

Santiago, diez de marzo de dos mil veinte

**Visto y oídos:**

Comparecen los abogados Pedro Ignacio Peña Sánchez, por el demandante Eugenio Eduardo González Alegría, y Ruth Israel López, por el demandado Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, en procedimiento de aplicación general sobre existencia de relación laboral, nulidad de despido y cobro de prestaciones, quienes deducen recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva de 7 de mayo de 2019, dictada por Violeta Elizabeth Díaz Silva, Jueza Suplente del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en causa RIT **O-5826-2018**, que rechaza las excepciones de incompetencia del Tribunal, de prescripción y caducidad opuestas por la demandada; acoge la excepción de prescripción del feriado; acoge la demanda y declara que entre el actor y la demandada existió un contrato de trabajo y, en consecuencia, condena al pago de las indemnizaciones derivadas del término de la relación laboral.

En su contra, la parte demandante interpuso recurso de nulidad, fundado en 3 causales, deducidas dos en forma conjunta y una, subsidiariamente.

En las primeras, alega la causal contenida en el artículo 478 letra e) del Código del Trabajo, en relación con lo dispuesto en el artículo 459 N°5 y 6 del mismo Código, en conjunto con la contemplada en la segunda parte del artículo 477 del texto laboral, en relación con el artículo 58 del Código Laboral, y artículos 17 y 19 del Decreto Ley N° 3.500, por infracción a los artículos 1° y 2° de la ley 19.728, en relación al artículo 3° del citado código, y por infracción de ley de los incisos 5°, 6° y 7° del artículo 162 del Código del ramo.

En subsidio, deduce la del artículo 477 del Código del Trabajo, en su hipótesis de infracción de ley, alegando iguales infracciones a las invocadas en forma conjunta y reproduciendo los mismos argumentos.



Por su parte, el demandado invoca dos causales deducidas en forma subsidiaria; la contenida en el artículo 478 letra a) del Código del Trabajo y, luego, la del artículo 478 letra b) del mismo Código, en relación con el artículo 11 del Estatuto Administrativo y el artículo 7° del texto laboral.

Declarados admisibles los recursos, comparecieron a estrados los abogados de ambas partes, con lo que se puso fin al debate, quedando la causa en estado de alcanzar acuerdo y, producido este, se dicta la siguiente sentencia.

**Considerando:**

1. En cuanto al recurso del demandado

**Primero:** Que, la demandada basa la primera causal, en que la sentencia ha sido dictada por un Tribunal absolutamente incompetente en razón de la materia pues el asunto sometido a su conocimiento no es estrictamente de naturaleza laboral y no hay norma que entregue competencia específica al Juez del Trabajo para conocer de él. Cabe hacer presente que esta misma excepción fue presentada en el procedimiento llevado ante el juez laboral y fue rechazada en todas sus partes.

Añade que la misma actora reconoció que prestó servicios a honorarios de acuerdo al artículo 11 de la Ley N° 18.834, lo que fue ampliamente acreditado y da cuenta de que la relación entre las partes era de carácter civil.

Cita, además, los artículos 420 letra a) del Código del Trabajo, en relación con el artículo 1° del mismo Código, artículos 1° y 11 del Estatuto Administrativo en relación con el artículo 15 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de Administración del Estado para concluir que solo la ley entrega competencia a los Tribunales para conocer de un asunto, lo que no ocurre en la especie y relaciona con



normas y principios constitucionales, específicamente de legalidad y supremacía constitucional.

El vicio, alega, influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo pues el Tribunal debió declararse incompetente.

**Segundo:** Que, en la parte que interesa, el artículo 420 del Código Laboral en su letra a) establece que son de competencia de los Juzgados de Letra del Trabajo: aquellas cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales o derivadas de la interpretación y aplicación de los contratos individuales o colectivos del trabajo o de las convenciones y fallos arbitrales en materia laboral.

**Tercero:** Que, esta Sala ya se ha pronunciado con anterioridad rechazando este tipo de argumentación, por cuanto lo que otorga competencia al juez laboral para conocer de la demanda y del asunto propuesto, es la pretensión de la actora en el sentido de que su relación de trabajo con la demandada, a pesar de que sea un servicio público, se trata de una relación regida por el Código del Trabajo.

Al respecto no debe ignorarse que siendo el contrato de trabajo consensual y no solemne y además regido por el principio de primacía de la realidad, es perfectamente concebible que bajo una apariencia de relación jurídica diversa, se den las características propias del trabajo consistente en prestación de servicios personales bajo subordinación y dependencia por el pago de una remuneración. Ese es precisamente el asunto a debatir y a develar en el juicio a través de la sentencia que toca dictar al juez del trabajo, porque ésa es la materia de su especialidad y porque se cumple con la letra a) del artículo 420 del Código del ramo, ya que las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales, entre otras, son de su competencia, sin que se pueda contra argumentar que no hay una relación de esa especie, dado que una parte afirma la relación aunque la otra la niegue,



situación de ordinaria ocurrencia por lo demás, cuando no hay contrato escrito.

