

Fallo : 2.405-2018.-
uno de julio de dos mil diecinueve
Cuarta Sala

MATERIAS:

- DEMANDA POR AUTO DESPIDO, NULIDAD DEL MISMO Y COMPENSACIÓN DEL FUERO SINDICAL, ACOGIDAS.-
- EXISTENCIA DE DISTINTAS INTERPRETACIONES SOBRE UNA MISMA MATERIA DE DERECHO OBJETO DEL JUICIO, CONSISTENTE EN PROCEDENCIA DE COMPENSACIÓN DE FUERO EN CASOS DE DESPIDO INDIRECTO.-
- INDEMNIZACIONES POR PAGO DE REMUNERACIONES CUANDO RELACIÓN HUBIERA SEGUIDO VIGENTE Y AQUELLAS PROCEDENTES POR AUTO DESPIDO RESULTAN PLENAMENTE PROCEDENTES, AL VERSE SEPARADA ACTORA INJUSTIFICADAMENTE DE SUS LABORES.-
- FUNDAMENTO DE INDEMNIZACIONES A QUE TRABAJADORA TIENE DERECHO SON DISTINTOS, PUES UNA DICE RELACIÓN CON RESPETO DEL FUERO Y OTRA CON SEPARACIÓN INDEBIDA DE SUS FUNCIONES, SIENDO SUS OBJETIVOS TAMBIÉN DIFERENTES, PUESTO QUE COMPENSACIÓN POR FUERO BUSCA PROTEGER AL DIRIGENTE SINDICAL, MIENTRAS QUE INDEMNIZACIÓN POR AÑOS DE SERVICIO PREMIA A TRABAJADORA POR SU ANTIGÜEDAD EN EMPLEO.-
- DERECHOS REGIDOS POR CÓDIGO DEL **TRABAJO** SON IRRENUNCIABLES, DE MANERA QUE NO ES POSIBLE ENTENDER QUE POR VERIFICARSE DESPIDO INDIRECTO TRABAJADORA RENUNCIE A PROTECCIÓN POR FUERO SINDICAL.-
- TRABAJADORA QUE CUENTA CON FUERO SINDICAL Y PROCEDE A DESPIDO INDIRECTO TIENE DERECHO A COMPENSACIÓN DEL FUERO HASTA SU VENCIMIENTO, ADEMÁS DE INDEMNIZACIONES LEGALES POR DESPIDO VERIFICADO POR INCUMPLIMIENTO POR PARTE DE EMPLEADOR DE SUS OBLIGACIONES.-
- JURISPRUDENCIA HA DETERMINADO QUE FIGURAS DE DESPIDO INDIRECTO Y DESPIDO POR ACTO UNILATERAL DE EMPLEADOR SON SEMEJANTES EN TODO ORDEN DE COSAS, COMO SON LA NULIDAD DEL MISMO Y COMPENSACIÓN POR FUERO SINDICAL O MATERNAL.-
- DESPIDO INDIRECTO NO PUEDE SER ENTENDIDO COMO ACTUACIÓN VOLUNTARIA DE TRABAJADOR, DE MANERA QUE EN TAL EVENTO PROCEDE QUE SE HUBIERA SOLICITADO AUTORIZACIÓN JUDICIAL PARA DESVINCULAR A TRABAJADOR CON FUERO SINDICAL.-
- FIGURA DE DESPIDO INDIRECTO SUPONE QUE ES CONDUCTA DE EMPLEADOR LA CIRCUNSTANCIA QUE FUERZA A TRABAJADOR A PONER FIN A RELACIÓN LABORAL, TENIENDO EN CONSECUENCIA TOTALIDAD DE DERECHOS COMO SI ELLO SE HUBIERA VERIFICADO POR ACTO UNILATERAL DEL EMPLEADOR.-
- UNIFICACIÓN PRETENDIDA DEBE SER DESESTIMADA, PUESTO QUE SUPUESTOS FÁCTICOS NO SON POSIBLES DE HOMOLOGAR ENTRE SENTENCIAS IMPUGNADA Y AQUELLAS DE CONTRASTE, AL DECIR AQUELLA RELACIÓN CON FUERO SINDICAL Y ESTAS SOBRE FUERO MATERNAL (VOTO EN CONTRA).-
- SENTENCIA DE BASE SEÑALA EXPRESAMENTE QUE EXISTEN DIFERENCIAS JURÍDICAS ENTRE DISTINTAS CLASES DE FUERO, RAZONAMIENTO QUE CORTE DE APELACIONES HIZO SUYO, SIENDO POR TANTO MATERIA DE DERECHO EN JUICIO Y QUE IMPLICA IMPOSIBILIDAD DE CONTRASTAR SENTENCIA IMPUGNADA Y AQUELLAS ACOMPAÑADAS A ARBITRIO DEDUCIDO (VOTO EN CONTRA).-
- FALLOS DE CONTRASTE ACOMPAÑADOS DICEN RELACIÓN CON TRABAJADORAS CON FUERO MATERNAL QUE FUERON DESPEDIDAS, FUERO QUE TIENE OBJETIVO Y FINALIDAD ES DIFERENTE DEL FUERO SINDICAL A QUE SE REFIERE SENTENCIA IMPUGNADA

