Santiago, diez de mayo de dos mil veintitrés.

VISTOS:

En los autos Rit O-6034-2021, del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, correspondiente a una demanda por despido indirecto, nulidad de despido y cobro de prestaciones, la parte demandada dedujo recurso de nulidad en contra de la sentencia de fecha veintisiete de julio de dos mil veintidós, que acoge la demanda, declarando que el despido indirecto ejercido está conforme a derecho por la causal del artículo 160 Nº7, condenando a la empresa al pago de las indemnizaciones sustitutiva de aviso previo, años de servicio, recargo legal del 50%, remuneraciones de noviembre y diciembre de 2021, sin costas.

Contra esta decisión, la demandada interpuso recurso de nulidad, haciendo valer la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, aseverando que el fallo fue dictado infracción de ley respecto al artículo 160 Nº7, del mismo cuerpo legal.

Solicita que, acogiendo el recurso, se anule el fallo, dictando la correspondiente sentencia de reemplazo, que declare que el despido indirecto del demandante ha sido injustificado, entendiéndose que éste ha renunciado y por lo tanto no corresponde el pago de las indemnizaciones, recargos y sanciones solicitadas.

Declarado admisible el recurso, se procedió a la vista del mismo, oportunidad a la que asistieron los abogados de ambas partes y fueron escuchados sus alegatos.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que la demandada invoca la causal señalada, aseverando que, al acoger la demanda, se ha incurrido en infracción de ley que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en relación al artículo 160 Nº7 del Código del Trabajo.

Expone que el actor ejerció auto despido invocando la causal del artículo 171, en relación al artículo 160 Nº7, ambos del Código citado, señalando que la empresa habría incurrido en tres incumplimientos graves al contrato de trabajo:

i. El no pago de cotizaciones previsionales en: AFP Provida S.A.: por

OXXBXFGPCXE

los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre, de 2016.

ii. No otorgar feriados legales durante los últimos tres años.

iii. No otorgar el trabajo convenido, en el sentido de dar más funciones que las señaladas en el contrato.

En tal sentido, hace presente que el tribunal fijó como hechos en su sentencia que:

i. Se había otorgado el trabajo convenido, por cuanto el cargo de cocinero implicaba también realizar la limpieza del lugar de trabajo;

ii. Que se habían otorgado las vacaciones al trabajador, sin que se hubieren acumulado más de dos periodos adeudados por la empresa; y

iii. Que no se habían pagado las cotizaciones previsionales de los meses comprendidos entre septiembre y diciembre de 2016.

Señala, que al haberse comprobado sólo uno de los tres argumentos para fundar el auto despido, el juez realizó un análisis de la gravedad de esta última circunstancia señalando que cualquier apropiación de dineros (por cotizaciones retenidas y no pagadas), por muy baja que fuera e incluso si fuese devuelta, implicaba una conducta grave que podía justificar el auto despido del trabajador.

Sin embargo, considera el recurrente que el sentenciador incurre en una infracción del artículo 160 Nº7, en relación a la gravedad exigida por la norma, al omitir el hecho que el actor trabajó desde el año 2016 hasta el año 2021 (5 años) sin reclamar la falta de pago de las cotizaciones previsionales a la empresa.

Asimismo, indica que la sentencia tiene presente que el empleador pagó las cotizaciones adeudadas en diciembre de 2021, pero no las toma como oportunas para determinar que el trabajador pudo y debió haber informado de forma previa a la empresa el problema y evitar así su auto despido.

La demandada reconoce la deuda previsional en el año 2016, pero cuestiona la tardanza del trabajador para reclamar su pago, poniendo en duda que el incumplimiento de la empresa sea grave en los términos del artículo 160 Nº7, y estimando que en este tipo de casos opera el denominado perdón de la causal, debiendo haber recurrido el trabajador a

OXXBXFGPCXE

otros medios -distintos al auto despido- para lograr el pago de esas cotizaciones previsionales, incluido haberlo señalado al empleador antes de ejercer la acción interpuesta.

Sostiene que el juez debió declarar, *iura novit curia*, en la sentencia que el tiempo transcurrido entre el incumplimiento, la reserva de la causal y el auto despido permitían determinar que el trabajador tácitamente había renunciado a aplicar tales hechos como causal de término, perdonándola y rechazando en todas sus partes la demanda al ser injustificado este despido indirecto y entenderse que el trabajador ha renunciado.

SEGUNDO: Que, la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, por infracción de Ley, tiene como finalidad velar por una correcta aplicación del derecho a los hechos o al caso concreto determinado en la sentencia. En otras palabras, su propósito esencial está en fijar el significado, alcance y sentido de las normas, en función de los hechos tenidos por probados, parte entonces de la base que los hechos fácticos ya se encuentran correctamente asentados en la sentencia, de este modo la revisión que el recurso insta a efectuar ha de realizarse con estricta sujeción a tales hechos, sin que éstos puedan ser adicionados por otros hechos no asentados en el fallo, ni prescindir de estos últimos.

TERCERO: Que, puestos en este ámbito, el presente recurso de nulidad no puede prosperar, puesto que no solo va contra hechos establecidos en la sentencia como es que efectivamente las cotizaciones de agosto a diciembre de 2016 se pagaron el 30 de diciembre de 2021 y el término de la relación laboral por auto despido fue el 29 de octubre de 2021 notificándose la demanda el 09 de noviembre de 2021, esto es, el pago de las cotizaciones adeudadas se verificó recién después de notificada la demanda. Ello, sin duda es un incumplimiento de las obligaciones del contrato de trabajo por parte del empleador y la gravedad o no de dicho incumplimiento es una cuestión que le corresponde calificar al juez de la instancia, sin que ello pueda ser materia de nulidad de la sentencia por medio de la causal invocada.

CUARTO: Que, por otro lado, la pretendida tesis del perdón de la causal por parte del trabajador, no es una cuestión que haya sido materia

OXXBXFGPCXE

de la contestación de la demanda y se trata de un argumento nuevo que no puede ser introducida vía recurso de nulidad.

Con lo expuesto, disposiciones legales citadas y lo dispuesto en los artículos 477 a 482 del Código del Trabajo, se resuelve:

Que **se rechaza** el recurso de nulidad deducido por la demandada, en contra de la sentencia de veintisiete de julio de dos mil veintidós, dictada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en autos RIT O-6034-2021 la que en consecuencia no es nula.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del Ministro Sr Hernán Crisosto Greisse.

N° 2463-2022.

HERNAN ALEJANDRO CRISOSTO GREISSE
MINISTRO
Fecha: 10/05/2023 12:07:52

MARIO DANILO ALEJANDRO ROJAS GONZALEZ
MINISTRO
Fecha: 10/05/2023 10:02:43

MAGALY CAROLINA CORREA FARIAS
ABOGADO
Fecha: 10/05/2023 11:00:48

OXXBXFGPCXE

Pronunciado por la Décima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por los Ministros (as) Hernan Alejandro Crisosto G., Mario Rojas G. y Abogada Integrante Magaly Carolina Correa F. Santiago, diez de mayo de dos mil veintitrés.

En Santiago, a diez de mayo de dos mil veintitrés, 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 02 de abril de 2023, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl