



2023

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 13.865-2022

[17 de agosto de 2023]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 162,
INCISOS QUINTO, SEXTO Y SÉPTIMO, DEL CÓDIGO DEL TRABAJO

UNIVERSIDAD ACADEMIA DE HUMANISMO CRISTIANO
EN EL PROCESO RIT C-4794-2022, RUC 19-4-0175029-3, SEGUIDO ANTE EL
JUZGADO DE COBRANZA LABORAL Y PREVISIONAL DE SANTIAGO

VISTOS:

Que, a fojas 1, con fecha 5 de diciembre de 2022, la Universidad Academia de Humanismo Cristiano acciona de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 162, incisos quinto, sexto y séptimo, del Código del Trabajo, para que ello incida en el proceso RIT C-4794-2022, RUC 19-4-0175029-3, seguido ante el Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional de Santiago.

Precepto legal cuya aplicación se impugna

El texto de los preceptos impugnados dispone:

“Código del Trabajo

(...)

“Artículo 162.- (...)



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 hubiere efectuado el íntegro 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.

(...)",

Síntesis de la gestión pendiente y del conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

Indica la parte requirente que los autos en que incide la sentencia cuya ejecución se lleva adelante, comenzaron por una demanda presentada por Shelom Fanny Velasco Mora en contra de la actora de inaplicabilidad, quien ejercitó, de manera principal, acción por despido lesivo de derechos fundamentales y, de manera subsidiaria, acción por despido injustificado y acción de nulidad de despido.

En la demanda se señaló que ingresó a prestar servicios para la requirente con fecha 1 de marzo de 2017, como académica investigadora, en la facultad de Derecho, con contrato indefinido, habiendo sido contratada adicionalmente para hacer labores de docencia bajo la figura de un contrato de honorarios, se le encargaron labores de orientación jurídica al rector de la Universidad y se le encargó el programa especial de titulación (PET), y se le deberían pagos por publicaciones realizadas. Expuso que fue despedida el día 30 de noviembre de 2018, por la causal del Art. 160 N° 1 letra a) del Código del Trabajo, con una última remuneración mensual de \$1.930.710, a la que se deben adicionar montos pagados bajo la figura de honorarios, que formaban parte de su remuneración.

Afirmó que con ocasión de tramitación de recursos de protección la Universidad Academia de Humanismo Cristiano develó información de ella de



carácter personal, dañando su honra profesional, lo que afectaría su libertad de trabajo, considerando vulnerados sus derechos establecidos en los artículos 19 N° 1 y 16 de la Constitución, solicitando el pago de la indemnización sustitutiva de aviso previo, la indemnización por años de servicio, recargo legal de la misma, la indemnización adicional del artículo 489 del Código del Trabajo, diferencias de remuneraciones debidas, feriado legal y proporcional, pago de cotizaciones que se deberían por los pagos a honoraos y el pago de las remuneraciones y demás prestaciones que se devenguen entre la fecha del despido y su convalidación. En subsidio interpuso demanda de despido injustificado, con las mismas peticiones.

La demandante solicitó la declaración de nulidad de su despido por falta de probidad, argumentando que al momento de comunicársele el despido la demandada no había pagado ni enterado la totalidad de las cotizaciones previsionales que en derecho le correspondían retener y pagar respecto de la totalidad de las remuneraciones que le correspondían. Lo anterior porque sostuvo que la demandada habría segmentado artificiosamente su remuneración y la modalidad contractual que sirve de causa jurídica a la misma, al contratarla bajo dos fórmulas: contrato de trabajo indefinido y sucesivos contratos a honorarios por cursos que desempeñaba. Luego, como consecuencia de la división artificiosa de su contratación su remuneración era pagada en una fracción como tal y la otra como honorario del artículo 42 N° 2 de la Ley de Impuesto a la Renta.

El tribunal de la instancia rechazó la demanda principal de tutela de derechos fundamentales en todas sus partes, acogiendo la demanda subsidiaria, *“solo en cuanto se declara que el despido que ha afectado a la demandante con fecha 30 de noviembre de 2018 es nulo, en razón de lo cual se condena a la demandada al pago de las remuneraciones y demás prestaciones que se devenguen entre la fecha del despido y su convalidación, entendiéndose por tal el pago de las cotizaciones de seguridad social por las remuneraciones establecidas en el considerando Décimo Cuarto precedente, todo en base a una remuneración de \$1.887.009”*.

Contra la sentencia de la instancia, de 29 de octubre de 2021, del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, ambas partes interpusieron, en tiempo y forma, recursos de nulidad Laboral.

Con fecha 21 de julio de 2022 la Duodécima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, en los autos Rol N° 3769-2021, se pronunció respecto de los recursos de nulidad, rechazándolos. Luego, por resolución de fecha 6 de octubre de 2022, pronunciada por la Cuarta Sala de la E. Corte Suprema en los autos Rol N° 59.941-2022, el recurso de unificación de jurisprudencia fue declarado inadmisibile.

Con fecha 9 de noviembre de 2022, se decretó el cumplimiento de la sentencia, disponiéndose la remisión de los autos al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional de Santiago.

Por resolución de 17 de noviembre de 2022, se ordenó que se practicara la liquidación del crédito por la Unidad de Liquidación del Juzgado de Cobranza



Laboral y Previsional de Santiago. La liquidación fue practicada el mismo 17 de noviembre de 2022, y arrojó el monto total de \$116.899.388, cantidad que no considera el monto de la deuda por cotizaciones previsionales.

