número 8 del artículo 2472 del Código Civil, se regirá por lo



establecido en dicha norma. Si hubiere pagos parciales, éstos se imputarán al máximo referido.

Sólo gozarán de privilegio estos créditos de los trabajadores que estén devengados a la fecha en que se hagan valer.

Los tribunales apreciarán en conciencia la prueba que se rinda acerca de los créditos privilegiados a que se refiere el presente artículo”.

La acertada inteligencia del precepto recién transcrito requiere dilucidar el sentido y alcance del concepto de “indemnización legal” al que el legislador reconoce preferencia para el pago y que, con el mismo objeto, también utiliza en el N° 8 del artículo 2472 del Código Civil.

**UNDÉCIMO:** Que para tales efectos debe considerarse que en cumplimiento de lo mandado por el artículo 168 del Código del Trabajo, si el juez advierte que la terminación del contrato de trabajo obedece a una aplicación injustificada, indebida o improcedente de las causales establecidas en los artículos 159, 160 y 161 de ese cuerpo normativo, “...ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la de los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, aumentada esta última de acuerdo a las siguientes reglas”, entre las cuales se encuentra la de su letra a), que considera un incremento “En un treinta por ciento, si se hubiere dado término por aplicación improcedente del artículo 161”, cuyo es el caso del despido que afectó al acreedor Morales Carrasco, como lo declaró el fallo laboral que acogió su demanda.

La redacción literal del precepto recién transcrito aclara que el incremento en análisis no constituye solamente una sanción por el despido injustificado que sea distinta e independiente de la indemnización por años de servicio. Antes bien, se trata de un “aumento” de ese resarcimiento que evidentemente tiene origen legal, de modo que naturalmente no puede entenderse excluida de la preferencia prevista en el N° 8 del artículo 2472 del Código Civil.

Por lo demás, ese mismo carácter indemnizatorio también es considerado en el artículo 172 del Código del Trabajo, que contempla los factores y parámetros que deben considerarse dentro de la última remuneración mensual para los efectos del pago de las “indemnizaciones” a que se refieren, entre otros, el artículo 168 del aludido cuerpo normativo.



**DUODÉCIMO:** Que la antedicha conclusión no solo se funda en el tenor literal de las normas citadas. Obedece también al carácter accesorio que corresponde atribuir al incremento de la indemnización por años de servicio y que, como tal, sigue la suerte de lo principal.

De este modo, tanto la indemnización por años de servicio como el recargo por la improcedencia de la causal de terminación invocada constituyen una sola indemnización y no se trata de beneficios que pudieren separarse o considerarse individualmente.

Ese principio de accesoriedad no es ajeno al tratamiento legal de los privilegios derivados de los créditos laborales. Desde luego, se encuentra expresamente reconocido en el inciso segundo del artículo 61 del Código del Trabajo, en cuanto explicita que “Estos privilegios cubrirán los reajustes, intereses y multas que correspondan al respectivo crédito”, y también es considerado, por ejemplo, en el tratamiento que la jurisprudencia ha dado al régimen de subcontratación laboral que regula el artículo 183-B del Código del Trabajo, aclarando que la responsabilidad solidaria o subsidiaria del principal o mandante abarca también el recargo de las indemnizaciones laborales. Así lo ha resuelto invariablemente esta Corte Suprema.

**DÉCIMO TERCERO:** Que, ahora bien, como antes fue enunciado, la doctrina y la jurisprudencia habitualmente han manifestado que los recargos de la indemnización por años de servicio previstos en el artículo 168 del Código del Trabajo presentan un carácter sancionatorio.

En palabras de la autora Irene Rojas Miño, “El fundamento de esta sanción es claro: se plantea como sanción al empleador por haber puesto término al contrato de trabajo sin una causa que lo fundamente, es decir, por haber despedido arbitrariamente; como también por no haber cumplido especiales obligaciones del contrato”. (“La indemnización por término de contrato de trabajo: instrumento de protección ante el despido” *Ius et Praxis*. Año 20; N° 1, 2014, pág. 105).

Desde este punto de vista, parece evidente que el recargo previsto en el artículo 168 del Código del Trabajo tiene por objeto disuadir al empleador de valerse, para despedir a su trabajador, de una causal que puede resultar perjudicial para este último, pero también sancionarlo si así lo ha hecho.



Sin embargo, ese carácter sancionatorio no impide desconocer su naturaleza indemnizatoria.

Debe recordarse que en materia laboral, como es bien sabido, la terminación del vínculo habitualmente conllevará un detrimento para el contratante más débil de esa relación. Por ello es que si esa vinculación termina con ocasión de la causal prevista en el artículo 161 del código laboral, cuyo es el caso que se presenta en autos, la ley ordena un resarcimiento atendiendo a los años de servicio prestados por el trabajador.

Si la causal invocada se encuentra justificada –y lo será si el trabajador a quien le afecta no la cuestiona en sede judicial o, haciéndolo, su demanda es desestimada- el fundamento de la indemnización es “la responsabilidad del empleador en la pérdida de un derecho del trabajador, cual es el de la antigüedad” (Rojas Miño, ob. cit, pág. 104).

De este modo, aun cuando la causal específica de despido se encuentre justificada, esta indemnización –tarifada, al decir de la doctrina- supone el reconocimiento de la responsabilidad del empleador en la pérdida del derecho de antigüedad del trabajador.