Además, no puede olvidarse que el mismo artículo 8° estatuye que si se dan los términos mencionados en el artículo anterior respecto de una prestación de servicios, esto hace presumir la existencia de un contrato de trabajo. De manera que es posible que surja esta presunción en el juicio (sin importar la fase). En fin, el artículo 1° inciso tercero del Código del Trabajo, sujeta a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que éste tenga aportes, participación o representación, a las normas del Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueran contrarias a estos últimos. O simplemente, si no estuvieran sometidos a un estatuto especial (inciso segundo).

Lo anterior, permite entender que el juzgado laboral es el competente para conocer de la demanda de autos, sin que ello en modo alguno afecte las posibilidades de defensa de la demandada, que puede plantear su posición como de hecho ha ocurrido en las distintas etapas del procedimiento, debiendo, por tanto, ser rechazada la causal en estudio.

**Cuarto:** Que, en subsidio, invoca la causal contenida en el artículo 478 letra b) del Código del Trabajo, en relación con el artículo 11 del Estatuto Administrativo y artículo 7° del Código del Trabajo.

Se fundamenta en que la sentencia atacada de nulidad carece de razones jurídicas, alegando que esta solo se limita a citar las pruebas ofrecidas por las partes, haciendo un análisis muy escueto solo de algunos documentos aportados y con referencias genéricas de lo depuesto por los testigos de la demandante. Nada se dice sobre la confesión solicitada y la testimonial rendida por el Fisco de Chile, existiendo un incumplimiento del Juez respecto de la exigencia impuesta



de motivar y argumentar sus decisiones conforme los medios de prueba rendidos en juicio.

Expresa, luego de indicar los hechos que el Tribunal tuvo por establecidos y realizar consideraciones respecto de la prueba rendida que el Juez a quo no tomó en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso, de manera que el examen conduzca lógicamente a una conclusión convincente, ya que la prueba incorporada no fue ponderada de manera correcta, no siendo suficiente para dar por acreditado que los cometidos realizados por el actor no son específicos.

Concluye afirmando que no se visualiza en ninguno de sus considerandos las razones jurídicas, lógicas, científicas, técnicas o de experiencia, como indica la disposición, y que conduzcan paulatinamente a la conclusión que a la propia juez la llevó a concluir lo resuelto.

Añade, como segundo argumento, que la sentencia recurrida ha infringido las máximas de la experiencia al omitir el análisis lógico de la prueba que deben hacer los jueces para dictar sus fallos, por cuanto no toma en consideración que la única manera que tiene la administración para contratar servicios es conforme a las modalidades indicadas en el Estatuto Administrativo, entre las que se comprende los convenios a honorarios, más no el contrato de trabajo, por lo que incluso existiendo la voluntad de vincular al actor mediante el principio de legalidad presupuestaria, únicamente podía contratar mediante la modalidad de honorarios, ya que los fondos para el pago de sus servicios se realizaban con cargo a la partida presupuestaria correspondiente, siendo imposible cargar el pago de remuneraciones sin vulnerar el principio de legalidad presupuestaria que irriga el sector público.

Refiere que se atenta contra el “principio de máxima de la experiencia”, al considerar que hay una relación laboral, en circunstancias que, mediante la incorporación de los oficios remitidos por las instituciones de previsión social y por la absolución de posiciones, se acreditó que el actor prestó servicios mediante contrato de trabajo, que



no acompañó, en calidad de conserje y que por ello recibía una remuneración, teniendo pagadas las cotizaciones previsionales desde abril de 2016 a la actualidad e incluso haciendo uso de licencias médicas para la Subsecretaría y se mantuvo prestando servicios para su real empleador. Y al hacer referencia a que el actor gozaba de descanso por incapacidad laboral o licencias médicas por un beneficio contractual, este es un beneficio otorgado por convenio de prestación de servicios y no por la normativa laboral.

Expresa que lo que realmente se puede concluir conforme a las máximas de la experiencia, es que el actor consciente que su licencia médica responde a un beneficio únicamente convencional, prestaba servicios mediante contrato de trabajo en un condominio, aprovechando sus extensos períodos de licencias para trabajar más días, por lo que sostener que existía un vínculo laboral regido por el Código del Trabajo, con horario de permanencia controlado, no se condice con las máximas de la experiencia.