La aplicación de las normas impugnadas, en la gestión pendiente, resulta contraria a la garantía de igualdad ante la ley, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 numeral 2 de la Constitución Política de la República, el cual, en su inciso segundo dispone que "*ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias*".

La imposición de una sanción desproporcionada, esto es, que no guarda relación con la conducta a partir de la cual se impone, o que no encuentra una justificación suficiente en los hechos específicos que se invocan para aplicarla, constituye un tratamiento arbitrario respecto de aquella persona que debe soportarla.

La norma impugnada se traduce en mantener vigente a través de una ficción y sin que exista base alguna de realidad, una relación laboral, en circunstancias que no se ha prestado servicio alguno, ni se ha desarrollado tarea alguna por parte del demandante, incumpliendo con los principios de adecuación, necesidad y proporcionalidad.

Afirma que la sanción contemplada en los preceptos cuestionados es una sanción absolutamente desproporcionada, primero, porque no compensa ni repara el perjuicio que pretende, pues los montos que se ordenan pagar no son destinados al financiamiento de las prestaciones de seguridad social del trabajador y, luego, porque el monto mismo de la sanción es adicional a las sanciones contempladas en las respectivas normas de seguridad social que regulan el pago de cotizaciones previsionales no declaradas o declaradas y no pagadas.

Agrega que el mecanismo sancionatorio continúa operando de manera ilimitada en el tiempo, siendo la única forma de detener la acumulación de remuneraciones adeudadas por la aplicación de la sanción, la denominada convalidación del despido y el pago total de la deuda generada por la aplicación de normas inconstitucionales.

La aplicación de los preceptos impugnados permite que se genere una ficción que otorga al Demandante el derecho de reclamar de mi representada el pago de prestaciones como si hubiese seguido trabajando ininterrumpidamente. Los Preceptos Impugnados aparecen como una regla que, sin justificación suficiente, vienen a disponer arbitrariamente del patrimonio de una persona, al obligarlo a soportar una sanción pecuniaria que no guarda relación alguna con la conducta a la que se asocia, que carece de justificación suficiente y que se acrecienta en el tiempo sin límite alguno.

Afirma la existencia de una vulneración al artículo 19 N° 26 constitucional como consecuencia de las infracciones constitucionales previamente explicadas, en relación con el artículo 19 N° 2 y 24 de la Carta Fundamental, al afectarse en la esencia tales garantías.



Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala con fecha 12 de diciembre de 2022, a fojas 83, disponiéndose la suspensión del procedimiento.

En resolución de 10 de enero de 2023, a fojas 166, se declaró admisible.

Conferidos los traslados de fondo a los órganos constitucionales interesados y a las demás partes en la gestión invocada, Shelom Velasco evacúa traslado a fojas 177, abogando por el rechazo del libelo. Para ello arguye, en síntesis, las siguientes consideraciones:

A contrario, de lo expresado por el requirente, no existe gestión judicial pendiente. Las normas contenidas en el artículo 162, incisos quinto a séptimo, del Código del Trabajo ya fueron aplicadas por la sentencia dictada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago. Lo que se encuentra en actual tramitación, entonces, no es el juicio de lato conocimiento en el que se haya de determinar la pertinente aplicación de la denominada Ley Bustos sino la mera cobranza no solo de los efectos indemnizatorios de la Ley Bustos, sino también de indemnizaciones legales y prestaciones a que el Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago accedió.

Tampoco existe fundamento plausible en la argumentación que estructura el libelo. El reproche del requirente aparece formulado contra los efectos jurídicos de la aplicación del precepto impugnado y no puede producir agravio, en tanto ha sido el propio requirente de inaplicabilidad quien lo ha producido por su actuar.

Tampoco se configura vulneración a los derechos del requirente. No se vulnera art. 19 N° 26, toda vez, que no hay referencia alguna a cuál sería el derecho específico afectado en su esencia por la Ley Bustos.

El requirente formula referencias genéricas a la necesidad de proporcionalidad de las sanciones dispuestas por la ley y su relación con el debido proceso y la no discriminación arbitraria, pero omite lo esencial: aplicarlo al caso concreto. Sin hacerse cargo de la causa que motiva la aplicación de la Ley Bustos, resulta imposible justificar un juicio de desproporción de la sanción, más aún cuando también se disimula el que el monto actual de la liquidación del crédito se justifica en la renuencia de la requirente a pagar no solo la deuda motivada por no haber pagado al momento del despido las cotizaciones de seguridad social sino hasta la fecha que se erige.

En cuanto a la vulneración del derecho de propiedad contenido en el artículo 19 N° 24 de la Constitución refiere que la escueta justificación se limita a sostener que la afectación de su derecho de propiedad por las normas contenidas en el artículo 162 del Código del Trabajo está dado por la deuda que mantiene por la aplicación de la denominada Ley Bustos. Cabe rechazar semejante argumento por cuanto la existencia de una deuda, incluida aquellas que aumentan con el transcurso del tiempo constituye el efecto propio de quién no cumple con sus obligaciones, lo que no compromete indebidamente el derecho de propiedad.



De las diferentes sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional en los cuales se ha impugnado el artículo 162 del Código del Trabajo, se puede indicar que se ha determinado lineamientos que inciden en la resolución de este caso: i. Las cotizaciones inciden en el derecho de seguridad social y son de propiedad del trabajador; ii. El pago de cotizaciones tiene naturaleza alimentaria; iii. Debe considerarse el derecho a la seguridad social y dignidad; iv. La protección del trabajador es un fin constitucionalmente legítimo y la proporcionalidad de la protección de la nulidad del despido dependerá del empleador; v. Enriquecimiento injusto debe probarse.