MEDIANTE UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA (VOTO EN CONTRA).-
- PRETENSIONES RELATIVAS A COMPENSACIÓN DEL FUERO SINDICAL SON INCOMPATIBLES CON SANCIÓN DE NULIDAD DEL DESPIDO, AL IMPLICAR UNA DOBLE REMUNERACIÓN SANCIONATORIA, SIN QUE SEA JUSTIFICADA POR DIVERSIDAD DE NORMAS LEGALES EN JUEGO (VOTO EN CONTRA).-

RECURSOS:

RECURSO DE UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA LABORAL (ACOGIDO).-

TEXTOS LEGALES:

CÓDIGO DEL **TRABAJO**, ARTÍCULOS 162 INCISO 5º, 168 INCISO FINAL, 171, 174, 243, 477, 483 Y 483-A.-

JURISPRUDENCIA:

"Que, tal como esta Corte ha señalado reiteradamente (Roles N° 27.794-17 y 4.102-2017 entre otros), la figura del auto despido o despido indirecto, contemplada en el artículo 171 del Código del **Trabajo**, está concebida para el caso que sea el empleador el que incurre en una causal de término del contrato de **trabajo** por los motivos indicados por la ley, de manera que se radica en la persona del trabajador el derecho a poner término al contrato y a solicitar al tribunal que ordene el pago de las indemnizaciones que correspondan por el despido, con los incrementos legales. Si el tribunal rechazare el reclamo del trabajador, se entiende que el contrato ha terminado por renuncia.

Dicha institución pone de relieve la naturaleza bilateral de la relación contractual de carácter laboral, que obliga también al empleador a cumplir las obligaciones que surgen para él del contrato de **trabajo**, dotando al trabajador de un mecanismo de salida del contrato en caso de incumplimiento, mediante su notificación al empleador, cual si fuera un despido, y la denuncia al juzgado del **trabajo**, que determinará la efectividad de los hechos y, en su caso, dispondrá las mismas indemnizaciones que hubieren correspondido si fuese el empleador quien hubiese puesto término injustificadamente al contrato. Lo relevante de este "despido indirecto", como lo ha denominado la doctrina y la jurisprudencia, es que hace responsable al empleador de la pérdida de la fuente laboral del trabajador, resguardando de alguna manera el principio de estabilidad en el empleo, en virtud del cual el legislador regula las causales de terminación del contrato de **trabajo** y establece los mecanismos de compensación para el caso que el empleador no las respete. No se trata, pues, de una renuncia del trabajador -que de por sí constituye un acto libre y espontáneo- sino de una situación no voluntaria en que el empleador lo coloca, forzando su desvinculación, lo que le otorga el derecho a obtener las indemnizaciones propias del despido.

En ese contexto, el criterio de este tribunal ha sido el de asemejar el auto despido o despido indirecto en todo orden de materias al despido, como acto unilateral del empleador, habiendo establecido, por la vía de la unificación de jurisprudencia, que cuando se verifica un auto despido también procede la figura de la nulidad contemplada en el artículo 162 inciso quinto del Código del **Trabajo** (rol 4299-2014; 23.638-2014), del mismo modo que también se aplica la suspensión del plazo contemplada en el inciso final del artículo 168 inciso final, del cuerpo legal citado (rol 4317-2014), entre otras." (Corte

Suprema, considerando 5º).

"Que, por otro lado, los trabajadores protegidos por el fuero laboral no pueden ser despedidos de su **trabajo** sino con autorización previa del juez competente, quien podrá concederla en determinados casos que señala la ley (artículo 174 del Código del **Trabajo**). Está sujeta a esta regulación, la trabajadora que goza del fuero sindical contemplado en el artículo 243 del Código del **Trabajo**. En consecuencia, como ha sostenido la jurisprudencia, el despido de una trabajadora que goza de fuero sindical sin haber obtenido autorización previa del juez competente, como lo exige el artículo 174 del Código del **Trabajo**, es un acto que carece de validez y, por lo mismo, el empleador está obligado a reincorporarla a su **trabajo**, pagándole las remuneraciones y demás beneficios laborales que correspondan, por todo el tiempo transcurrido desde su separación ilegal. Con todo, en el evento de no ser posible su reincorporación, el empleador debe pagarle las remuneraciones que correspondan, hasta la terminación del período de fuero." (Corte Suprema, considerando 6º).

"Que, por lo reflexionado precedentemente, la trabajadora que, encontrándose con fuero sindical, se ve forzada a poner término a su contrato de **trabajo** por incumplimiento de las obligaciones del empleador -cuyo es el caso de la sentencia recurrida- a través de la institución del auto despido o despido indirecto, tiene derecho a que éste le pague, además de las indemnizaciones propias del despido, lo que le corresponde por concepto del fuero, hasta su vencimiento, toda vez que ha de entenderse que la reincorporación al **trabajo** no ha sido posible por actos del empleador.

En consecuencia, resultan plenamente compatibles la indemnización a que tiene derecho la trabajadora, correspondiente a las remuneraciones que hubiere percibido de haberse mantenido vigente la relación laboral y aquella destinada a indemnizarla como resultado del auto despido o despido indirecto, en la medida que se ve separada de su **trabajo** injustificadamente. Son compatibles, por cuanto tienen un fundamento diferente - el respeto del fuero, en un caso y la separación indebida en el otro- y están orientadas a alcanzar un objetivo que también es diferente, ya que mientras la indemnización por el fuero busca proteger en su fuente laboral al dirigente sindical, la indemnización por años de servicio premia la antigüedad de la trabajadora en su empleo, lo que resulta significativo a la hora de ponerle término a sus funciones en forma injustificada." (Corte Suprema, considerando 7º).