En tercer lugar, refiere que la sentencia recurrida infringe las reglas de la razón suficiente, toda vez que, al no existir un examen de todos los medios de prueba, no hay ningún elemento que conduzca lógicamente a una conclusión convincente. Citar medios de prueba, realizando únicamente referencias enunciativas de alguno de ellos, sin siquiera establecer su contenido, no da respuesta al derecho de las partes de una decisión judicial fundada, y hace imposible la revisión de la decisión por parte del órgano superior, ya que este puede evaluar la ponderación de la prueba únicamente cuando es explícita.

Finalmente, alega que la sentencia recurrida infringe el principio de no contradicción, en razón de que en el considerando undécimo del fallo, se indica que el actor empezó a prestar servicios bajo la modalidad de honorarios, para luego indicar que entre las partes hubo una relación laboral.

**Quinto:** Que, el recurso de nulidad en materia laboral es de derecho estricto y, para que una sentencia sea anulada no basta con



disentir de ella sino, necesariamente, el vicio que se reclama debe ceñirse estrictamente a las causales contempladas en la ley.

**Sexto:** Que, como ha sostenido reiteradamente esta Corte, la causal del artículo 478 letra b) del Código del Trabajo tiene como finalidad primordial propiciar un control sobre el juicio de hecho contenido en la sentencia. Sin embargo, no se trata de que un simple reclamo de las partes legitime el examen de lo actuado en la asignación o negación de eficacia a la prueba rendida. La norma legal que tipifica el motivo de nulidad que se hace valer prescribe que la revisión respectiva sólo puede efectuarse en la medida que exista “una infracción manifiesta de las normas de apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica”, lo que según aparece del inciso 2° del artículo 456 del Código del Trabajo exige que al hacerlo, el tribunal tiene que expresar las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia, en cuya virtud les asigne valor o las desestime”, tomando “en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador”.

Así, entonces, si la ley prescribe la observancia al juez de estos parámetros de admisibilidad en la ponderación de los diversos medios probatorios legalmente incorporados al juicio, de contrario, al recurrente le exige demostrar lógica, razonada y circunstanciadamente el modo o forma en que se ha producido la vulneración de tales reglas, en términos que evidencie la existencia de la infracción “manifiesta” de ellas que exige la ley.

**Séptimo:** Que, en esa misma línea, como ha sido también ya resuelto por esta Corte, resulta pertinente destacar que el recurso de nulidad es uno de impugnación y no de mérito, de lo que se sigue que comporta una revisión de la validez del fallo dictado y, en particular, por la causal esgrimida, significa un control sobre la aplicación de los conocimientos jurídicos, técnicos, científicos o de experiencia, al tiempo de valorar la prueba. De ahí que no resulte aceptable que la



impugnación se construya - como ocurre en este caso- a partir de la afirmación en orden a criticar las conclusiones del fallo, sin que las alegaciones hechas por el recurrente logren alterar las reglas que componen la sana crítica aplicada correctamente por el sentenciador laboral. Con lo indicado anteriormente, se puede determinar que la aplicación de las reglas de la sana crítica no implica una libertad en la forma de ponderar la prueba, sino que la aplicación de esta debe estar íntimamente ligada con los antecedentes o probanzas que fueron ventiladas en autos, para concluir que la sentencia fue pronunciada con infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, al dar por acreditado hechos sin existir prueba alguna sobre la existencia de protocolos a seguir, la infracción cometida al contrato, crear una artificiosa de vulneración a controles del demandado, existiendo prueba en contrario y omitir declarar el perjuicio o daño cometido.

El reproche que se reproduce no pasa, entonces, de ser un reclamo genérico a la valoración que de la prueba hizo la juez de la causa, la que no es compartida por quien recurre, sin ajustarse a los parámetros de la causal que esgrime.

**Octavo:** Que, en este orden de ideas, lo que se pretende por el recurrente es que esta Corte valore nuevamente la prueba y concluya que la relación laboral entre las partes nunca existió, y que su representado no está en la obligación de solucionar aquellas prestaciones laborales declaradas en la sentencia, pretensión que no cabe en un sistema recursivo como el laboral, en que no se contempla la apelación como forma de impugnar las sentencias definitivas.

**Noveno:** Que, por ende, habiendo entregado el juez las razones por las cuales rechazó las excepciones opuestas por el Fisco y acogió la demanda y en consecuencia declaró la existencia del contrato de trabajo ordenó, el pago de las prestaciones referidas en el fallo, tal como fluye de su simple lectura, corresponde desechar el argumento expuesto por el recurrente tanto en su libelo, como en estrados, del error o vicio que afectaría a la sentencia por infracción manifiesta de las normas sobre





apreciación de la prueba, lo que hace procedente rechazar el vicio de nulidad así impetrado.