Añade que la Constitución permite que el legislador establezca “cotizaciones obligatorias” (artículo 19, numeral 18° de la Constitución), la obligación consecencial del empleador es enterarla en las instituciones previsionales, constituyendo ello un argumento de fondo suficiente para desestimar el libelo.

Vista de la causa y acuerdo

En audiencia de Pleno del día 5 de abril de 2023, se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y alegatos, por la requirente, del abogado Álvaro Gallegos Díaz, y por la parte requerida, de la abogada Shelom Velasco.

CONSIDERANDO:

1. Delimitación del conflicto constitucional planteado

PRIMERO: Que, el segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago estableció por medio de su sentencia Rol N°T-542 de 2019, que la Universidad Academia Humanismo Cristiano es responsable por la nulidad del despido de una trabajadora, lo que fue confirmado por la Corte de Apelaciones de Santiago en la sentencia definitiva de la causa 3769-2021, en que el tribunal colegiado rechazó los recursos de nulidad impetrados tanto por la trabajadora como por la universidad empleadora.

Los autos fueron remitidos al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional de Santiago para su cumplimiento, originándose la causa C-4794-2022. Se liquidó la deuda el 17 de noviembre de 2022, por \$116.899.388, y se requirió de pago el día 2 del mismo mes.

Durante la tramitación de este procedimiento, la Universidad Academia Humanismo Cristiano requirió la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 162, incisos quinto a noveno, del Código del Trabajo ante esta Magistratura, suspendiéndose la gestión pendiente.

SEGUNDO: Que, del procedimiento recién reseñado es posible advertir que la parte requirente y ejecutada en la gestión pendiente no ha efectuado ni si quiera un



pago parcial de la deuda y, no estando saldado el crédito, menos aún está la universidad en condiciones de convalidar el despido.

TERCERO: Que, lo que discute la requirente es la aplicación del artículo 162 del Código del Trabajo en la gestión de fondo. Ante esta Magistratura, la parte requirente sostiene que se trata de una sanción desproporcionada que vulnera la prohibición de discriminación arbitraria (19 N°2), la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos (19 N°3), el derecho de propiedad (19 N°24) y la seguridad jurídica (19 N°26). En consecuencia, es imprescindible analizar la figura de la nulidad del despido por no pago de cotizaciones para, en forma posterior, verificar su compatibilidad con las garantías constitucionales alegadas, de modo de definir la procedencia del presente requerimiento.

2. La convalidación del despido

CUARTO: Que, la convalidación del despido, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 162 incisos quinto, sexto y séptimo del Código del Trabajo, se constituye por el acto de pagar las cotizaciones debidas al trabajador realizando, además, una formalidad de publicidad que es poner en conocimiento del trabajador tal cumplimiento, acompañando la documentación que da cuenta del pago, emitida por las instituciones previsionales correspondientes. Esto, y nada más que esto, es lo que se exige al empleador de manera que se pueda extinguir su responsabilidad. El acto central es pagar lo debido y cuenta con exigencias formales de publicidad, particularmente acordes a la época en que la norma fue redactada.

3. La nulidad del despido

QUINTO: Que, el 28 de septiembre de 1999 se publica en el Diario Oficial la Ley N°19.631, conocida como "Ley Bustos", cuyo objetivo fue resolver la cuantiosa deuda de los empleadores por no pago de cotizaciones previsionales, siendo de cargo de la parte empleadora realizar este descuento y pago en el organismo de seguridad social. Esta ley introdujo los incisos 5° al 7° del artículo 162 del Código del Trabajo, con el siguiente tenor: "*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 hubiere efectuado el íntegro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato.*

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

Como explica la profesora Irene Rojas Miño “esta nulidad de la terminación del contrato por cotizaciones impagas se estableció como instrumento jurídico destinado a presionar por dicho pago o, como lo ha sostenido la Corte Suprema ‘...la intención del legislador fue la de incentivar el pago de las cotizaciones previsionales que los empleadores habían descontado de las remuneraciones de sus trabajadores” (Rojas Irene, *Manual de Derecho del trabajo. Derecho Individual del Trabajo*, Thomson Reuters, pp. 472 y 273). Esta forma de entender la institución del artículo 162, incisos quinto y siguientes, tiene un amplio respaldo en la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional, que ha considerado a la figura como equivalente a un “apremio”: “El objetivo protector originario de la sanción de nulidad del despido es configurar un medio de apremio legítimo para que los empleadores enteren el pago de las cotizaciones sociales de sus trabajadores “. La Ley N°19.631 tuvo como objeto “que el empleador, quien ha descontado de las remuneraciones de sus trabajadores las cotizaciones correspondientes, cumpla con la subsecuente obligación de pago, a la que lo obliga la ley, antes de dar por terminada la relación de trabajo. Se estima, pues, que el término del contrato no debe surtir sus plenos efectos jurídicos, mientras el empleador se encuentre en mora en el pago de los compromisos previsionales relativos a los descuentos que para el efecto hizo al trabajador.” (Historia de la Ley N°19.631, p. 3). El diputado Bustos afirmó que “junto con resguardar en debida forma los derechos de los trabajadores, los que adquieren mayor protección justamente en el período de cesantía, se incentiva el pago de las cotizaciones de seguridad social, disminuyendo los índices de morosidad que ellas presentan.” (Historia de la Ley N°19.361, p. 10)” (STC 3722, c. 12º). Es este objetivo finalista el que delimita el sentido de la protección laboral” (STC Rol N°8709-2020, c. 11º).

