

Santiago, catorce de octubre de dos mil veinticuatro.

**Vistos:**

Por sentencia dictada el veintiocho de septiembre de dos mil veintitrés, en causa RIT O-3134-2023, seguida ante el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, se resolvió acoger la demanda de despido injustificado, condenando a la demandada al pago por concepto de recargo legal del treinta por ciento sobre la indemnización por años de servicio tanto legal como convencional y al pago por devolución del descuento efectuado por aporte a la cuenta individual de cesantía, más reajustes, intereses y costas.

Contra dicho fallo recurrió de nulidad la parte demandada por la causal del artículo 478 letra e) del Código del Trabajo, y en subsidio, deduce la del artículo 477 inciso primero del mismo cuerpo legal.

Declarado admisible el recurso, se procedió a su conocimiento en la audiencia del 24 de septiembre último, oportunidad en que alegaron los abogados de ambas partes.

**Considerando:**

**Primero:** Que la parte demandada fundamenta su recurso en primer lugar, en la causal del artículo 478 letra e) del Código del Trabajo, esto es, haberse dictado la sentencia con omisión de los requisitos establecidos en el artículo 459 N° 4 del mismo cuerpo legal.

Sostiene que la sentencia incurre en el defecto de "error en la interpretación de la prueba", atribuyendo un contenido a los medios probatorios que no se ajusta a la realidad.

Específicamente, alega que en el considerando noveno de la sentencia la jueza concluyó erróneamente que existió un ocultamiento o no reconocimiento de la fecha real de ingreso de la trabajadora, basándose en una supuesta redacción ambigua y oscura de la cláusula décimo sexta del contrato de trabajo, sin explicar el razonamiento que conduce a dicha estimación. Asevera que ni del contrato ni de ninguna otra estipulación contractual es posible inferir que la demandada haya aceptado pagar a la actora los años de servicio en la forma que concluye la sentencia. Agrega que era necesaria una solicitud expresa de declaración de continuidad



laboral en el petitorio de la demanda para fundamentar la base de cálculo de la indemnización, cuestión que se descartó sin mayor fundamento.

Arguye que este vicio influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, ya que de haberse interpretado correctamente la prueba, se habría concluido que sí era necesaria la solicitud de declaración de continuidad laboral para efectos del cálculo de las indemnizaciones.

**Segundo:** Que, la causal invocada requiere, para ser acogida, los siguientes requisitos: a) que el recurrente singularice cuáles fueron los medios de prueba omitidos; b) que el sentenciador efectivamente haya omitido el análisis de determinados medios de prueba en su sentencia; y c) que esa omisión influya sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

**Tercero:** Que como cuestión previa, cabe señalar que el desarrollo de este reproche no se condice con la causal invocada desde que, para fundar la supuesta falta de análisis, se refiere a una errónea interpretación del contrato individual de trabajo de 2 de enero de 2019 y del finiquito de contrato de 1 de marzo de 2023. Al efecto, en el recurso se indica: *“...el sentenciador no explica, según la exigencia del artículo 459 N°4 del Código del Trabajo, el razonamiento que conduce a tal estimación que existe un ocultamiento y/o no reconocimiento de que la fecha del 2 de enero de 2019 no es real para efectos de determinar la antigüedad laboral, pues solo se limita a señalar que la redacción misma de la cláusula décimo sexta posee una redacción bastante ambigua y oscura, y que aceptó reconocer pagar en su oportunidad a la demandante. Situación que es incorrecta, puesto que en ni en la cláusula ni en ninguna estipulación contractual suscrita entre el demandante y mi representada es posible, inferir al menos, que Ok Market S.A. haya aceptado pagar en su oportunidad al demandante los años de servicio.”*

Si tal reproche fuera efectivo, querría decir que el vicio es de otro orden o naturaleza. Expresado en pocas palabras, el motivo de invalidación del artículo 478 e) del Código del Trabajo, con relación al artículo 459 N° 4, es pertinente cuando se produce una falta u omisión en la valoración de ciertos medios de prueba, pero no tiene aplicación cuando lo que se pretende denunciar es una “mala” o equivocada valoración probatoria,



porque para ese fin la ley franquea al recurrente otro motivo de impugnación.

**Cuarto:** Que, al contrario de lo indicado en el recurso, la sentencia sí contiene el análisis de la prueba que el recurrente echa en falta, tal como quedó asentado en el considerando noveno de la sentencia recurrida.

Que respecto de lo reprochado por esta causal, la sentenciadora en el fundamento noveno no solo analiza el contenido del contrato de trabajo suscrito entre las partes el 2 de enero de 2019, sino que, además, indica que la empresa demandada reconoce haber enterado a la trabajadora demandante el pago de la suma de \$12.703.500 por concepto de 4 años de servicios y de la suma de \$22.231.125 por concepto de indemnización convencional pactada entre las partes, derivada de la cláusula décimo sexta del contrato citado, según se desprende de la página 14 del escrito de contestación evacuado. Por tanto, consideró innecesaria y, consecuentemente, descartó la necesidad de solicitar la declaración de continuidad laboral de los servicios para efectos de la controversia y cálculo de indemnizaciones.