Pero si esa terminación obedece a una decisión injustificada, indebida o improcedente, ciertamente existe un perjuicio diverso, pues no solo corresponderá a la compensación por la pérdida de la antigüedad laboral del trabajador sino que, además, resarcirá el padecimiento sufrido por el trabajador ante el hecho de haberse puesto término a su relación laboral por una causal invocada unilateralmente por su empleador que, en definitiva, no se verificaba, no obstante lo cual el vínculo laboral igualmente ha quedado extinguido.

Ese perjuicio es distinto y por ello es que la ley ordena indemnizarlo en el artículo 168 del Código del Trabajo mediante un incremento que variará en razón del mayor o menor reproche que presente la específica configuración del despido, desde un treinta hasta el cien por ciento de la indemnización base.

Si ello es así, el incremento cuya preferencia para el pago ha sido discutida en la especie indudablemente tiene también una naturaleza indemnizatoria.



**DÉCIMO CUARTO:** Que, por último, no debe olvidarse que al fijar las reglas aplicables al pago de los créditos de la primera clase, el artículo 244 de la Ley N° 20.720 dispone, en lo relativo a los créditos amparados bajo el N° 8 del artículo 2472 del Código Civil, que “Las restantes indemnizaciones de origen laboral, así como la que sea consecuencia del reclamo del trabajador de conformidad al artículo 168 del Código del Trabajo, se pagarán con el sólo mérito de la sentencia definitiva firme o ejecutoriada que así lo ordene”, lo que reafirma que los incrementos que la ley ordena declarar –aquellos previstos en el artículo 168 del código laboral- forman parte de las indemnización que debe pagarse con preferencia a los demás créditos verificados en el concurso.

**DÉCIMO QUINTO:** Que, en consecuencia, al desestimar la impugnación fundada en el N° 8 del artículo 2472 del Código Civil, los sentenciadores no han infringido los artículos 23, 2469, 2470 y 2488 del Código Civil pues, del modo en que ha sido explicado, el incremento del 30% que la sentencia laboral ha impuesto respecto de la indemnización a que tiene derecho Roberto Morales Carrasco en su condición de ex trabajador de la fallida tiene la preferencia para su pago que contempla la primera de las disposiciones aludidas.

Siendo así, el recurso no resulta idóneo para invalidar el fallo respecto a la única materia en la que correspondía que los jueces del fondo emitieran pronunciamiento.

Y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 764 y 767 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo interpuesto por la abogada Maria Ignacia Lorenzini Puelma, en representación del Liquidador Concursal, contra la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago el dieciocho de febrero de dos mil veintidós.

Acordada con el **voto en contra** del ministro señor Prado Puga, quien fue del parecer de acoger el recurso de casación y dictar la consecuente sentencia de reemplazo que acoja la impugnación deducida en contra de la preferencia del crédito verificado por quien recurre, esto es, el recargo del 30% de la indemnización por haberse declarado improcedente el despido.



En opinión del disidente, la sentencia ha infringido el N° 8 del artículo 2472 del Código Civil, por las siguientes razones:

1.- Que al referirse al crédito privilegiado previsto en esa disposición, la doctrina está conteste en que la preferencia en cuestión se vincula al fenómeno de la terminación del contrato de trabajo y su fundamento apunta a compensar al trabajador por los años en que se vinculó al empleador. Así, se ha dicho que “La preferencia cubre las indemnizaciones laborales, sean convencionales o legales, con lo que se deja abierta la posibilidad de pactar colectiva o individualmente una indemnización superior a la legal, la que igualmente goza de la preferencia (Bahamondez, Ob. Citada, pág. 85).

2.- Que si la causa específica de terminación es declarada injustificada, indebida o improcedente, el recargo que la ley dispone efectuar constituye algo de origen y naturaleza diversa a la indemnización por años de servicio. Depende de ella, pero presenta una entidad propia. Es, como reconoce el fallo de mayoría, una sanción, pero no una indemnización, pues no compensa perjuicio alguno y tampoco puede entenderse vinculada a la terminación de la relación laboral, sino a una conducta antijurídica del empleador.

3.- Que, en materia de preferencias, cuando el legislador ha dado cabida al principio de accesoriedad lo ha hecho en forma expresa. Ejemplo de ello es lo estatuido en el artículo 2491 del Código Civil, del que se colige que las causas de preferencia no sólo se extienden al crédito sino también a los intereses que este pueda devengar hasta su total extinción. Nada mencionó en relación a las multas o a los incrementos que aumentan la indemnización con una evidente finalidad sancionatoria.

4.- Que de acuerdo con el artículo 2488 del código sustantivo, solo toca al legislador crear las preferencias, lo que en el caso en examen no ha hecho. Además, como las preferencias son de derecho estricto, no admiten ser interpretadas extensiva o analógicamente, de tal suerte que las únicas indemnizaciones a las que el N° 8 del artículo 2472 del Código Civil les reconoce preferencia de primera clase no son otras que las indemnizaciones legales y convencionales de origen laboral que les correspondan a los



trabajadores y la indemnización establecida en el párrafo segundo del número 4 del artículo 163 bis del Código del Trabajo.

En todos los casos, hasta un límite de tres ingresos mínimos mensuales remuneracionales por cada año de servicio y fracción superior a seis meses por cada trabajador, con un límite de once años. Por el exceso, si lo hubiere, se considerarán valistas.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la ministra señora Repetto G. y la disidencia, de su autor.

**Nº 9.802-2022.**

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sr. Guillermo Silva G., Sr. Arturo Prado P., Sr. Mauricio Silva C., Sra. María Angélica Repetto G., y Abogado Integrante Sr. Diego Munita L.

No firman el Ministros Sr. Silva C. y la Sra. Repetto no obstante haber concurrido a la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal el primero y con permiso la segunda.





null

En Santiago, a trece de marzo de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