Pese a que lo que el legislador perseguía era incentivar el cumplimiento, este instrumento fue llamado nulidad, ya que consiste en que el despido no ponga término a la relación laboral, debido a que se mantendrán vigentes las obligaciones del empleador, desde el punto de vista de sus efectos patrimoniales, en favor del trabajador. Sin duda, la ley crea una nulidad con efectos determinados, por lo que debe analizarse la razonabilidad del diseño.

SEXTO: Que, los sistemas de terminación del contrato de trabajo han conocido diversos modelos que pueden catalogarse de acuerdo a sus niveles de protección contra el despido. El principio de protección del trabajo, consagrado en la Constitución en el artículo 19 N°16, tiene un principio conexo y de refuerzo en materia de protección contra el despido, que se denomina de estabilidad o continuidad. A lo



largo de la historia del Derecho del Trabajo han existido diversos modelos a partir de una determinada idea de protección y de orden público. Así, una de las primeras cargas para el empleador que quisiera poner término al contrato fue el aviso o la opción de indemnizar por el no aviso (Schnorr, Gerard, *La protección contra el despido en Alemania*, Revista de Política Social N°18, 1953, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, España). En forma posterior, se fueron incorporando reparaciones como la readmisión o indemnización del trabajador. Han existido modelos llamados de estabilidad absoluta, lo que significa que el trabajador injustamente despedido es efectivamente reincorporado a sus labores una vez declarado nulo el despido; de estabilidad relativa propia, que califica de nulo el despido injustificado por lo que se sigue considerando al trabajador empleado de la empresa, percibiendo su salario, sin contraprestación laboral; y, de estabilidad relativa impropia, esto es, que no produce la ineficacia del despido sino la obligación de indemnizar. Dentro de esta última categoría, los subsistemas dependerán, en sus niveles de protección, de las tarifas que se establezcan en relación con el despido. El sistema laboral chileno ha sido calificado de “estabilidad laboral precaria”, ya que, de forma prácticamente inexorable, el trabajador despedido ilegal o inconstitucionalmente nunca vuelve a la empresa (Rojas Miño, Irene, *Manual de Derecho del trabajo. Derecho individual*. LexisNexis, Santiago de Chile, 2004, pp. 232 y siguientes). La estabilidad laboral precaria se opone al sistema de estabilidad real, según el cual debe considerarse estable toda relación que subordine la legitimidad y eficacia de la resolución del contrato de trabajo a la existencia de circunstancias objetivas y predeterminadas y, en el plano procesal, que confíe al juez la calificación de tales circunstancias y la posibilidad de remover los efectos del despido ilegítimo (Sentencia de Casación N°1268, del 12 de abril de 1976, Corte Suprema de Casación italiana). Todo esto para decir que el legislador laboral, ante el término del contrato y los diversos aspectos que integran esta institución central del Derecho laboral, ha diseñado respuestas usando la nulidad del acto o distintos costos del despido, que no es otra cosa que el deber de dar sumas de dinero.

SÉPTIMO: Que, en Chile, el despido se mueve ampliamente en el campo de la monetización, siendo el deber de reincorporar excepcional y vinculado a supuestos de libertad sindical y, en cuanto a derechos fundamentales inespecíficos, solo se mencionan a propósito del derecho a no ser discriminado. En consecuencia, el régimen del despido en nuestro país se caracteriza por tener una fuerte flexibilidad externa de salida (Ugarte, José Luis, *Derecho del trabajo. Flexibilidad laboral y análisis económico del Derecho*, Lexis Nexis, 2004, pp. 39 a 41).

OCTAVO: Que, en el caso en estudio, como ya se dijera, el legislador chileno de la Ley N°19.631, en el año 1999, decidió abordar el problema de aquel despido en que no se hubiesen descontado y pagado las cotizaciones previsionales, cuyo fundamento constitucional se encuentra, entonces, en el artículo 19 N°16, protección del trabajo, y N°18, derecho a la seguridad social. Respecto de este último, el Estado tiene el deber de garantizar el acceso y de supervigilar su ejercicio. Es sobre tales pilares constitucionales que se define esta especial nulidad, en que perduran las



obligaciones patrimoniales del empleador respecto al trabajador, no existe el deber de realizar la contraprestación laboral y en que la situación descrita termina por medio de la convalidación.

El artículo 162 del Código del Trabajo es la norma central de la regulación contra el despido y los incisos impugnados se refieren al ya explicado problema del no pago de las cotizaciones previsionales. Como puede advertirse, se trata de una opción legislativa con claros fundamentos constitucionales y que se inserta en un sistema de término de la relación laboral que mal podría calificarse de rígido o costoso.

NOVENO: Explicada la institución de la llamada nulidad del despido, corresponde hacerse cargo de las objeciones constitucionales planteadas por la requirente.

4.- Sobre la igualdad ante la ley y la proscripción de tratos discriminatorios

DÉCIMO: El artículo 19° número 2° de la Constitución Política de la República asegura a todas las personas la igualdad ante la ley. En el inciso 2° del referido numeral se indica que *“ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”*. A este respecto, la requirente desarrolla su argumento en relación con la proporcionalidad de las sanciones, razonamiento que se analizará a continuación.

