

Asignaciones de colación y movilización. Unificación Jurisprudencial en materia laboral

COMENTARIO:

Hugo Fábrega Vega

Departamento de Derecho de la Empresa
Facultad de Derecho
UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

“Santiago, veintiuno de abril de dos mil diez.

Vistos:

En estos autos RUC N° 0940010361-2 y RIT N° O-30-2009, del Juzgado de Letras del Trabajo de San Felipe, don Milton Vega Montenegro deduce demanda en contra de Análisis y Servicios S.A., representada por doña Lily Justiniano Berardi, a fin que se declare injustificado su despido y se condene a la emplazada al pago de las indemnizaciones por años de servicios y sustitutiva del aviso previo, recargo legal y feriado que indica, con reajustes, intereses y costas.

Evacuando el traslado conferido, la empleadora pide el rechazo de la acción impetrada arguyendo que el cese de los servicios se produjo por haber incurrido el trabajador en la causal contemplada en el numeral 3 del artículo 160 del Código del Trabajo, según los antecedentes que expone.

En la sentencia definitiva, de once de junio de dos mil nueve, el tribunal de primer grado hizo lugar a la demanda y condenó a la empresa al pago de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicios, esta última con el recargo legal, feriado proporcional, reajustes, intereses y costas.

Contra el referido fallo, la sociedad demandada interpuso recurso de nulidad, fundado en las causales del artículo 477, por vulneración de los artículos 160 N° 3 del Código Laboral y 1698 del Código Civil; así como las de las letras e) y b) del artículo 478 del primer cuerpo legal citado. En subsidio, invocó el quebrantamiento de la norma contenida en el artículo 172, en relación con el artículo 41, ambos del Código del Ramo.

La Corte de Apelaciones de Valparaíso, por resolución de treinta de noviembre de dos mil nueve, rechazó todas las causales esgrimidas para sustentar la nulidad impetrada.

En contra de la decisión que antecede, la empleadora deduce recurso de unificación de jurisprudencia en relación a la resolución de la última causal de nulidad, solicitando que esta Corte lo acoja, deje sin efecto la sentencia recurrida y dicte una de reemplazo en unificación de jurisprudencia, con costas, en lo que respecta a la forma de determinación de la base de cálculo de los resarcimientos ordenados por término de la relación laboral.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: *Que en conformidad a lo dispuesto en el artículo 483 A del Código del Trabajo, el recurso de unificación y jurisprudencia debe contener fundamentos, una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto de la materia de derecho de que se trate, sostenidas en diversos fallos emanados de tribunales superiores de justicia y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar la copia del o de los fallos que se invocan como fundamento, requisitos a los cuales se da cumplimiento en la especie.*

Segundo: *Que la recurrente, al describir la materia de derecho objeto del juicio y en relación a la cual se suscita la necesidad de unificar jurisprudencia, arguye que los sentenciadores incurrieron en un error en tanto las asignaciones de movilización y colación constituyen un estipendio que al tenor de lo dispuesto en el artículo 41 inciso 2° del Código del Trabajo, no constituyen remuneración, razón por la cual no pueden quedar comprendidas en el concepto de "última remuneración mensual" a la que alude el artículo 172 del mismo cuerpo legal. Por ello, debe tenerse en consideración la conceptualización que el mismo legislador hizo del instituto, de lo que deriva que ambas disposiciones sean complementarias. Así, su correcta lectura conduce a que la base de cálculo equivale al último estipendio percibido, es decir, excluyendo los ítem referidos, que no fueron consideradas por la ley como parte de ella y que, tampoco tienen dicha naturaleza, pues son devoluciones de gastos en que incurrió el dependiente para cumplir las obligaciones pactadas.*

A partir de lo expuesto, aparece de manifiesto que la tesis sostenida en el fallo de autos en relación a la aplicación de los preceptos referidos, es contraria a la jurisprudencia de esta Corte, contenida en los fallos cuyas copias fidedignas se acompañan: N° 6802-08, de fecha 26 de enero de 2009, dictado en autos "Astorga con Multitiendas Corona S.A."; N° 1054-08, de fecha 2 de julio de 2008, pronunciado en causa "Contreras con Servicios y Promociones Ltda."; N° 944-07, de fecha 21 de noviembre de 2007, emitido en el proceso "Bernal con Neut La-

tour y Compañía S.A.”; y N° 2476-06, de 23 de julio de 2007, dictado en autos “Garrido con Cervecerías”.

Tercero: Que en la sentencia que resolvió el recurso de nulidad interpuesto por la demandada, se decidió el rechazo de la causal subsidiaria invocada, sustentada en la vulneración del artículo 172, en relación a lo dispuesto en el artículo 41 del Código del Trabajo, fundados los sentenciadores en que la primera disposición legal se aplica plenamente tratándose del pago de las indemnizaciones a que ha sido condenada la demandada, fijándose como la última remuneración mensual aquella que comprenda toda cantidad que estuviera percibiendo la trabajadora por la prestación de sus servicios al momento de terminar el contrato, incluidas las imposiciones y cotizaciones de previsión o seguridad social de cargo del trabajador y las regalías o especies valuadas en dinero, con exclusión de la asignación familiar legal, pagos por sobretiempo y beneficios o asignaciones que se otorguen en forma esporádica o por una sola vez al año, tales como gratificaciones y aguinaldos de navidad.