Luego, en el motivo décimo, nuevamente analiza la cláusula indicada del contrato de trabajo, concluyendo que de la misma no se desprende ninguna estipulación entre las partes respecto de algún tipo de renuncia anticipada para aquel trabajador que hace uso del cobro de indemnización por años de servicios convencionalmente pactada según lo establecido en dicho instrumento contractual respecto de la eventual acción de despido injustificado que pudiere ejercer.

**Quinto:** Que en consecuencia, de la lectura de la sentencia se advierte que sí contiene el análisis de la prueba rendida, por lo que no existe el vicio de nulidad denunciado.

En este orden de ideas cabe recordar que una cosa es transcribir toda la prueba y otra es hacerse cargo de ella analizándola, que es lo que exige el artículo 459 N° 4 del Código del Trabajo. Lo cual implica que debe ser posible seguir el razonamiento del juez, sin que existan lagunas o saltos lógicos en el mismo, lo que en el presente caso se ha cumplido a cabalidad, por lo que solo cabe desestimar esta causal.



**Sexto:** A todo lo anterior, cabe añadir que en el recurso no se especifica ni se aclara la forma en que la supuesta omisión de análisis de los medios de prueba ya indicados, influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo. En efecto, solo refiere: *“... la correcta determinación del contenido de la prueba incorporada por esta parte, específicamente el contrato individual de trabajo, habría concluido la sentenciadora que sí era necesario solicitar una declaración de continuidad laboral de los servicios para efectos de la controversia y el cálculo de las indemnizaciones.”*

Lo anterior es relevante, desde que la ley exige la existencia de un perjuicio para que sea procedente, y por ello se usa la expresión “sustancialmente” o “influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”, lo que implica que la omisión denunciada ha de tener un alcance o importancia decisiva, en términos que el razonamiento probatorio ausente o equivocado debe ser capaz de cambiar la decisión adoptada por la jueza, lo que no se vislumbra en esta causa.

En consecuencia, la causal invocada carece de todo fundamento, por lo que el recurso debe ser desestimado.

**Séptimo:** Que en subsidio, interpone la causal del artículo 477 inciso primero del Código del Trabajo, esto es, haberse dictado la sentencia con infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, denunciando infringido el artículo 168 inciso primero del citado Código, al ordenar el pago del recargo legal del treinta por ciento utilizando como base de cálculo la suma de la indemnización convencional y la indemnización legal por años de servicio.

Expresa que el legislador estableció un régimen de indemnizaciones en que las convencionales tienen preferencia sobre las legales, siendo estas últimas subsidiarias. Manifiesta que el artículo 168 utiliza la conjunción "o" al referirse a las indemnizaciones de los incisos primero o segundo del artículo 163, lo que implica que el recargo legal solo procede respecto de una u otra indemnización, pero no sobre la suma de ambas.

Afirma que esta infracción influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, ya que de haberse interpretado correctamente la norma, se habría resuelto que el recargo del treinta por ciento solo procedía sobre la



indemnización por años de servicio reconocida en el finiquito y no por el total de las indemnizaciones pagadas.

**Octavo:** Que, la causal del artículo 477 del Código de Trabajo sobre 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.

Que, por lo mismo, esta causal, en su segunda hipótesis, supone la aceptación de los hechos establecidos en la sentencia, por lo que la fundamentación y sustento del recurso por este motivo debe ser coincidente con ese propósito.

Del mismo modo, no es factible en esta causal impugnar el raciocinio valorativo que ha efectuado la sentencia de los medios de prueba aportados en el juicio, desde que esta apreciación incide en la determinación de los hechos de la causa, lo que –como ya se dijo- es ajeno al objetivo de la infracción de ley. Asimismo, el recurrente debe indicar qué modalidad de infracción de ley es la que concurre en la especie: contravención formal de la norma, falta de aplicación de la misma, aplicación indebida o errada interpretación de la ley.

**Noveno:** Que el error de derecho que se atribuye al fallo consiste, en síntesis, en haber determinado que el recargo procedente es el 30% de la indemnización legal y convencional ya pagada a la demandante al suscribir el finiquito.

Al respecto, cabe recordar que el artículo 168 del Código del Trabajo señala que en caso de declararse el despido injustificado, “el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere (...) y la de los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, aumentada esta última de acuerdo a las siguientes reglas: en un 30% si hubiere dado término por aplicación improcedente del artículo 161”.

Pues bien, tal como se consigna en la sentencia impugnada, en el motivo noveno, las partes suscribieron un contrato de trabajo el 2 de enero de 2019, cuya cláusula 16° es del siguiente tenor: “Las partes acuerdan que



el trabajador tendrá derecho a una indemnización convencional por años de servicio que ascenderá a la suma de 990 Unidades de Fomento, condicionado a que esta indemnización convencional más la indemnización por años de servicio no podrán exceder a la última Remuneración devengada por el trabajador con tope 90 UF multiplicada por 11. Si esto ocurriese el monto de la indemnización convencional será ajustada hasta que la suma de ambas indemnizaciones antes mencionadas sea igual a la condición descrita.