"Que, por otro lado, conviene recordar que los derechos consagrados por el Código del **Trabajo** son irrenunciables, por lo que no es posible pretender que por el hecho que la trabajadora hubiese puesto término al contrato de **trabajo**, ante el incumplimiento de las obligaciones del empleador, quede sin la protección del fuero sindical." (Corte Suprema, considerando 8º).

"Que, del estudio de las sentencias de contraste incorporadas, tal exigencia, a juicio del disidente, no aparece cumplida en la especie, desde que la situación planteada no es posible de homologar con la de los fallos que han servido de sustento al recurso extraordinario en análisis, pues ellas se refieren a demandantes que se encontraban amparadas por fuero maternal, cuyo objetivo y finalidad es distinta al fuero sindical aludido en la sentencia que por esta vía se impugna.

En particular, debe consignarse que la sentencia de instancia señala expresamente que

hay una diferencia jurídica entre las distintas clases de fuero establecidas en el Código del **Trabajo**, razonamiento que la Iltma. Corte de Apelaciones de Iquique hace suyo en su integridad, por lo que se trató de una materia de derecho discutida en el juicio, debiendo por tanto cumplirse con la indicación de fallos que corroboraran la tesis sostenida por la recurrente.

En consecuencia, los supuestos fácticos establecidos en la sentencia impugnada no son posibles de contrastar con los de las resoluciones que sirven de sustento a este recurso extraordinario, atendido que la situación de hecho de la actora difiere de las reseñadas en los fallos de cotejo, por lo cual el que se examina no puede prosperar y debe ser necesariamente rechazado." (Corte Suprema, voto en contra del Ministro Sr. Silva y del Abogado Integrante Sr. Munita, considerando 3º).

"El abogado Sr. Munita, previene que, a su juicio, las pretensiones relacionadas con el fuero sindical de la actora, son incompatibles con aquellas derivadas de la nulidad del despido reglado en el artículo 162 del Código del **Trabajo**, ya que la sanción allí contenida corresponde al pago de las remuneraciones y cotizaciones de seguridad social que corresponda hasta la fecha de la convalidación, período que incluye el del fuero alegado. En este sentido, la concesión de ambos rubros en la sentencia implicaría un doble pago de remuneraciones, sin que la diversidad de fuentes legales lo justifique. Por lo demás, esta interpretación, y sin perjuicio de lo expresado en el voto en contra de la sentencia de unificación, ha sido sostenida en lo medular por la sentencia de reemplazo dictada por esta Corte en la causa rol 55306-2016, relativa al pago de fuero maternal y nulidad del despido por no pago de cotizaciones previsionales." (Sentencia de Reemplazo, voto en contra del Abogado Integrante Sr. Munita, considerando único).

MINISTROS:

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C., y los Abogados Integrantes señores Diego Munita L., y Antonio Barra R.

TEXTOS COMPLETOS:

SENTENCIA DE LA CORTE DE APELACIONES:

Iquique, diez de enero de dos mil dieciocho.

VISTO Y OÍDO:

En estos autos RUC 1740023995-9, RIT O-192-2017, la parte demandante, representada por el abogado sr. Darío Bravo Ortíz, recurre de nulidad en contra de la sentencia dictada el veinte de noviembre pasado, por la Juez Sra. Marcela Díaz Méndez, en la parte que rechazó la solidaridad alegada respecto de Inmobiliaria y Constructora Nacional S.A., y el pago de la compensación del fuero sindical.

TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: El abogado recurrente, al comienzo de su libelo, consigna latamente los capítulos abarcados por la acción intentada, los comprendidos en la contestación,

reproduce los puntos de prueba, secciones y resueltos de la sentencia de primer grado, e invoca la causal de nulidad del artículo 477 del Código del **Trabajo**, infracción de ley con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, explayándose extensamente sobre los aspectos de la nulidad, efectuando un símil con la casación civil, explica sus presupuestos, deteniéndose en la reforma laboral, en el sentido de la infracción de ley, para finalmente, en la página veintiuno, explicar que el motivo de nulidad apunta a dos cuestiones.

Sostiene, luego de copiar nuevamente secciones del fallo, que la sentenciadora vulneró gravemente el concepto prístino de subcontratación, porque se acoge, sin prueba alguna, la excepción de falta de legitimación pasiva, explicando ampliamente el recurrente las nuevas modalidades de organización de la empresa, refiriéndose a un sinnúmero de cuestiones tales como descentralización productiva, externalización, tercerización, outsourcing, trilateralidad laboral en Chile, subcontratación laboral versus **trabajo** temporal, responsabilidad de la empresa principal y del contratista, citando a la Excm. Corte Suprema, la labor desplegada por la Dirección del **Trabajo**, copiando el artículo 183-A del Código del **Trabajo**, y, en la página 60 del recurso, dice que el tribunal aplicó este artículo, explicando en un breve párrafo "Con todo es que se comete una infracción de ley que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo en cuanto el sentenciador solo se coloca en uno de los tres casos en los que podemos hablar de subcontratación según nuestro Legislador, o sea se pone solo en el caso en que la empresa mandante sea la dueña del terreno, empero no vislumbra las otras dos situaciones que hacen aplicable en la especie la subcontratación, entiéndase cuando la empresa mandante sea la dueña de la obra o faena".