## II. En cuanto al recurso de la demandante.

**Décimo:** Que, el demandante funda las dos causales deducidas en forma conjunta, en las contenida en el artículo 478 letra e), por haberse dictado la sentencia con omisión de cualquiera de los requisitos establecidos en los artículos 459, 495 ó 501, inciso final, de este Código, según corresponda; contuviese decisiones contradictorias; otorgare más allá de lo pedido por las partes, o se extendiere a puntos no sometidos a la decisión del tribunal. Alega, como primer argumento, que el sentenciador omite pronunciamiento respecto al pago de las cotizaciones previsionales, de salud y de cesantía, que fueron sometidas a decisión del Tribunal. Señala que en lo resolutivo la sentencia establece que se rechaza “en todo lo demás la demanda”, pero no hay en la misma un razonamiento jurídico que exprese el motivo para no otorgar lo solicitado, sin perjuicio de haber tenido el sentenciador por acreditado que existió una relación laboral y que no se pagaron las cotizaciones previsionales.

Como segundo argumento, alega que el Tribunal sentenció al pago de \$721.617.-, en circunstancias que lo pedido por indemnización sustitutiva de aviso previo fue la suma de \$791.617.-, siendo que de hecho incluso se tuvo como punto pacífico el que la remuneración ascendía a esta última cifra. Lo mismo en el motivo segundo de la sentencia, en que se establece que la remuneración ascendía a \$791.617.-

En consecuencia, el Tribunal incurre en un defecto cuantitativo pues decide en lo resolutivo una pretensión en menor medida que lo solicitado por el demandante y lo razonado por el mismo Tribunal.

Conjuntamente, invoca la causal del artículo 477 del Código de Trabajo, por infracción al artículo 58 del Código del Trabajo, artículo 17 y



19 del Decreto Ley 3.500, basándola en que el fallo reconoció la existencia de la relación laboral pero exime del pago de las cotizaciones de seguridad social del demandante, las que adeuda al actor.

A pesar de estos hechos, incurre en una falsa aplicación de la ley al dejar de considerar la norma del artículo 58 del Código del Trabajo; debiendo además haber aplicado los artículos 17 y 19 del Decreto Ley 3.500.

Expone que el fallador debió haber tenido en cuenta que la naturaleza imponible de los haberes los determina la ley y esta se presume conocida por todos, conforme lo dispuesto en el artículo 8° del Código Civil, de modo que las remuneraciones siempre revistieron dicho carácter, lo que lleva a que el empleador debió haber hecho las deducciones pertinentes y enterarlas en los organismos previsionales respectivos.

Acusa también la infracción al artículo 1° y 2° de la ley 19.728, en relación al artículo 3° del Código del Trabajo, indicando que ocurrió debido a que se tuvo por acreditada la relación laboral y que no se pagaron las cotizaciones de seguridad social, y en específico, que no se ordenó el pago de las cotizaciones del fondo de cesantía. La demandada fue empleador del actor y lo desvinculó injustificadamente, lo que se determinó en la sentencia declarativa de derechos laborales y la ley no distingue entre tipos de empleadores ni faculta a algunos para no pagar las cotizaciones de cesantía.

Agrega que la ley es clara en determinar cuándo y en qué casos procede el pago de las cotizaciones de cesantía, por lo que el juez debió aplicar correctamente las normas citadas y determinar que la demandada debía pagar las cotizaciones de AFC pues así lo ha determinado la ley.

Adicionalmente, alega la infracción de ley de los incisos 5°, 6° y 7° del artículo 162 del Código del Trabajo, en cuanto a la sanción de la



nulidad del despido por interpretación errónea, indicando que es un hecho asentado que en el fallo se declaró la relación laboral entre las partes, no obstante, para efectos de la nulidad del despido, estima que no es aplicable por considerar que, al momento de suscribir los contratos entre las partes, la demandada estaba actuando de acuerdo a la presunción de legalidad que la ampara y, además por considerar que la sanción fue establecida para quien retiene y no entera tales sumas de dinero en las instituciones previsionales respectivas.

Transcribe lo señalado en el considerando vigésimo, por cuanto si bien reconoce todos los efectos jurídicos de la relación laboral en el caso de marras, no acoge la demanda de nulidad del despido.

Hace presente que el artículo 162 del Código del Trabajo, no establece que la sanción de nulidad solo procede cuando los montos son retenidos y no enterados ni bajo que estatuto jurídicos estaba amparado al momento de contratar el trabajador, lo que se desprende de la lectura de esta norma, la intención que tuvo el legislador de proteger las remuneraciones, el artículo 41 y 58 del Código del Trabajo, artículo 17 y 19 del Decreto Ley 3.500 y el artículo 8° del Código Civil.