DÉCIMO PRIMERO: Que, al calificarse la nulidad del despido como sanción, el propósito es intentar llevar el problema al asunto de su proporcionalidad, estándar que puede aplicarse a un apremio o incluso a los efectos de una nulidad especial. En abstracto, la nulidad del despido puede considerarse menos gravosa que un apremio de arresto, como el contemplado en el artículo 12 de la ley N°17.322, para la acción de cobro de cotizaciones, siendo inapelable y posible de ser reiterado ante la persistencia en el incumplimiento. Sin embargo, las dimensiones concretas del apremio de la nulidad del despido serán determinadas por distintos factores, pero que, en cualquier caso, son previsibles para el empleador. Sobre este punto, el Tribunal Constitucional ha declarado: *“La proporcionalidad de la protección de la nulidad del despido dependerá de la naturaleza de la obligación del empleador que está pendiente de pago; la etapa procesal del procedimiento laboral y los tiempos de ejecución de la medida. En tal sentido, en cada caso concreto se analizará cómo la sanción de nulidad del despido resulta ser o no desproporcionada”* (STC Rol N°8709-2020, c.12°).

En esta línea, *“se trata de verificar si la condición temporal ilimitada, y desproporcionada a juicio del requirente, se refiere a la ausencia de un límite de tiempo una vez cesado el trabajo efectivo, pero sin enterar completamente las cotizaciones sociales. En tal sentido, la ley no le indicó al empleador ni una oportunidad ni un plazo para convalidar el despido. No hay preclusión propiamente tal (...) El legislador no impuso un límite o una preclusión por la sencilla razón de que esos instrumentos normativos desalientan el pago de la deuda previsional del trabajador. Cualquier plazo o señal importan desacreditar su propósito que no es otro que la protección del trabajador frente a una realidad de la que el trabajador es*



víctima (...) La norma tiene un límite temporal implícito y depende de la voluntad unilateral de la parte contratante cumplirla” (STC Rol N°3722, c. 18°).

Sin embargo, “la etapa de ejecución del procedimiento laboral y el modo en que se desarrolla la ejecución del pago dentro de un plazo razonable también es parte del examen de la proporcionalidad de la medida, verificada en sí misma” (STC Rol N°8709-20-INA, c.12°).

Tal como ha consignado este Tribunal, aludiendo a la Ley Bustos, “no existe desproporción porque tiene límites temporales iniciales y finales” unido a que, tales límites, “dependen de la voluntad unilateral del deudor” (STC Rol N°3722-2017, c. 29°). La justificación de la proporcionalidad se completa con la justificación de dicha ley, cual es la de garantizar el pago de las cotizaciones previsionales del trabajador, para asegurarle frente a las contingencias asociadas a las mismas, sea en el ámbito de la pensión futura, de la salud o de la cesantía.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, tales razonamientos conducen a la desestimación de lo alegado por la requirente al sostener que el mecanismo legal opera de manera ilimitada en el tiempo, manteniendo la relación laboral sin que el trabajador preste servicio alguno, ya que depende de la voluntad del deudor pagar y convalidar y, precisamente, que no se deba prestación laboral por parte del trabajador es lo que prevé el legislador para este caso. La relación laboral ha terminado, pudiendo esto deberse a un despido por diversas causales o a autodespido, pero resultaría ilógico que el trabajador para poder obtener la satisfacción de su derecho debiera mantenerse trabajando luego de haberse extinguido la relación laboral por despido, acto del empleador, o por causa de incumplimientos graves del empleador que un tribunal califica de una entidad tal de permitir la declaración del autodespido, según lo establecido en el artículo 171 del Código del Trabajo. Si la relación laboral ha terminado, ello significa que no existirá obligación de cumplir con la prestación laboral por parte del trabajador, a sabiendas de que el empleador no ha pagado las cotizaciones previsionales y que existe un efecto determinado por la ley para este hecho —la nulidad del despido hasta la convalidación—, institución que requiere de inconstitucionalidad. La nulidad del despido se conecta al hecho del pago íntegro y oportuno de las cotizaciones previsionales no a la calificación del despido desde el punto de vista de su causal.

DÉCIMO TERCERO: Que, como puede advertirse, la llamada nulidad del despido no es una figura que produzca efectos indeterminados: tiene un marco regulatorio que hace previsible para el empleador el efecto de no pagar correcta y oportunamente, lo que excluye la posibilidad de que estemos frente a un trato arbitrario por parte del legislador.

DÉCIMO CUARTO: Que, no ha sido controvertido por la parte requirente el hecho de que no ha pagado la totalidad de lo adeudado en virtud del artículo 162 del Código del Trabajo. Por lo mismo, no resulta lógico alegar una supuesta vulneración a la igualdad ante la ley fundado en el hecho de que mientras no se paguen reajustes e intereses no se podrá convalidar el despido y así poner término a la figura acá



objetada. El artículo 162 se aplica precisamente porque aún no se ha cumplido. Al no haberse procedido al pago total de la deuda esta solo puede aumentar con el paso del tiempo, ya habiéndose verificado el daño previsional. En consecuencia, el no pago mal puede ser un argumento a favor del empleador en el sentido de que, precisamente por incumplir, no deba pagar. Como ya se explicó, el objetivo del artículo 162 del Código del Trabajo es precisamente proteger los ahorros previsionales del trabajador, cuestión que en la especie no había sido garantizado por el empleador.

5.-Sobre la nulidad del despido y el debido proceso

DÉCIMO QUINTO: Que, en el caso de marras el requirente también ha argumentado la inaplicabilidad de la norma fundado en que esta vulneraría el debido proceso, consagrado en el artículo 19 N°3 de nuestra Constitución. En concreto, la conducta estipulada en el artículo 162 del Código del Trabajo incumpliría lo dispuesto en el inciso octavo del artículo 19 N°3, que indica que *“Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”*. Aquí, la parte requirente mantiene la misma línea argumental sostenida previamente para la igualdad ante la ley, alegando que una infracción al principio de proporcionalidad también implica una vulneración a la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos. Al respecto, al no aportar nada nuevo en este razonamiento, se descarta una conculcación a la garantía alegada, por los mismos argumentos expuestos en considerandos anteriores.

DÉCIMO SEXTO: Que, del examen de los antecedentes de la causa, se aprecia que el demandado formó parte de un proceso declarativo que dio lugar a la dictación de la sentencia que sirve de título ejecutivo en sede de cobranza. En este proceso, gozó de todos los instrumentos que franquea la ley para ambas partes, teniendo la posibilidad de oponer excepciones, contestar la demanda, presentar prueba y recurrir de nulidad. De hecho, contra la sentencia definitiva el requirente impetró recurso de nulidad, el que fue rechazado por la Corte de Apelaciones de Santiago. Luego, interpuso recurso de unificación de jurisprudencia, el que fue declarado inadmisibles por la Corte Suprema. De esta manera, es indiscutible que el juez de fondo ya conoció, en diversas oportunidades, de las objeciones que efectúa la universidad contra la sentencia. Por lo tanto, es evidente que no es esta la instancia para efectuar cuestionamientos de orden legal al título ejecutivo en sede de cobranza. Así, no es relevante para el Tribunal Constitucional que el tiempo en que la trabajadora prestó servicios, la causal por la cual fue despedida o el monto de su perjuicio previsional, toda vez que estos puntos son ajenos a la nulidad del despido del artículo 162 y, sobre todo, porque son antecedentes que el juez de fondo ya tuvo a la vista a la hora de condenar a la actora. Incluso, respecto del monto del perjuicio previsional, esta mantiene a salvo las herramientas que puede ejercer en el procedimiento ejecutivo, como, por ejemplo, el poder objetar las liquidaciones.



DÉCIMO SÉPTIMO: Que, la parte requirente también alega vulnerado su derecho de propiedad, toda vez que su patrimonio se encuentra obligado a soportar una sanción pecuniaria *“que se acrecienta en el tiempo sin límite alguno”*. Al respecto, la requirente no aporta nada nuevo que permita desvirtuar lo ya dicho en relación con la igualdad ante la ley y el debido proceso. Sin embargo, sí es relevante destacar que el ejecutado parte de una concepción errada, que es estimar que el pago de las cotizaciones previsionales constituye una limitación a su derecho de propiedad. Las cotizaciones previsionales pertenecen al trabajador, y debieron haber sido enteradas a su patrimonio años atrás, siendo él quien ve afectado su derecho de propiedad con el no pago de las mismas. Por lo demás, es cuestionable que el requirente esté viendo su patrimonio comprometido, toda vez que aún no hay pagado en absoluto la deuda.

Según el requerimiento, se trataría de una norma que establece una sanción grave, pero también lo es la conducta que la motiva y que ha sido declarada en la sentencia, sin que exista una ficción legal que permita al ejecutante obtener más dinero que el estipulado en el título ejecutivo, pues es el propio fallo el que dispuso la aplicación de la nulidad del despido.

DÉCIMO OCTAVO: Que, todo lo anteriormente señalado ya ha sido dicho por este Tribunal, en STC N°s 12.372-21, 12.412-21, 13.075-22, 13.091-22, 13.174-22 y 13.283-22, entre otros.

DÉCIMO NOVENO: Que, en mérito de todo lo anterior, el requerimiento de inaplicabilidad no puede ser acogido, y así se declarará.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- I. QUE SE **RECHAZA** EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO. OFÍCIESE.
- II. **ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.**
- III. QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.



DISIDENCIA

Los Ministros señores CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ estuvieron por acoger el requerimiento, atendidas las siguientes razones:

1°. Que el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad ha sido interpuesto en representación de la Universidad Academia de Humanismo Cristiano, en el marco del proceso judicial que actualmente se tramita ante el Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional de Santiago.

2°. Que la indicada gestión judicial se origina en una demanda principal por afectación de derechos fundamentales con ocasión del despido y una demanda subsidiaria por despido injustificado y acción de nulidad de despido, hechos se relacionan con el despido por parte de la Casa de Estudios requirente de doña Shelom Fanny Velasco Mora, quien habría prestado servicios para la Universidad por el lapso de veinte meses, desde el 1 de marzo de 2017 hasta el 30 de noviembre de 2018, siendo despedida por la causal establecida en el artículo 160 N° 1, letra a) del Código del Trabajo, o sea, falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones. Expone la requirente que el tribunal de la instancia declaró que el despido era justificado y ajustado a derecho, acogiendo solo en cuanto a la nulidad del despido en lo referido a la Ley Bustos.

3°. Que la requirente señala que a partir de la aplicación de los preceptos legales cuya inaplicabilidad se solicita, el tribunal efectuó una liquidación conforme a la cual se adeudaría a la demandante un monto de \$ 116.899.388, eso sin considerar la deuda previsional, todo lo cual se traduciría en una vulneración del principio de proporcionalidad, manifestación de las garantías de no discriminación arbitraria y debido proceso, unidos a la garantía del derecho de propiedad y de seguridad jurídica.

4°. Que siguiendo la línea argumental de diversos pronunciamientos de esta Sede Constitucional, en relación a la materia debatida, cabe señalar que el artículo 162 del Código del Trabajo dispone que para que se produzca el efecto de poner término efectivo a la relación laboral, el empleador debe comunicarlo por escrito al trabajador, personalmente o por carta certificada enviada al domicilio de éste (inciso primero del artículo 162) y deberá además informarle del estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido. Sin embargo, el inciso quinto parte final prescribe que, en caso de no efectuarse este pago, el despido no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo.