Más adelante afirma que en cuanto el fondo de lo discutido - la acción de tutela por vulneración de derechos fundamentales y la subsidiaria de despido injustificado - el fallo se pronuncia en el motivo décimo tercero que copia, añadiendo que en cuanto a la compensación del fuero, cuya definición y contexto está dada por los profesores Gamonal y Guidi, la demandante podía legítimamente mantener su vínculo laboral y beneficiarse de las remuneraciones durante dicho periodo, pues el no otorgamiento del **trabajo** y no pagar remuneraciones a una trabajadora que además tiene fuero laboral, importa exclusiva responsabilidad del empleador, haciéndolo responsable de una indemnización por lucro cesante desde la fecha del despido indirecto hasta el cumplimiento total de su fuero laboral, es decir, para los efectos del fuero, se debe considerar lo preceptuado en el artículo 243 del Código del ramo, que dispone en su inciso primero que los directores sindicales gozarán del fuero laboral establecido en la legislación vigente, desde la fecha de su elección y hasta seis meses de haber cesado en el cargo, fecha que se extiende hasta el 16 de junio de 2019, y, en cuanto al auto despido, contemplado en el artículo 171 del Código del **Trabajo**, está concebido para el caso que sea el empleador el que incurre en una causal de término del contrato de **trabajo**, de manera que habilita al trabajador para ponerle término al contrato y solicitar al tribunal que ordene el pago de las indemnizaciones que correspondan, y sólo si el tribunal rechazare el reclamo del trabajador, se entenderá que el contrato ha terminado por renuncia, lo que es de suma importancia porque el despido indirecto no es una renuncia, sino que es una situación no voluntaria en que el empleador coloca al trabajador, forzando su desvinculación, lo que le otorga el derecho a obtener las indemnizaciones propias del despido, criterio que ha sostenido la Excm. Corte Suprema, estableciendo, por ejemplo, la procedencia de la nulidad contemplada en el artículo 162, inciso quinto, del Código del **Trabajo** con ocasión del auto despido.

Asevera, que en cuanto a la compatibilidad del despido indirecto de un trabajador aforado, con el cobro del lucro cesante hasta el término del fuero, la Excm. Corte Suprema, en fallo de Recurso de Unificación de Jurisprudencia, de 22 de diciembre de 2014, en autos rol 4299-2014, ha establecido la doctrina de que es procedente aplicar la ley Bustos en casos de despido indirecto por la causal del artículo 160 N° 7 del Código del **Trabajo**, argumentado el recurrente que el hecho de encontrarse la trabajadora sujeta a fuero, no puede obligarla a soportar incumplimientos contractuales del empleador, de modo que en el legítimo ejercicio de la facultad constitucional de libertad de **trabajo**, puede invocar los derechos conferidos por las leyes laborales y ejercer la acción del despido indirecto sin que importe renuncia al fuero, pues se trata de derechos de distinta índole, absolutamente compatibles a la luz de los principios del Derecho del **Trabajo**.

Afirma que, por un lado, la ley admite a la trabajadora repudiar el incumplimiento contractual del empleador invocando el despido indirecto, acción que tiene como fundamento la bilateralidad del contrato de **trabajo**, la excepción de contrato no cumplido regulada en el derecho civil y con más fuerza el principio tuitivo. En estos casos, al reconocerse la responsabilidad del empleador se le obliga a pagar las correspondientes indemnizaciones como reconocimiento de su absoluta responsabilidad en el término de la relación laboral, siendo además las demandadas solidariamente responsables de las obligaciones dinerarias cobradas en autos, explicando que "... fui contratado para prestar servicios para un contratista, en virtud de la obra o faena encomendada por la mandante o dueña del servicio, estando entonces dentro de la hipótesis de la norma del artículo 183-A del Código del **Trabajo**, norma que define y establece cuales son los elementos que por ley se exigen para encontrarnos con un **trabajo** en régimen de subcontratación. De esta forma el demandado principal INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA FUNDART LTDA., tiene la calidad de mi empleador directo y a su vez contratista de INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA NACIONAL S.A., (INCONAC), la cual tiene la calidad de Mandante del servicio u obra o faena, y por tanto, también son empresas principales. En razón de lo anterior, se hace aplicable lo dispuesto en la norma del artículo 183-A del Código del **Trabajo** que señala: "Es **trabajo** en régimen de subcontratación, aquél realizado en virtud de un contrato de **trabajo** por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando éste, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada la empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas" y la norma del artículo 183-B del Código del **Trabajo**, el que dispone, en su parte pertinente "La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral." De la norma transcrita, se colige el tipo de responsabilidad que afecta a las "empresas" demandadas para conmigo, las cuales deben responder solidariamente de las prestaciones adeudadas".

Al finalizar el recurso expresa "Que, conforme con el artículo 183-B del Código del **Trabajo**, la "empresa principal" o mandante es solidariamente responsable de los incumplimientos laborales y previsionales en que incurran sus contratistas y subcontratistas para con sus trabajadores, pero el mismo legislador en los artículos 183-C y 183-D, del mismo cuerpo legal, establece que la empresa principal goza de ciertos derechos, a saber el derecho de información, de retención y de pago por subrogación, cuyo ejercicio conforme a la ley le permite elegir el grado de responsabilidad con que

responderá de las obligaciones incumplidas por el contratista o subcontratista.