Dice que lo expuesto, ya ha sido resuelto por la jurisprudencia uniforme de la Excelentísima Corte Suprema, citando fallos al efecto.

Finalmente, alude a la infracción a las normas de la hermenéutica legal, en relación a la causal de infracción de ley de los incisos 5°, 6° y 7° del artículo 162 del Código del Trabajo, explicando que resulta inoficioso consultar si el contenido de la norma guarda o no armonía con su espíritu cuando su tenor es claro y el artículo citado es claro en establecer la sanción de nulidad del despido en la hipótesis de no pago de cotizaciones por el empleador, reiterando que no señala que sólo procedería cuando y retiene y no paga.

**Undécimo:** Que, previo a adentrarnos en el análisis de las causales de nulidad invocadas, corresponde señalar que la forma de



interposición del recurso de nulidad resulta procedente, pues de un análisis del libelo impugnatorio, se ha podido verificar que las causales de nulidad invocadas atacan cuestiones diferentes relacionadas con el pronunciamiento del asunto controvertido: la primera causal invocada persigue enderezar la sentencia a fin de que cumpla con los requisitos establecidos por el legislador laboral, y la segunda causal, persigue que el Derecho sea correctamente aplicado a los hechos o al caso concreto determinados en la sentencia. En efecto, la proposición simplemente simultánea de causales de nulidad, como ocurre en la especie, parte de la base de la independencia y autonomía asociada al planteamiento de la multiplicidad de peticiones concretas que se formulan al juez laboral, toda vez que no comporta una contraposición entre sí.

**Duodécimo:** Que, despejado lo anterior, toca ahora analizar de manera particular las causales de nulidad invocadas. Respecto de la primera, esto es, la del artículo 478 letra e) del Código del ramo, corresponde a aquella en que *“la sentencia se hubiere dictado con omisión de cualquiera de los requisitos establecidos en los artículos 459, 495 o 501 inciso final de este Código, según corresponda; contuviese decisiones contradictorias; otorgare más allá de lo pedido por las partes, o se extendiere a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, sin perjuicio de las facultades para fallar de oficio que la ley expresamente otorgue”*.

**Décimo tercero:** Que, en la especie, el primer arbitrio de nulidad alegado por la demandante, dice relación con la falta de pronunciamiento de la juez *a quo* respecto al pago de cotizaciones previsionales, de salud y cesantía, no existiendo un razonamiento jurídico sobre el particular, lo que se encuadraría con la obligación establecida en el artículo 459 N° 6 del Código del ramo, además de haber incurrido la sentenciadora de primer grado en un error a la hora de sentenciar el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo, en cuanto al monto de la última remuneración del trabajador.

**Décimo cuarto:** Que, de la atenta lectura del fallo impugnado, se colige que la primera alegación formulada por el recurrente es efectiva,



por cuanto el fallo adolece de un pronunciamiento expreso sobre la procedencia del pago de las referidas cotizaciones, limitándose únicamente en el acápite 20° a entregar las motivaciones por las cuales decide no aplicar la sanción de nulidad del despido. En ese sentido, conviene dejar claro, que la sentencia impugnada reconoce como hechos de la causa, entre otros, la circunstancia de no haberse pagado las cotizaciones previsionales del trabajador. No obstante, el segundo reparo formulado por el recurrente, en torno al error en el monto consignado en la sentencia en lo resolutivo respecto de la suma a pagar por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo, no es un vicio que pueda ser atacado a través del arbitrio de nulidad intentado, ello, sin perjuicio de lo que esta Corte dirá sobre el particular.

**Décimo quinto:** Que, en cuanto a la causal alegada en forma conjunta, esto es, la del artículo 477 del Código laboral, cabe recordar que la causal intentada, en su modalidad de infracción de ley, persigue verificar que la ley ha sido entendida, interpretada y aplicada correctamente al caso concreto, esto es, a los hechos que se han tenido por probados, tal como se han dado por establecidos en la sentencia, lo que significa que el error que se denuncia es exclusivamente jurídico. En otras palabras, los hechos que se han tenido por probados resultan inamovibles, ya que es en torno a aquéllos y no otros, que debe resolverse si el derecho fue bien o mal aplicado. Por ende, la impugnación y la subsecuente revisión por parte de este tribunal han de realizarse con estricta sujeción a tales supuestos fácticos.

**Décimo sexto:** Que, de conformidad a lo antes consignado, lo que se hace a través de la infracción de ley como motivo de nulidad, es confrontar la sentencia con la ley llamada a regular el caso, lo que supone fidelidad a los hechos que se han tenido por probados en el fallo, pues lo que se ha de examinar es si las conclusiones fácticas encuadran en el supuesto legal respectivo. Lo que se revisa es el juzgamiento jurídico del caso a partir de los hechos fijados en la sentencia, pues solo de cumplirse tal exigencia se genera el debate sobre el motivo de invalidación que se denuncia.