5°. Que sin perjuicio de lo anterior, en caso que el empleador pague las cotizaciones morosas, produciendo el efecto denominado “convalidación del despido”, según lo previsto en el inciso sexto del artículo 162, ello no libera a aquél de tener que pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones emanadas



del contrato de trabajo durante el período comprendido entre las fechas del despido y la de la comunicación del hecho al trabajador mediante carta certificada, de acuerdo a lo prescrito en el inciso séptimo del mismo precepto legal.

6°. Que tal como señala el diccionario de la RAE, la expresión convalidar significa “confirmar, ratificar o revalidar actos jurídicos, o lo ya aprobado, o dar nuevo valor a una cosa”, de suerte que en el ámbito de que se tratan los preceptos legales que se analizan, convalidar importa ratificar o confirmar el término de la relación laboral, validando el despido a contar de la fecha en que se invocó la causal de término del contrato correspondiente.

7° Que en este sentido y tal como ha señalado esta Magistratura la finalidad de la convalidación fue la de incentivar al empleador a dar cumplimiento a su obligación de pagar las cotizaciones previsionales del trabajador, mediante el mecanismo de privar al empleador moroso de su facultad de poner término al contrato de trabajo hasta mientras no se pusiera al día, con el agregado de tener que pagar remuneraciones que se hubieren devengado durante el período de morosidad, aunque el trabajador no haya prestado efectivamente sus servicios.

8°. Que en la especie, la institución objetada establece una especie de nulidad del despido, que en todo caso no conlleva el reintegro del trabajador a sus funciones, pues, él no requiere cumplir con la obligación contractual principal de asistencia, sino que produce una suspensión del término al contrato.

9°. Que teniendo presente lo anterior, no se advierte el fundamento racional ni sentido de justicia para pagar una deuda que se seguirá reajustando sin límite ni freno. Sólo se explica esta situación por la ficción legal consagrada por el artículo 162 del Código del Trabajo, consistente en no considerar finalizado un vínculo contractual mientras el empleador se mantenga moroso en el pago de sus cotizaciones previsionales y, sobre la base de este artificio legal, mantener subsistente unas obligaciones contractuales, con el agravante de que la subsistencia de ellas no tiene una causa que le sirva de fundamento, toda vez que el trabajador no cumple con la prestación de servicios personales bajo dependencia y subordinación, en los términos que contempla el artículo 7° del Código Laboral.

10°. Que tal efecto que puede provocarse en el caso concreto deriva del sentido del precepto legal que establece la “convalidación del despido”, instituto que en rigor importa una sanción para el empleador por el no pago de las cotizaciones previsionales al trabajador al momento del despido, tal como se ve expresado en la disposición de la parte final del inciso quinto de dicho precepto legal. Así, por lo demás, lo ha definido una parte de la doctrina laboral al explicar la naturaleza jurídica de aquel instituto: *“Se trata como ya hemos adelantado de una nulidad-sanción que, en lugar de privar completamente de eficacia al despido, reduce de manera sustancial su efecto propio y característico -la extinción del contrato de trabajo y, por vía consecuencial. De las obligaciones que conforman su objeto- dejando subsistente el contrato y la obligación de pagar las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en él hasta que se solucione la deuda*



previsional” (Claudio Palavecino Cáceres, El despido nulo por deuda previsional, revista Ius et Praxis, v.8, N° 2, Talca, 2002, versión on line)

11°. Que junto a lo anterior, resulta pertinente expresar que, no obstante, el tenor del artículo 162 del Código del Trabajo, y lo dispuesto por la Ley N° 20.194 que interpreta el inciso séptimo del referido artículo, la mencionada disposición legal favorecería una hipótesis de enriquecimiento sin causa para el caso concreto. En efecto, ello ocurre cuando habiendo finalizado el vínculo laboral o contractual y habiéndose declarado así por medio de sentencia firme y ejecutoriada, quede entregado a la decisión o a las posibilidades económicas del empleador convalidar el despido mediante el pago de los montos adeudados, los que de acuerdo a la disposición en análisis se incrementarán hasta la fecha del pago efectivo de éstos, cuestión que podría en teoría extenderse por toda la vida del trabajador, con el correspondiente aumento exorbitante y desproporcionado del monto originalmente adeudado.

12°. Que en la especie la aplicación de los preceptos legales cuya inaplicabilidad se solicita ha generado el efecto que le es propio en orden a producir la ficción de una “relación laboral” que en la práctica no es tal, pues mientras subsiste la obligación de pagar los estipendios de la trabajadora, ésta última no cumple contraprestación alguna que justifique los mismos. Así se aprecia una respuesta desproporcionada para una de las partes del vínculo laboral.

13°. Que, de este modo, las disposiciones contenidas en los incisos reprochados del artículo 162 del Código del Trabajo, contribuyen a generar artificialmente obligaciones laborales con cargo a la requirente (remuneraciones, cotizaciones previsionales, reajustes, etc.) por un período en que tal como hemos expuesto no ha existido trabajo alguno, y que sigue extendiéndose en el tiempo, sin causa o justificación alguna.

14°. Que en este orden de ideas, luego de lo resuelto en sede laboral junto con entenderse terminado dicho vínculo laboral, necesariamente y por razones de proporcionalidad y justicia, debiera entenderse finalizado el derecho a exigir el pago de remuneraciones y otros estipendios que tengan su origen en la relación de trabajo, coherente, por lo demás, con la definición establecida en el artículo 41 del Código del Trabajo, al señalar que: *“se entiende por remuneración las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie avaluables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo”*.