Así, si la empresa principal hace uso correcto de estos derechos, será sólo responsable subsidiario de las obligaciones laborales de los trabajadores de sus contratistas, en los términos a que se refiere el artículo 183-D, del Código del **Trabajo**. Por otra parte, a juicio de esta parte, si a la fecha no se ha efectuado el pago de las prestaciones adeudadas por el demandado principal, es demostración de que aquellas no han hecho uso debido de los derechos antes señalados, debiendo considerarse por ahora, como responsables solidarias, repitiendo las mismas alegaciones largamente expuestas en el libelo, pidiendo que se acoja el recurso, se anule la sentencia y se dicte otra de reemplazo que dé lugar a la compensación del fuero sindical desde la fecha de convalidación del despido hasta el término del fuero que amparaba a la actora, 19 de junio de 2019, y se declare la solidaridad alegada, en contra de la demandada Inmobiliaria y Constructora Nacional S.A.".

SEGUNDO: En la audiencia de vista del recurso, la parte recurrente reiteró sus argumentaciones y su contraparte pidió se desestimarán, registrándose las actuaciones en el sistema.

TERCERO: Pues bien, entendiéndose que si bien el recurrente, al momento de plantear la nulidad, no relaciona la causal de infracción de ley con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo con las normas jurídicas que estima violentadas, se deduce, por el despliegue de doctrina y jurisprudencia invocadas, que considera vulnerados los artículos 183 A y 243 del Código del **Trabajo**.

CUARTO: Entonces, teniendo en cuenta que el recurso extraordinario de nulidad es asimilable al de casación, en tanto persigue la invalidación de la sentencia en el evento que se hayan ocasionados perjuicios a un litigante que no los ha provocado, debido a una acción u omisión de particularidades trascendentales en la aplicación de una o más normas legales que origina un resuelto injustificado, imposible de remediar por otra vía, el deducido no puede prosperar.

En efecto, en lo tocante a la solidaridad desestimada, se tendrá presente en primer lugar que pese al extensísimo recurso, en su vista el letrado insistente y únicamente cuestionó el quehacer del tribunal porque, pese a hallarse probada la ligazón entre ambas empresas demandadas en su opinión, se decidió que no concurrían los presupuestos de la solidaridad, argumento que ciertamente escapa de la causal deducida por apuntar ésta a la discusión de la aplicación del derecho sobre la base de supuestos de hecho indiscutidos. En otras palabras, si el recurrente pretendió reclamar una errada determinación de hechos, en la especie, la propiedad del proyecto y el vínculo entre la demandada principal y la solidaria, debió optar por ejercer la causal del artículo 478, letra b), sin perjuicio de que además, existe otro potente motivo de rechazo, cual es el consignado en el acabado fundamento décimo cuarto de la sentencia recurrida, asentado ciertamente en las probanzas rendidas.

QUINTO: Resta la compensación del fuero. Sobre el punto basta decir que esta Corte también comparte absolutamente el criterio de la sra. Juez, basado también en un fallo de la Excm. Corte Suprema, y particularmente en la circunstancia fáctica de este proceso, en que el término de la relación laboral se produjo en virtud de un auto despido de una dirigente sindical.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 482 del Código del **Trabajo**, SE RECHAZA el recurso de nulidad interpuesto por el abogado sr. Darío Bravo Ortiz, en contra de la sentencia dictada el veinte de noviembre pasado, en estos autos RUC 1740023995-9, RIT O-192-2017.

Regístrese, notifíquese e incorpórese en la carpeta virtual.

Rol N° 147-2017.-

Redacción de la Ministro Sra. Mónica Olivares Ojeda.

Pronunciada por la Ministro Titular Sra. MÓNICA OLIVARES OJEDA, el Ministro Suplente Sr. FREDERICK ROCO ALVARADO y el Fiscal Judicial Sr. JORGE ARAYA LEYTON.

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA:

Santiago, uno de julio de dos mil diecinueve

Vistos:

En estos autos RIT O-192-2017, RUC 1740023995-9, del Juzgado de Letras del **Trabajo** de Iquique, caratulados "Arancibia con Inmobiliaria y Constructora Fundart Ltda. y otra", por sentencia de veinte de noviembre de dos mil diecisiete, se hizo lugar a la demanda deducida por doña Sara del Carmen Arancibia Morales, solo en cuanto se condenó a la demandada Inmobiliaria y Constructora Fundart Limitada, al pago de las siguientes prestaciones en favor de las demandantes: indemnización sustitutiva del aviso previo y feriado proporcional, con intereses y reajustes legales, junto con todas las remuneraciones y demás prestaciones que se devenguen desde la fecha del autodespido y hasta la convalidación del mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 162 del Código del **Trabajo**. No se hizo lugar, sin embargo, a la solidaridad alegada respecto de la segunda empresa demandada (Inmobiliaria y Constructora Nacional S.A.) y se rechazó, asimismo, la compensación del fuero sindical solicitado por la demandante, por estimar el tribunal que dicha institución resulta incompatible con el auto despido, en que la decisión del término incumbe a la propia aforada.

En contra del referido fallo, la demandante interpuso recurso de nulidad fundado en la causal del artículo 477 del Código del **Trabajo**, por errónea aplicación de los artículos 171 y 243 del Código del **Trabajo**, el que por sentencia de diez de enero de dos mil dieciocho, emanada de la Corte de Apelaciones de Iquique, fue rechazado.