**Décimo séptimo:** Que, conviene dejar asentado, que los hechos fijados en la sentencia impugnada, fueron los siguientes: 1) El actor empezó a prestar servicios para la demandada bajo la modalidad de honorarios desde el 15 de marzo de 2007, mediante la dictación sucesivos decretos extendidos desde la fecha indicada; 2) Los servicios prestados finalizaron el 20 de junio de 2018; 3) Como contraprestación a los servicio entregados por el actor recibía la suma ascendiente a \$791.617.-; 4) Las partes acordaron una serie de cláusulas contractuales consistentes en pago de gastos de hospedaje, alimentación, traslado, transporte, aguinaldos, capacitaciones, feriado legal de 15 días, 6 días administrativos, permisos para ausentarse de las labores por el fallecimiento de familiares, permiso postnatal parental, permiso con goce de remuneraciones, permiso sin goce de remuneraciones, derecho a hacer uso de licencias médicas, seguro complementario de salud, permiso por matrimonio; 5) El actor entregó boletas de honorarios en forma correlativa desde el año 2007; 6) El demandado no pagó las cotizaciones de seguridad social durante toda la relación laboral.

**Décimo octavo:** Que, el asunto a resolver está dado en determinar si en la especie es aplicable o no la sanción prevista en el inciso séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo, por la circunstancia de no haber enterado el empleador las cotizaciones previsionales adeudadas al trabajador demandante.

**Décimo nono:** Que, el artículo 162 del texto laboral, dispone en sus incisos 5° al 7° que: “Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior, el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiera efectuado el integro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo.

Con todo, el empleador podrá convalidar el despido mediante el pago de las imposiciones morosas del trabajador, lo que comunicará a



éste mediante carta certificada acompañada de la documentación emitida por las instituciones previsionales correspondientes, en que conste la recepción de dicho pago.

Sin perjuicio de lo anterior, el empleador deberá pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el período comprendido entre la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la referida comunicación al trabajador. No será exigible esta obligación del empleador cuando el monto adeudado por concepto de imposiciones morosas no exceda de la cantidad menor entre el 10% del total de la deuda previsional o 2 unidades tributarias mensuales, y siempre que dicho monto sea pagado por el empleador dentro del plazo de 15 días hábiles contado desde la notificación de la respectiva demanda.”.

Analizados los incisos 5° a 7° del artículo 162 del Código del Trabajo, se desprende que la ley impone al empleador la obligación que, al momento del despido, se encuentren pagadas las cotizaciones previsionales correspondientes al mes anterior a aquél en que se produjo la desvinculación.

A su turno, el artículo 58 del mismo Código establece que el empleador está en la obligación de deducir de las remuneraciones los impuestos que las graven, las cotizaciones de seguridad social, cuestión que se reitera y especifica en el artículo 17 y 19 del Decreto Ley 3.500, y también en cuanto seguro de cesantía, aparece la obligación que recae en el empleador en el artículo 1 y 2 de la ley 19.728.

**Vigésimo:** Que, en cuanto a la primera serie de normas infringidas, cabe hacer presente que los argumentos de la actora están justificados y se alinean con la necesidad en la que estaba el juez del grado en acoger la petición del demandante respecto a que se le concedieran las partidas consistentes en los pagos correspondientes de seguridad social adeudados, cuestión que no ocurre en la especie, atento que la sentencia omite pronunciamiento al respecto, no obstante, esta cuestión ha sido acogida con oportunidad de la primera causal de nulidad invocada, por lo que deberá estarse a lo allí razonado.



**Vigésimo primero:** Que, en cuanto a la errónea interpretación de artículo 162 del Código del ramo, particularmente en sus incisos 5°, 6 y 7°, es conveniente precisar que en el caso en estudio, fue materia de la controversia si entre las partes existió una relación laboral, lo que solo se estableció en el fallo, de manera que antes de aquello, no había un empleador, un trabajador ni tampoco que el primero, hubiera retenido parte de las remuneraciones del segundo, sin enterarlas en el ente de seguridad social respectivo, ni este caso, que el demandado haya estado en condiciones de enterarlas en el ente respectivo, pues la vinculación era mediante un contrato de prestación de servicios sin que haya estado en condiciones de celebrar un contrato dentro de los términos previstos en el Código del Trabajo.

**Vigésimo segundo:** Que, por consiguiente, tratándose la nulidad del despido de una sanción, la norma en estudio debe interpretarse en forma restrictiva; de todo lo cual se desprende que, tal como lo decidió el sentenciador de la instancia, no era procedente en este caso aplicarla.