15°. Que después de lo expresado y en relación a los cuestionamientos de constitucionalidad que plantea la requirente, huelga indicar que la respuesta sancionatoria que deriva de los preceptos legales reprochados no resulta compatible con un criterio de proporcionalidad como el que debe reflejarse en la imposición de una respuesta sancionatoria como la pretendida en la especie y la búsqueda de un equilibrio entre la situación de las partes en conflicto. Así, tal como ha señalado nuestra jurisprudencia, *“El juicio de igualdad exige analizar si la diferenciación legislativa*



obedece a fines objetivos y constitucionalmente válidos que excluyan la presencia de la arbitrariedad. De este modo, resulta sustancial efectuar un examen de racionalidad de la distinción, a lo que debe agregarse la sujeción a la proporcionalidad, teniendo en cuenta las situaciones fácticas reguladas por la ley, su finalidad y los derechos del afectado que debe estar en condiciones de tolerar tal afectación". (STC 784 c. 20) (En el mismo sentido, STC 1170 cc. 13 y 15, STC 1448 c. 37, STC 1584 c. 19, STC 2365 c. 36, STC 2437 c. 35, STC 2673 c. 70, STC 2922 c. 20, STC 2983 c. 12, STC 4132 c. 18, STC 5884 c. 15, STC 7641 c. 15, STC 7972 c. 45).

16°. Que es precisamente la ausencia de los criterios antes reseñados los que genera -en opinión de estos disidentes- una infracción al principio de proporcionalidad con fundamento constitucional en los numerales 2 y 3 del artículo 19 constitucional. A mayor abundamiento, este Tribunal Constitucional ha expresado que *"La diferenciación de situaciones jurídicas resultará constitucional, cuando además de tener un fin lícito, las consecuencias jurídicas de tal distinción resulten adecuadas y proporcionales al objetivo buscado"*. (STC 1463 c. 33) (En el mismo sentido, STC 1951 c. 18). Al no advertirse esta adecuación y proporcionalidad como resultado de la aplicación de los preceptos legales al caso concreto, estimamos vulnerado el texto constitucional.

17°. Que, del mismo modo, no podemos desconocer el impacto que una normativa como la reprochada genera en relación a la garantía del derecho de propiedad de la requirente. En efecto, las consecuencias derivadas del incremento constante de los montos a pagar inciden en el patrimonio de la Casa de Estudios, la que por aplicación de los preceptos legales cuya inaplicabilidad se solicita no tiene más alternativa que tener que soportar aquella carga pecuniaria, aun cuando como hemos expresado, la misma carece de una causa que la justifique. Y en tal sentido la obligación en comento deviene en atentatoria -al ser injusta y carente de fundamento razonable- con la garantía del derecho de propiedad de la requirente, salvaguardado en el numeral 24 del artículo 19 constitucional.

18°. Que junto a las afectaciones descritas, la requirente plantea una transgresión a la seguridad jurídica como garantía reconocida en el numeral 26 del artículo 19 de la Carta Fundamental. Sobre el particular, cabe expresar que tal como ha reconocido esta Magistratura: *"La seguridad jurídica es uno de los fines del derecho. Consiste en la creación de un clima de certeza, un ambiente de confianza en que los integrantes de la comunidad nacional tienen pleno conocimiento de que dada una situación jurídica, los efectos de ella obedecen a una lógica que garantiza la estabilidad"*. (STC 5822 c. 20) (En el mismo sentido, STC 6166 c. 21, STC 6167 c. 20, STC 6469 c. 19, STC 5679 c. 12, STC 6879 c. 17, STC 7400 c. 19).

19°. Que sin duda este clima de certidumbre no se alcanza cuando por aplicación de los preceptos legales reprochados, se deja expuesto a la requirente a la incertidumbre de una respuesta sancionatoria carente de definición, en constante aumento, que no permite al afectado conocer con claridad los alcances de la misma ni



menos permitirle poner término a la misma, todo lo cual es expresión de las transgresiones constitucionales antes expresadas.

20°. Que como corolario de las consecuencias de la aplicación de los preceptos legales cuya inaplicabilidad se solicita, y en adición a los cuestionamientos de constitucionalidad referidos, estimamos del caso indicar que tal como hemos expresado en anteriores pronunciamientos de esta sede de justicia constitucional, dejar subsistente en el tiempo la situación remuneracional y previsional del trabajador mediante la ficción legal que aquí analizamos, no asegura una debida protección a sus derechos. Es más, bajo la premisa de pretender amparar sus derechos, el incremento del monto adeudado a lo largo del tiempo no satisface la necesidad de una oportuna y eficaz solución de los emolumentos adeudados, los cuales, al no ser percibidos efectivamente, no hacen más que mantener la situación de incertidumbre y ausencia de pago.

21°. Que de este modo, tanto por las infracciones constitucionales que se producen en la especie, como por advertir incluso la eventual afectación de los derechos del propio trabajador, así como por evidenciarse una falta de fundamento razonable en las consecuencias derivadas de la aplicación al caso concreto de los preceptos legales reprochados, estos disidentes se manifiestan en favor de un pronunciamiento estimatorio del presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

Redactó la sentencia la Ministra señora DANIELA MARZI MUÑOZ. La disidencia corresponde al Ministro señor JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 13.865-22-INA

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señor Cristian Omar Letelier Aguilar, señor Nelson Roberto Pozo Silva, señor José Ignacio Vásquez Márquez, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señor Rodrigo Patricio Pica Flores y señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.



2B3B5119-C927-4FB1-8F5F-26953A7505B1

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.