En relación a esta última decisión, la demandante interpuso recurso de unificación de jurisprudencia solicitando que esta Corte lo acoja y dicte sentencia de reemplazo, haciendo lugar a la demanda en lo que respecta a la compensación por fuero sindical.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que de conformidad a lo dispuesto en los artículos 483 y 483 A del Código

del **Trabajo**, el recurso de unificación de jurisprudencia procede cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existen distintas interpretaciones, sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de Tribunales Superiores de Justicia, con el objeto que esta Corte declare cuál es la interpretación que estima correcta.

Segundo: Que la materia de derecho que la parte recurrente solicita unificar, consiste en determinar la compatibilidad de la indemnización compensatoria del fuero con las prestaciones derivadas de la acción de despido indirecto.

Explica que el presente juicio se inició a través de una demanda de auto despido y cobro de prestaciones que una trabajadora interpuso en contra de su ex empleador, incluida la compensación por fuero sindical del que se encontraban gozando; la sentencia de primera instancia determinó que el fuero tiene por objetivo la inamovilidad del trabajador en sus funciones laborales, con la finalidad que este ejecute el cometido sindical encomendado por sus compañeros de **trabajo**, de tal modo que, terminado el vínculo laboral, el objetivo del fuero indefectiblemente desaparece, como ocurre en los casos de despido indirecto, sin perjuicio que la motivación de este último sea legítima, pues respecto del fuero sindical, el trabajador actúa en representación de los trabajadores, a diferencia del auto despido, el que se funda en sus propios intereses.

Por su parte, la Corte de Santiago, conociendo el recurso de nulidad interpuesto en su contra, lo rechazó, compartiendo los argumentos de la sentencia de mérito.

Sostiene la parte recurrente que el despido indirecto no es una renuncia del trabajador, sino que importa una situación no voluntaria en que el empleador fuerza la desvinculación, lo que otorga al trabajador el derecho a obtener las indemnizaciones propias del despido por lo que, en el evento de no ser posible su reincorporación, el empleador deberá pagar las remuneraciones que correspondan hasta la terminación del periodo de fuero, desde que ha sido su propia conducta la que imposibilitó la que motivó el despido indirecto.

Refiere que dicha interpretación resulta acorde con el criterio jurisprudencial sostenido por esta Corte en las sentencias dictadas en los autos roles números 55.306-2016, 4.299-2015 y 5.033-2009, cuyas copias acompaña para su contraste.

El recurrente observa que existen dos interpretaciones distintas basadas en los mismos hechos y que el fundamento del recurso radica en que es indiferente quién haya puesto término al contrato, toda vez que lo que genera el derecho a compensar es el incumplimiento grave del empleador, situación que habría quedado establecida en autos al accederse al término del contrato por despido indirecto. Discrepa, pues, de lo resuelto por la sentencia impugnada y pide se unifique la jurisprudencia en el sentido que se le reconozca a la trabajadora el derecho a compensación por fuero sindical.

Tercero: Que examinado los fallos que se mencionan, es posible advertir que, efectivamente, dan cuenta de una interpretación diferente a la realizada en la sentencia impugnada.

En efecto, en dichos fallos se razona en el sentido que la trabajadora que, encontrándose con fuero -maternal en esos casos-, se ve forzada a poner término a su contrato de **trabajo** por incumplimiento de las obligaciones de la empleadora, a través de

la institución del auto despido o despido indirecto, tiene derecho a que le pague, además de las indemnizaciones propias del despido, lo que le corresponde por concepto de fuero, hasta su vencimiento, toda vez que ha de entenderse que la reincorporación al **trabajo** no ha sido posible por actos de la empleadora. En consecuencia, se concluye, que resultan plenamente compatibles la indemnización a que tiene derecho la trabajadora, correspondiente a las remuneraciones que hubiere percibido de haberse mantenido vigente la relación laboral y aquella destinada a indemnizarla como resultado del auto despido o despido indirecto, en la medida que se vea separada de su **trabajo** injustificadamente, por cuanto tienen un fundamento diferente: el respeto del fuero, en un caso, y la separación indebida en el otro, y están orientadas a alcanzar un objetivo que también es diferente.

Cuarto: Que, en tal circunstancia, procede que esta Corte se pronuncie, estableciendo cuál es la interpretación que le parece correcta respecto de la materia de derecho planteada.

Quinto: Que, tal como esta Corte ha señalado reiteradamente (Roles N° 27.794-17 y 4.102-2017 entre otros), la figura del auto despido o despido indirecto, contemplada en el artículo 171 del Código del **Trabajo**, está concebida para el caso que sea el empleador el que incurre en una causal de término del contrato de **trabajo** por los motivos indicados por la ley, de manera que se radica en la persona del trabajador el derecho a poner término al contrato y a solicitar al tribunal que ordene el pago de las indemnizaciones que correspondan por el despido, con los incrementos legales. Si el tribunal rechazare el reclamo del trabajador, se entiende que el contrato ha terminado por renuncia.

Dicha institución pone de relieve la naturaleza bilateral de la relación contractual de carácter laboral, que obliga también al empleador a cumplir las obligaciones que surgen para él del contrato de **trabajo**, dotando al trabajador de un mecanismo de salida del contrato en caso de incumplimiento, mediante su notificación al empleador, cual si fuera un despido, y la denuncia al juzgado del **trabajo**, que determinará la efectividad de los hechos y, en su caso, dispondrá las mismas indemnizaciones que hubieren correspondido si fuese el empleador quien hubiese puesto término injustificadamente al contrato. Lo relevante de este "despido indirecto", como lo ha denominado la doctrina y la jurisprudencia, es que hace responsable al empleador de la pérdida de la fuente laboral del trabajador, resguardando de alguna manera el principio de estabilidad en el empleo, en virtud del cual el legislador regula las causales de terminación del contrato de **trabajo** y establece los mecanismos de compensación para el caso que el empleador no las respete. No se trata, pues, de una renuncia del trabajador -que de por sí constituye un acto libre y espontáneo- sino de una situación no voluntaria en que el empleador lo coloca, forzando su desvinculación, lo que le otorga el derecho a obtener las indemnizaciones propias del despido.

