



2023

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

---

**Sentencia**

**Rol 13.722-2022**

[26 de octubre de 2023]

---

**REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR  
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 162 INCISO  
SÉPTIMO DEL CÓDIGO DEL TRABAJO**

**I. MUNICIPALIDAD DE CHOLCHOL**

**EN EL PROCESO RIT N° O-24-2021, RUC N° 21-4-0369278-3, SEGUIDO ANTE EL  
JUZGADO DE LETRAS DE NUEVA IMPERIAL**

**VISTOS:**

Que, con fecha 14 de octubre de 2022, la I. Municipalidad de Cholchol, ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 162 inciso séptimo del Código del Trabajo, para que ello incida en el proceso RIT N° O-24-2021, RUC N° 21-4-0369278-3, seguido ante el Juzgado de Letras de Nueva Imperial.

**Precepto legal cuya aplicación se impugna:**

El texto de los preceptos legales impugnados dispone lo siguiente:

*“Código del Trabajo*

(...)

*Artículo 162.*

(...)



*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 requirente que fue demandada en el procedimiento ordinario laboral ante el Juzgado de competencia común de Nueva Imperial, en que el demandante es un ex prestador de servicios a honorarios que pretende se declare la existencia de una relación laboral y el cobro de prestaciones, por lo que se ha accionado de nulidad del despido. Refiere que ha contestado la demanda controvirtiendo los hechos, fijándose audiencia de juicio.

Explica la requirente que las garantías comprendidas en los numerales 3° y 26° del artículo 19 de la Constitución se verán afectadas con la aplicación en dicha gestión de la norma cuestionada, en el evento de que se haga lugar a la demanda que originó el juicio.

Anota la actora que la sanción establecida en el inciso séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo, al imponer la obligación de pago de las cotizaciones previsionales, de salud y seguridad social más las remuneraciones hasta la convalidación del despido, sin límite temporal alguno y, además, sin ninguna condición, afectarán el derecho a un juicio racional y justo, pues la sanción que hipotéticamente se les impondrá ni siquiera se conocerá al momento de concluir el proceso en su faz declarativa.

La finalidad de la sanción que se contiene en la norma cuestionada es que el empleador entere las cotizaciones previsionales del trabajador cuando se encuentre en mora de hacerlo, y cuyos montos ya fueron descontados y retenidos de sus remuneraciones sin haberlos enterado en los organismos pertinentes, pero no persigue este fin cuando se pide al tribunal la declaración de la existencia de una relación laboral, como ocurre respecto a su respecto, en que el demandante pide sea declarada esta relación jurídica.

Así, explica, este conflicto no es únicamente un tema propio de las normas laborales, guardando relación, más bien, con reglas fundamentales de la Constitución en materia de proporcionalidad y seguridad jurídica.



Explica que se ha entendido de manera uniforme que la vulneración del principio de proporcionalidad de las sanciones constituye una vulneración del debido proceso consagrado como garantía constitucional en el numeral 3° del artículo 19 de la Constitución. Cuando la aplicación de la sanción no es producto de un juzgamiento de semejante naturaleza, esto es, de un tribunal ante el cual la persona haya podido expresarse y defenderse, la imposición no resulta del acatamiento de una sentencia, sino que es el resultado de la aplicación mecánica de una ley, vulnerándose, consecuentemente, el artículo 19 N°3 de la Constitución.

Agrava lo anterior el que sea posible que el mecanismo sancionatorio continúe operando de manera ilimitada en el tiempo sin consideración alguna al hecho de que no se está desarrollando ya trabajo alguno.

Luego, indica la actora, la indefinida prolongación de los efectos de la sanción de nulidad repugna a la más elemental noción de seguridad jurídica garantizada en el artículo 19 N°26 de la Constitución, al dejar en indeterminación absoluta el límite de tiempo por el que se hacen exigibles las prestaciones a que alude nulidad del despido.

El numeral 26 del artículo 19 de la Constitución, consagra el denominado principio de esencialidad de los derechos, y se identifica como una de las técnicas del constituyente destinada a asegurar la tutela judicial efectiva, esto es, la eficiente y eficacia salvaguarda de los Derechos Fundamentales.

La aplicación del precepto impugnado a la causa pendiente genera un resultado contrario al ordenamiento constitucional vigente, en la medida que es causa directa y precisa de que se devenguen obligaciones para el empleador sin justificación y de manera continua, indefinida e incierta, creciente e ilimitada, contraviniendo cualquier y toda lógica de seguridad jurídica.

Anota que es tal grado es la incerteza a que se somete a la actora que, en virtud de lo establecido en el inciso séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo, se generarían obligaciones en favor del demandante sin que desarrolle trabajo o actividad laboral alguna. Ello se traduce en generar una situación que constituye un enriquecimiento sin causa y es contraria a la seguridad jurídica consagrada como uno de los elementos fundamentales del ordenamiento institucional vigente.