**Vigésimo tercero:** Que, si bien es efectivo que el artículo 17 del decreto ley 3.500, obliga al empleador a efectuar las retenciones de las cotizaciones y el artículo 19 del mismo texto, obliga a declararlas y enterarlas para cuyo efecto deberá deducirlas de las remuneraciones del trabajador, debe examinarse la situación del empleador que no ha retenido las cotizaciones previsionales.

**Vigésimo cuarto:** Que, teniendo presente que la existencia de la relación laboral habida entre las partes de este juicio ha sido reconocida sólo en virtud de la dictación de esta sentencia definitiva, -situación que no se condice con la motivación de la promulgación de la norma del artículo 162, denominada en jerga “Ley Bustos”, la que reviste la naturaleza de una sanción al empleador que si bien ha cumplido con su rol de agente retenedor de las cotizaciones previsionales, no cumple con su obligación de enterar dichos fondos ante los organismos pertinentes-, no puede atribuírsele esa calidad al empleador de la especie, toda vez que previo a la declaración judicial, este ni siquiera sabía a ciencia cierta





respecto a la obligación que pesaba en sí, en cuanto a la retención y entero de las cotizaciones del empleador.

**Vigésimo quinto:** Que, por lo antes razonado, se concluye que, al no concurrir los presupuestos para sancionar al demandado con la nulidad del despido, no se ha producido la infracción de las normas denunciadas y, consecuentemente, corresponde desestimar el arbitrio deducido por la parte demandante, en lo que dice relación con la falta de aplicación de la sanción de nulidad del despido.

**Vigésimo sexto:** Que, en subsidio, el demandante deduce la causal contenida en el artículo 477 del Código Laboral, en su hipótesis de infracción de ley, alegando igual infracciones que en el caso de las invocadas en forma conjunta y reproduciendo los mismos argumentos.

**Vigésimo séptimo:** Que, habiéndose emitido pronunciamiento en los motivos precedentes en torno al arbitrio de nulidad contenido en el artículo 477 del Código del ramo, se deberá estar a lo razonado con anterioridad, lo que lleva indefectiblemente a rechazar la causal de nulidad invocada en forma subsidiaria.

**Vigésimo octavo:** Que, sin perjuicio de lo consignado en los acápites precedentes, examinado el fallo reprochado de nulo se advierte un defecto que amerita la aplicación de la facultad legal conferida a esta Corte por el artículo 84 del Código de Procedimiento Civil, atento que la determinación que efectúa la juez del grado respecto al monto al cual asciende la indemnización sustitutiva por falta de aviso previo, es errada, debido a que el monto al cual asciende este crédito que le corresponde al actor es de \$791.617.-, tal como se desprende del mérito del proceso y no \$721.617.-, que es el monto que aparece en la letra b) del numeral III de la parte resolutive de la sentencia impugnada, razón por la cual esta Corte, actuando de oficio, corregirá dicho guarismo.

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

I.- Se **acoge** el recurso de nulidad interpuesto por el demandante Eugenio Eduardo González Alegría, deducido en contra de la sentencia de 7 de mayo del 2019, dictada por el Primer Juzgado de Letras del



Trabajo de Santiago, solo en cuanto no concede las cotizaciones de seguridad social que corresponden al actor en razón de la declaración de la relación laboral y, en consecuencia, se **invalida** el aludido fallo en aquella parte, debiendo dictarse a continuación, y sin nueva vista, la correspondiente sentencia de reemplazo.

**II. Se rechaza** en todo lo demás el recurso de la demandante.

**III.- Se rechaza** el recurso de la demandada contra la sentencia antes aludida.

**IV.** Se corrige de oficio la sentencia impugnada debiendo sustituirse el guarismo \$721.617, establecido en la letra b) del numeral III de la parte resolutive del fallo, por el número **\$791.617.-**

**Acordada la decisión** de rechazar el recurso de nulidad del demandante en lo referente a la infracción del artículo 162 del Código del Trabajo, fue acordada con el voto en contra de la ministra Sra. Lilian Leyton Varela, quien fue del parecer de acogerlo, por las siguientes consideraciones:

**Uno)** Que no cabe duda que el empleador que no dio cumplimiento a la obligación establecida en el inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo, en consecuencia corresponde aplicarle la sanción que la misma contempla, y no obsta lo anterior, la circunstancia que haya sido el fallo del grado el que constató la existencia de una relación de naturaleza laboral entre las partes, atendido que a través de él solo se viene a reconocer una situación que en los hechos ya existía, haciendo por consiguiente aplicación directa de los principios que informan el Derecho Laboral, en especial, el de supremacía de la realidad y de protección al trabajador.