En ese contexto, el criterio de este tribunal ha sido el de asemejar el auto despido o despido indirecto en todo orden de materias al despido, como acto unilateral del empleador, habiendo establecido, por la vía de la unificación de jurisprudencia, que cuando se verifica un auto despido también procede la figura de la nulidad contemplada en el artículo 162 inciso quinto del Código del **Trabajo** (rol 4299-2014; 23.638-2014), del mismo modo que también se aplica la suspensión del plazo contemplada en el inciso final del artículo 168 inciso final, del cuerpo legal citado (rol 4317-2014), entre otras.

Sexto: Que, por otro lado, los trabajadores protegidos por el fuero laboral no pueden ser despedidos de su **trabajo** sino con autorización previa del juez competente, quien podrá concederla en determinados casos que señala la ley (artículo 174 del Código del **Trabajo**). Está sujeta a esta regulación, la trabajadora que goza del fuero sindical contemplado en el artículo 243 del Código del **Trabajo**. En consecuencia, como ha sostenido la jurisprudencia, el despido de una trabajadora que goza de fuero sindical sin haber obtenido autorización previa del juez competente, como lo exige el artículo 174 del Código del **Trabajo**, es un acto que carece de validez y, por lo mismo, el empleador está obligado a reincorporarla a su **trabajo**, pagándole las remuneraciones y demás beneficios laborales que correspondan, por todo el tiempo transcurrido desde su separación ilegal. Con todo, en el evento de no ser posible su reincorporación, el empleador debe pagarle las remuneraciones que correspondan, hasta la terminación del período de fuero.

Séptimo: Que, por lo reflexionado precedentemente, la trabajadora que, encontrándose con fuero sindical, se ve forzada a poner término a su contrato de **trabajo** por incumplimiento de las obligaciones del empleador -cuyo es el caso de la sentencia recurrida- a través de la institución del auto despido o despido indirecto, tiene derecho a que éste le pague, además de las indemnizaciones propias del despido, lo que le corresponde por concepto del fuero, hasta su vencimiento, toda vez que ha de entenderse que la reincorporación al **trabajo** no ha sido posible por actos del empleador.

En consecuencia, resultan plenamente compatibles la indemnización a que tiene derecho la trabajadora, correspondiente a las remuneraciones que hubiere percibido de haberse mantenido vigente la relación laboral y aquella destinada a indemnizarla como resultado del auto despido o despido indirecto, en la medida que se ve separada de su **trabajo** injustificadamente. Son compatibles, por cuanto tienen un fundamento diferente - el respeto del fuero, en un caso y la separación indebida en el otro- y están orientadas a alcanzar un objetivo que también es diferente, ya que mientras la indemnización por el fuero busca proteger en su fuente laboral al dirigente sindical, la indemnización por años de servicio premia la antigüedad de la trabajadora en su empleo, lo que resulta significativo a la hora de ponerle término a sus funciones en forma injustificada.

Octavo: Que, por otro lado, conviene recordar que los derechos consagrados por el Código del **Trabajo** son irrenunciables, por lo que no es posible pretender que por el hecho que la trabajadora hubiese puesto término al contrato de **trabajo**, ante el incumplimiento de las obligaciones del empleador, quede sin la protección del fuero sindical.

Noveno: Que, en mérito de lo señalado, se unifica la jurisprudencia en el sentido de establecer que en caso de verificarse un auto despido o despido indirecto, procede que se pague a la trabajadora que se encontraban gozando de fuero sindical, una compensación económica por ese concepto.

En tal circunstancia, yerran los sentenciadores de la Corte de Apelaciones de Iquique cuando al fallar el recurso de nulidad interpuesto por la demandante -y recurrente en estos autos- resuelven que la sentencia del grado no incurrió en error de derecho al estimar que la compensación del fuero sindical es incompatible con la institución del auto despido, en que la decisión incumbe al aforado. En efecto, sobre la premisa de lo antes razonado, el recurso de nulidad planteado por la parte demandante, fundado en la causal

del artículo 477 del Código del **Trabajo**, en relación a los artículos 171 y 243, ambos del mismo cuerpo legal, debió ser acogido y anulada la sentencia que por esa vía se impugnaba, puesto que dicho error influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Décimo: Que, por las consideraciones antes dichas, no cabe sino acoger el presente recurso de unificación de jurisprudencia, invalidando la sentencia del grado en la parte pertinente y procediendo a dictar, acto seguido y en forma separada, la correspondiente sentencia de reemplazo.