### **Tramitación**

El requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala con fecha 27 de octubre de 2022, a fojas 120, disponiéndose la suspensión del procedimiento. Se declaró su admisibilidad por resolución de fojas 125, de 17 de noviembre de 2022, confiriéndose traslados de fondo. No fueron evacuadas presentaciones en tal mérito.



A fojas 1136, por decreto de 16 de diciembre de 2022, se trajeron los autos en relación.

### **Vista de la causa y adopción de acuerdo**

En Sesión de Pleno de 23 de mayo de 2023 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública. Con igual fecha se adoptó acuerdo, certificado por el Relator a fojas 1139.

### **Y CONSIDERANDO:**

#### **a.- Sobre el conflicto constitucional planteado**

**PRIMERO:** Que, ante el Juzgado de Letras de Nueva Imperial se sigue el proceso RIT O-24-2021, iniciado por demanda de un ex trabajador a honorarios de la municipalidad de Cholchol, que exige, entre otras peticiones, el reconocimiento de la existencia de una relación laboral entre él y la municipalidad, y la aplicación de la institución de la nulidad del despido.

En dicho proceso, estando pendiente la realización de la audiencia de juicio, el demandado acude a esta Magistratura a fin de solicitar la inaplicabilidad del artículo 162, incisos quinto, sexto y séptimo del Código del Trabajo, suspendiéndose la gestión de fondo.

**SEGUNDO:** Que, en la gestión de fondo el trabajador solicita la aplicación de la figura conocida como nulidad del despido, que en el presente caso constituye la institución requerida de inconstitucionalidad, al estimar la parte requirente que afecta lo dispuesto en los numerales 3 y 26 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. En consecuencia, es imprescindible analizar esta figura, para en forma posterior verificar su compatibilidad con las garantías constitucionales alegadas, de modo de definir la procedencia del presente requerimiento.

#### **b.- La nulidad del despido**

**TERCERO:** 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.

**CUARTO:** 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.

**QUINTO:** 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).



**SEXTO:** 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.

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

### **c.- Sobre la nulidad del despido y el debido proceso**

**OCTAVO:** Que, en el caso de marras el requirente 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.

Al calificar 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.

**NOVENO:** 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.

**DÉCIMO:** 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. Así, en caso de declararse nulo el despido, operará lo establecido en el artículo 162 del Código del Trabajo, y si luego de ello el empleador no procede al pago total de la deuda, esta solo podrá aumentar con el paso del tiempo, ya habiéndose verificado el daño previsional. En consecuencia, ese mismo incumplimiento mal puede ser un argumento a favor del empleador en el sentido de que, precisamente por incumplir, no deba pagar.

**DÉCIMO PRIMERO:** Que, del examen de los antecedentes de la causa, se aprecia una defensa con todos los instrumentos que franquea el procedimiento para





ambas partes, habiendo el demandado contestado la demanda, presentado prueba y, ahora, solicitado la inaplicabilidad de la norma. Ello, en adición a que el requirente no indica de qué otra manera podría haberse afectado la garantía del debido proceso en la gestión pendiente, obliga a rechazar este argumento.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que, el resto de los argumentos ofrecidos por el requirente apuntan a establecer que se trataría de una institución que contravendría la exigencia de que exista un juzgamiento verificado por un tribunal independiente e imparcial, nuevamente sin aportar antecedentes que permitan acreditar esta circunstancia. A fojas 3 del requerimiento, indica además que la nulidad del despido permite su aplicación con posterioridad al juzgamiento, obviando que esta figura se aplicará precisamente porque existió una decisión por parte del juez competente que dispone la aplicación de la institución objetada.

**DÉCIMO TERCERO:** Que, en línea con lo anterior, la inaplicabilidad solicitada implicaría la creación de una situación que eximiría de los efectos jurídicos de una determinada institución, sin que el caso particular escape a la categoría de hechos que busca regular la llamada nulidad del despido, introduciendo un trato diferenciado sin justificación alguna.

Por ende, no compete a esta Magistratura emitir pronunciamiento al respecto, pues eso es precisamente lo que se está discutiendo en la causa RIT O-24-2021.

**DÉCIMO CUARTO:** 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 A LO PRINCIPAL DE FOJAS 1. OFÍCIESE.
- II. **ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE A TAL EFECTO.**
- III. QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.



## DISIDENCIA

El Ministro señor JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ estuvo por acoger el requerimiento, atendiendo a las siguientes razones:

1°. Que el requerimiento es interpuesto por la Municipalidad de Cholchol, en el marco de la demanda interpuesta en su contra en el proceso laboral Rol O-24-2021, seguido ante el Juzgado de Competencia Común de Nueva Imperial, expresando que el demandante es un ex prestador de servicios en calidad de honorarios, quien pretende que se declare la existencia de una relación laboral y a partir de ello, el cobro de prestaciones de naturaleza laboral, a partir de lo que sería una nulidad del despido.