Las condiciones que siempre deben cumplir de forma conjunta para la procedencia de esta indemnización convencional será:

- [Indemnización Convencional + Indemnización Años de Servicio] (Deber ser menor o igual a) [Valor última remuneración del trabajador con tope 90 UF x 11]

- Esta indemnización convencional será pagada al término de la relación laboral si el trabajador es desvinculado por la causal de necesidades de la empresa o desahucio.”

Luego, analizando el finiquito la sentenciadora determina que la indemnización por años de servicio (4 años) pagado a la actora fue por la suma de \$12.703.500 y la indemnización convencional fue por \$22.231.125, por lo que ordenó, conforme a lo acordado por las partes en la cláusula 16° del contrato de trabajo, que el 30% del recargo de la indemnización por años de servicio se pagara sobre ambas indemnizaciones.

**Décimo:** Al respecto, cabe recordar que el artículo 163 del Código Laboral dispone: “Si el contrato hubiere estado vigente un año o más y el empleador le pusiere término en conformidad al artículo 161, deberá pagar al trabajador, la indemnización por años de servicio que las partes hayan convenido individual o colectivamente, siempre que ésta fuere de un monto superior a la establecida en el inciso siguiente.

A falta de esta estipulación, entendiéndose además por tal la que no cumpla con el requisito señalado en el inciso precedente, el empleador deberá pagar al trabajador una indemnización equivalente a treinta días de



la última remuneración mensual devengada por cada año de servicio y fracción superior a seis meses, prestados continuamente a dicho empleador. Esta indemnización tendrá un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración”.

De la norma citada se determina que las indemnizaciones convencionales pueden tener su origen en una cláusula contenida en el contrato individual o instrumento colectivo. El acuerdo respecto de que la indemnización por años de servicio se pague sin límite -ya sea el tope legal por 330 días o por 90 UF-, debe ser claro y categórico, sin que sea posible inferirlo de estipulaciones genéricas o ambiguas que consten en el contrato individual o instrumento colectivo.

Pues bien, conforme a los artículos 163 y 168 del Código del Trabajo, se determina que si la indemnización por años de servicio es de un monto superior al contemplado en la ley laboral, el recargo se aplica sobre ella. Lo que no puede hacerse por medio del convenio colectivo, evidentemente, es acordar una indemnización inferior a la legal.

En el caso de autos se acreditó que las partes, al suscribir el contrato de trabajo, pactaron una indemnización convencional por años de servicio por 990 unidades de fomento, condicionado a que esta indemnización más la indemnización por años de servicio no podrá exceder a la última Remuneración devengada por el trabajador con tope 90 UF multiplicada por 11.

Ahora bien, considerando que la ley laboral da cuenta de topes mínimos irrenunciables por indemnización por años de servicio, ello no impide a las partes pactar montos superiores por ese concepto o acordar el pago por años de servicios devengados sumados a una indemnización por años de servicio convencional. En ese entendido, no yerra la sentencia recurrida al establecer que el recargo sobre la indemnización por años de servicio debe aplicarse a la indemnización legal y la convencional contenida en el contrato individual de trabajo. En efecto, la sentenciadora en el motivo décimo, párrafo final, determinó: “... *atendido que en la aludida cláusula décimo sexta del contrato antes señalado en una redacción bastante ambigua y oscura, acepto reconocer y pagar en su oportunidad a la*



*demandante, tal como lo hizo al momento de su despido y como lo reconoce en el escrito de contestación, pagar los años de servicios efectivamente devengados en el periodo que reconoce en el contrato de trabajo, esto es, 4 años en el caso de la actora y la diferencia de los 11 años que el Código del Trabajo reconoce como tope legal en el inciso 2º del artículo 163 del mismo cuerpo legal por concepto de indemnización convencional, es decir, 7 años de servicios de manera convencional.”*

**Undécimo:** Que seguidamente en la sentencia recurrida se le ha dado al artículo 168 del Código del Trabajo, el sentido y alcance perseguido por la ley, ya que, al haberse pactado en forma expresa por las partes en el contrato de trabajo que el recargo legal procedente es el 30% de la indemnización convencional y de la legal, la jueza aplicó correctamente la norma señalada, por lo que solo cabe rechazar este acápite del presente arbitrio de nulidad.

Por las razones anteriores, y lo dispuesto en los artículos 477, 479, 481 y 482 del Código del Trabajo, **se rechaza** el recurso de nulidad deducido por la parte demandada contra la sentencia de veintiocho de septiembre de dos mil veintitrés, dictada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en los autos RIT O-3134-2023, la que en consecuencia no es nula.

Regístrese y comuníquese.

Redactada por la ministra (s) doña Erika Villegas Pavlich.

**Rol Laboral-Cobranza N°3559-2023.-**



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: RSXXXQDSLHM



Pronunciado por la Décima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Jaime Balmaceda E., Lilian A. Leyton V. y Ministra Suplente Erika Andrea Villegas P. Santiago, catorce de octubre de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a catorce de octubre de dos mil veinticuatro, 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>

Código: RSXXXQDSLHM