Por lo reflexionado, disposiciones legales citadas y lo preceptuado en los artículos 483 y siguientes del Código del **Trabajo**, se acoge el recurso de unificación de jurisprudencia deducido por la parte demandante, en relación a la sentencia de diez de enero de dos mil dieciocho, dictada por la Corte de Apelaciones de Iquique, que no hizo lugar al recurso de nulidad interpuesto en contra de la sentencia de veinte de noviembre de dos mil dieciocho, emanada del Juzgado de Letras del **Trabajo** de Iquique, en autos RIT O-192-2017, RUC 1740023995-9, y, en su lugar, se declara que esta última sentencia es nula, debiendo dictar acto seguido y sin nueva vista, pero separadamente, la respectiva sentencia de reemplazo.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Silva Cancino y del abogado integrante Sr. Munita, quien estuvo por rechazar el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por la parte demandante, atendido los siguientes argumentos:

1°.- Que, tal como esta Corte ha sostenido, para la procedencia del recurso en análisis, se requiere que existan distintas interpretaciones respecto de una materia de derecho, esto es, que frente a hechos, fundamentos o pretensiones sustancialmente iguales u homologables, se hubiere llegado a decisiones distintas.

2°.- Que entonces, se requiere analizar con exhaustividad los hechos establecidos en la sentencia que se reprocha, y deben ser claramente homologables con aquellos materia de las sentencias que se incorporan al recurso para su contraste.

Así, la labor que le corresponde a esta Corte se vincula con el esclarecimiento que tiene el sentido y alcance de la norma objeto de la controversia, al ser enfrentada con una situación equivalente a la resuelta en un fallo anterior en sentido diverso, para lo cual es menester partir de presupuestos fácticos análogos entre el fallo impugnado y aquellos traídos como criterios de referencia.

3°.- Que, del estudio de las sentencias de contraste incorporadas, tal exigencia, a juicio del disidente, no aparece cumplida en la especie, desde que la situación planteada no es posible de homologar con la de los fallos que han servido de sustento al recurso extraordinario en análisis, pues ellas se refieren a demandantes que se encontraban amparadas por fuero maternal, cuyo objetivo y finalidad es distinta al fuero sindical aludido en la sentencia que por esta vía se impugna.

En particular, debe consignarse que la sentencia de instancia señala expresamente que hay una diferencia jurídica entre las distintas clases de fuero establecidas en el Código del **Trabajo**, razonamiento que la ltma. Corte de Apelaciones de Iquique hace suyo en su integridad, por lo que se trató de una materia de derecho discutida en el juicio, debiendo por tanto cumplirse con la indicación de fallos que corroboraran la tesis sostenida por la

recurrente.

En consecuencia, los supuestos fácticos establecidos en la sentencia impugnada no son posibles de contrastar con los de las resoluciones que sirven de sustento a este recurso extraordinario, atendido que la situación de hecho de la actora difiere de las reseñadas en los fallos de cotejo, por lo cual el que se examina no puede prosperar y debe ser necesariamente rechazado.

Regístrese.

Rol N° 2.405-2018.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C., y los Abogados Integrantes señores Diego Munita L., y Antonio Barra R.

SENTENCIA DE REEMPLAZO:

Santiago, uno de julio de dos mil diecinueve.

Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 483-C del Código del **Trabajo**, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo en unificación de jurisprudencia.

Vistos:

Se reproduce la sentencia recurrida de nulidad, con excepción de su motivo quinto, que se elimina; se reproducen, asimismo, los motivos quinto a octavo de la sentencia de unificación que antecede.

Y teniendo en su lugar y, además, presente:

1°) Que no ha sido controvertido el hecho que la demandante estaba gozando de fuero sindical al momento de hacer efectivo el despido indirecto en contra de su empleador.

2°) Que, de acuerdo a lo razonado en la sentencia de unificación que precede, corresponde que la empresa demandada, Inmobiliaria y Constructora Fundart Limitada, pague, conjuntamente con las indemnizaciones por el despido a que será condenada, las remuneraciones y demás prestaciones de carácter laboral y de seguridad social que la demandante tenían derecho a percibir, de haber continuado prestando servicios para la demandada, hasta el vencimiento del fuero sindical de que gozaba a la fecha de la notificación del auto despido.

Por estos fundamentos, disposiciones legales citadas, lo preceptuado en los artículos 458 y 459 del Código del **Trabajo**, y manteniendo la parte resolutive del fallo no afectada por la unificación, se hace lugar a la demanda, también en lo que respecta a la compensación del fuero sindical solicitado, condenándose a la demandada, Inmobiliaria y Constructora Fundart Limitada, al pago de las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de **trabajo** que las vinculó con la actora, hasta el vencimiento del fuero.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Silva Cancino y del abogado integrante Sr. Munita, quienes estuvieron por rechazar la demanda en lo que respecta a la compensación por el fuero sindical, atendido los argumentos referidos en la sentencia de unificación de jurisprudencia.

El abogado Sr. Munita, previene que, a su juicio, las pretensiones relacionadas con el fuero sindical de la actora, son incompatibles con aquellas derivadas de la nulidad del despido reglado en el artículo 162 del Código del **Trabajo**, ya que la sanción allí contenida corresponde al pago de las remuneraciones y cotizaciones de seguridad social que corresponda hasta la fecha de la convalidación, período que incluye el del fuero alegado. En este sentido, la concesión de ambos rubros en la sentencia implicaría un doble pago de remuneraciones, sin que la diversidad de fuentes legales lo justifique. Por lo demás, esta interpretación, y sin perjuicio de lo expresado en el voto en contra de la sentencia de unificación, ha sido sostenida en lo medular por la sentencia de reemplazo dictada por esta Corte en la causa rol 55306-2016, relativa al pago de fuero maternal y nulidad del despido por no pago de cotizaciones previsionales.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 2.405-2018.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C., y los Abogados Integrantes señores Diego Munita L., y Antonio Barra R.