**Dos)** Que en este sentido, no puede perderse de vista que la normativa que rige la materia no hace distinción entre una relación laboral declarada o no para que proceda la sanción del inciso séptimo y, por tanto, tampoco si el empleador retuvo o no el monto de las cotizaciones correspondientes, de suerte que basta que en la relación laboral el empleador no entere las cotizaciones de seguridad social para que haya lugar a la aplicación de la llamada Ley Bustos, lo que



evidentemente resultaba procedente en la especie, en tanto es un hecho de la causa que dichas cotizaciones no fueron enteradas por quien debía hacerlo.

**Tres)** Que asimismo, no puede perderse de vista que el tenor del inciso 5° fue introducido por el artículo N° 1, letra c), de la Ley N° 19.631, para salvaguardar los derechos previsionales de los trabajadores por la ineficiente normativa legal en materia de fiscalización, y por ser poco efectiva la persecución de las responsabilidades pecuniarias de los empleadores a través del procedimiento ejecutivo; cuyas secuelas negativas las experimentan los trabajadores en la medida que resultan burlados sus derechos previsionales y, por ello, en su vejez deben recurrir a las pensiones asistenciales, siempre insuficientes, o a la caridad; sin perjuicio de que, además, por el hecho del despido quedan privados de su fuente laboral y, por lo mismo, sin la posibilidad de solventar sus necesidades y las de su grupo familiar.

**Cuatro)** Que, en consecuencia, si el empleador durante la relación laboral infringió la normativa previsional corresponde imponerle la sanción contemplada en los incisos 5° y 7° del artículo 162 del Código del Trabajo, independiente de que haya retenido o no de las remuneraciones de los trabajadores las cotizaciones de seguridad social, pues el presupuesto fáctico que autoriza para obrar de esa manera se configura, según se aprecia de su tenor, por el no entero de las referidas cotizaciones en los órganos respectivos en tiempo y forma; razón por la que, verificado, el trabajador puede reclamar el pago de las remuneraciones y demás prestaciones de orden laboral durante el período comprendido entre la fecha del despido y la de envío de la misiva informando el pago de las imposiciones morosas.

**Regístrese y comuníquese.**

**Redacción del Ministro Miguel Eduardo Vázquez Plaza, y la disidencia de su Autora.**

**No firma la Fiscal Judicial señora Carrasco, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y del acuerdo, por ausencia.**

**Rol Ingreso Corte N°1523-2019 (Laboral).**



MIGUEL EDUARDO VAZQUEZ PLAZA  
Ministro  
Fecha: 10/03/2020 08:41:40

LILIAN ATENAS LEYTON VARELA  
MINISTRO  
Fecha: 10/03/2020 09:10:19



Pronunciado por la Duodécima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Miguel Eduardo Vazquez P., Lilian A. Leyton V. Santiago, diez de marzo de dos mil veinte.

En Santiago, a diez de marzo de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



**Santiago, diez de marzo de dos mil veinte**

En cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 482 del Código del Trabajo se procede a dictar la siguiente sentencia de reemplazo.

**Visto:**

Se reproduce de la sentencia anulada de 7 de mayo del 2019, dictada por el Primer Juzgado de Letras del Trabajo, su parte expositiva, sus fundamentos y citas legales;

De la sentencia de nulidad se reproduce su motivo 14°.

**Y teniendo, además, presente:**

Que, atendido que la declaración de la relación laboral existente entre las partes es procedente, la concesión a la actora de las cotizaciones de seguridad social que le corresponden, conforme a los razonamientos que se explicitaron en el fallo de invalidación y que se dan por reproducidos en la presente resolución.

Por estas consideraciones, normas citadas, además lo dispuesto por los artículo 58 y siguientes del Código del Trabajo, **se resuelve:**

I. Que, se condena al demandado al pago de las cotizaciones previsionales en AFP Capital, de seguro de cesantía en AFC Chile y de salud en Isapre Banmédica devengadas durante todo el lapso de duración de la relación laboral, esto es desde el 15 de marzo de 2007 hasta el 20 de junio de 2018, ambas fechas inclusive, considerando como remuneración mensual la suma de \$791.617.-

**Regístrese y comuníquese.**

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

**No firma la Fiscal Judicial señora Carrasco, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y del acuerdo, por ausencia.**

**Rol Ingreso Corte N°1523-2019 (Laboral).**

EXHCLFOYDZ



MIGUEL EDUARDO VAZQUEZ PLAZA  
Ministro  
Fecha: 10/03/2020 08:41:42

LILIAN ATENAS LEYTON VARELA  
MINISTRO  
Fecha: 10/03/2020 09:10:25



Pronunciado por la Duodécima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Miguel Eduardo Vazquez P., Lilian A. Leyton V. Santiago, diez de marzo de dos mil veinte.

En Santiago, a diez de marzo de dos mil veinte, 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>