2°. Que, en esta sucinta descripción de las circunstancias del caso específico se puede apreciar que la entidad edilicia requirente advierte que la eventual sentencia condenatoria de que pudiese ser objeto en el reseñado proceso judicial necesariamente hará aplicación del precepto legal cuya inaplicabilidad solicita en la especie, como es el inciso séptimo del artículo 162 del Código Laboral, derivándose de tal consecuencia los efectos cuya inconstitucionalidad vinculada con las garantías del artículo 19 N° 3 y N° 26 plantea la requirente.

3°. Que, de este modo, y como en tantos requerimientos sobre la materia, el cuestionamiento recae en el precepto legal precedentemente mencionado, el que regula la denominada “convalidación del despido” materia sobre la cual cabe indicar que la jurisprudencia por acoger, desarrollada al respecto por esta Magistratura Constitucional, ha sido nutrida, con criterios y argumentos sólidos y consolidados, los que una vez más serán considerados en este conflicto constitucional, teniendo en cuenta las particularidades del caso concreto.

4°. Que el artículo 162 del Código del Trabajo en el inciso objetado dispone como núcleo central de su regulación que “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”.

5°. Que la “comunicación” a que hace referencia el reseñado precepto legal se relaciona con lo consignado en el inciso sexto del mismo artículo 162 conforme al cual “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”. El punto es que sin perjuicio de lo anterior, en caso que el empleador pague las cotizaciones morosas, produciendo el efecto denominado “convalidación del despido”, 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 cuya inaplicabilidad se solicita en la especie.

6°. Que tal como se ha indicado en pronunciamientos previos de este Tribunal, recaídos en la materia, la expresión convalidar significa “confirmar, ratificar o revalidar actos jurídicos, o lo ya aprobado, o dar nuevo valor a una cosa” -de acuerdo al Diccionario RAE-, de suerte que en el ámbito de que se trata el precepto legal que se analiza, 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 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, expuesto lo anterior, cabe preguntarse cuál es el efecto que la disposición legal requerida de inaplicabilidad produce en el caso concreto. Sobre este punto y tal como se indica en el requerimiento, se produce la aplicación de una verdadera sanción desproporcionada desde el punto de vista pecuniario, donde la mayor parte del monto a que es condenada la requirente proviene precisamente de los efectos derivados de la aplicación de los preceptos legales contenidos en el artículo 162 del Código del Trabajo y particularmente de aquel cuya constitucionalidad se objeta en la especie.

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 evidentemente desproporcionado y abusivo 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. 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 cabe expresar que, en concepto de este disidente, 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.

12°. Que, en sentido, congruente con lo precedentemente expuesto, el incremento constante en el monto adeudado puede llevar a la imposibilidad económica para el empleador de satisfacer el pago de este, hasta un punto en que su cumplimiento pase a convertirse en una quimera, imposible de concretar. Por ello, la norma en cuestión ampara la posibilidad de provocar una situación de desproporción e injusticia, por el referido enriquecimiento sin causa producido a partir de una ficción legal como la que contempla la norma requerida de autos.

13°. Que de este modo, la aplicación del precepto legal en la especie, como resultado de una sentencia condenatoria laboral, en el marco de la gestión judicial pendiente generará un resultado que no logrará satisfacer desde la perspectiva de la demandada -pero tampoco del demandante- el mandato constitucional del artículo 19 N° 3 constitucional, como expresión de una respuesta jurisdiccional proporcional y adecuada a las circunstancias del reproche efectuado, teniendo presente que la desproporción en la respuesta sancionatoria, configura un defecto que no resulta conciliable con las exigencias de un justo y racional juzgamiento y de una tutela judicial efectiva.

14°. Que, por tanto, sin perjuicio de encontrarse este juez consciente de que el proceso judicial declarativo laboral se encuentra ad-portas de una decisión jurisdiccional de instancia que resuelva la controversia, la posibilidad de que un fallo condenatorio a la parte requirente traiga como consecuencia ineludible la aplicación del precepto legal reprochado, el que indefectiblemente tiene la potencialidad de generar el resultado inconstitucional descrito, en opinión de este juez constitucional resultaba suficiente para una decisión estimatoria, capaz de impedir que estas infracciones al Texto Fundamental se concretasen en la especie.

0001152

UNO MIL CIENTO CINCUENTA Y DOS



Redactó la sentencia la Ministra señora DANIELA MARZI MUÑOZ. La disidencia fue escrita por Ministro señor JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

**Rol N° 13.722-22-INA**

0001153

UNO MIL CIENTO CINCUENTA Y TRES

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros 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, señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz y Suplente de Ministro señor Manuel Antonio Nuñez Poblete.

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



**E20C41F3-C6A1-4B0D-9202-AA5B07C47C1C**

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalconstitucional.cl](http://www.tribunalconstitucional.cl) con el código de verificación indicado bajo el código de barras.