Cuarto: Que la inteligencia conjunta y sistemática que ha dado esta Corte a las disposiciones referidas, la que sirve de sustento al recurso en estudio y aparece plasmada en los fallos acompañados, se aparta de la primacía que los jueces de la instancia le reconocen a la norma del artículo 172 del Código del Trabajo por sobre el artículo 41 del mismo cuerpo legal y que conduce al desconocimiento de la naturaleza de las asignaciones de que se trata, claramente establecida en el precepto que define las remuneraciones para efectos generales, contrariándola finalmente al incluirlas en la base de cálculo de los resarcimientos por término de contrato.

Quinto: Que de lo expuesto resulta manifiesta la existencia de distintas interpretaciones sobre la materia de derecho descrita y que fue parte de los aspectos controvertidos del juicio, a saber, la inclusión de las asignaciones de colación y movilización en la remuneración fijada para los efectos de determinar el monto de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicios, dicotomía que hace necesaria la unificación pretendida a través del presente recurso.

Por estas consideraciones y en conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se acoge el recurso de unificación de jurisprudencia** interpuesto por la parte demandada, en relación con la sentencia de treinta de noviembre del año dos mil nueve, dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, la que, en consecuencia, se reemplaza por la que se dicta a continuación, sin nueva vista y separadamente.

Acordada contra el voto de las Ministras señoras Maggi y Egnem, quienes estuvieron por rechazar el recurso de unificación al estimar que si bien hay una disconformidad interpretativa de la normativa de que se trata entre el fallo de autos y los que se acompañan, su correcta inteligencia es la que sustenta la decisión atacada y sobre la base de la cual se desechó el recurso de nulidad deducido por la empleadora.

En efecto, el concepto “última remuneración mensual” que utiliza el legislador en el artículo 172 del Código del Trabajo, reviste un contenido y naturaleza especial, eminentemente fáctico o pragmático, ya que alude a “toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador” siendo, por tanto, la regla general, la consideración de toda suma de dinero que al momento del término de la relación laboral cumpla ese mandato, excepcionándose, solamente, las exclusiones de carácter taxativo que la misma norma establece y entre las que se cuenta una de orden genérico referida a los beneficios que revisten el carácter de esporádicos o anuales.

De este modo, teniendo las asignaciones reclamadas la naturaleza de permanente, es decir, constituyendo beneficios que revisten el carácter de fijeza que la ley requiere, toda vez que su pago se efectuaba en forma mensual, ellas deben ser incluidas al momento de determinar la base de cálculo de las indemnizaciones que corresponde pagar al empleador, como, en opinión de la disidente, resolvieron acertadamente en la especie los jueces del fondo.

Redacción a cargo de la Ministra señora Gabriela Pérez Paredes y de la disidencia, de sus autoras.

Regístrese.

N° 9603-09.

Pronunciada por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señores Urbano Marín V., Patricio Valdés A., señoras Gabriela Pérez P., Rosa María Maggi D. y Rosa Egnem S. Santiago, 21 de abril de 2010”.

Comentario

1. Nuestro actual sistema de interpretación jurídica nos permite definir que, a la luz del artículo 3° inciso 2° del Código Civil, las sentencias judiciales tendrán un valor restrictivo sólo con alcances directos a las partes que están involucradas y vinculadas en el proceso judicial. De esta manera, la regla que crea el juez es sólo aplicable y, por lo tanto tiene exclusiva fuerza vinculante, sobre aquellos que tuviesen participación en los grados que determina la ley procesal.
2. El recurso de Unificación de Jurisprudencia contemplado en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo e incluido dentro de la reforma al Libro V del Código del Trabajo a través de la ley 20.260 (más no en su ley de reforma original –20.087–), posee la cualidad procesal de establecer “unificado” algún criterio jurisprudencial en alguna materia jurídico-laboral en el cual han existido opiniones divergentes sobre el particular por parte de los

Tribunales Superiores de Justicia con el alcance restrictivo antes prevenido, vale decir, que sólo es vinculante en las causas en la cual se pronunciaren, puesto que de modo contrario se pasaría a llevar nuestro sistema regulatorio radicado en la Potestad Jurisdiccional, haciendo vinculante el efecto de la "procedencia" obligatorio para los Tribunales de Justicia, realidad vigente en otros países¹.

Es así que una de las grandes críticas² que deja entrever este recurso es que si bien llama a uniformar criterios sobre alguna materia, esta posibilidad no es vinculante de manera posterior, pudiendo llevarse al absurdo de contemplar la posibilidad de "unificar" criterios ya "unificados".

3. El fallo en comento dispone que las asignaciones de colación y movilización no deben ser parte de la base de cálculo de las indemnizaciones por término de contrato de trabajo. Las razones que se dan son simples, lógicas, contundentes y reiteradas durante mucho tiempo por la Cuarta Sala de la Excm. Corte Suprema, en el sentido que la correcta interpretación que ha determinado el sentido y alcance de norma contenida en el artículo 172 del Código del Trabajo, atendida la voz "última remuneración", serán en razón que aquellos componentes de la base de cálculo deben tener naturaleza jurídica remuneratoria, lo cual, de acuerdo al artículo 41 del mismo código, debe entenderse como prestaciones que deben ser excluidas, pese a que se perciban periódicamente por el trabajador, ya que no son parte del concepto mismo de remuneración, puesto que no solo porque el artículo 41 la excluye expresamente, sino que porque su naturaleza se condice más con un reembolso de gastos, situación también excluida por la norma in comento, al disponer que no se consideran remuneración en general las devoluciones de gastos en que se incurra por causa del trabajo. A mayor abundamiento, se debe señalar que los artículos 41 y 172 del Código del Trabajo, se diferencian entre sí en que el primero es especial y el segundo de orden general, lo que obliga a aplicar privilegiada y consiguientemente el primero³.

¹ Como es el caso de la reciente Ley Procesal del Trabajo del Perú (Ley N° 29.497 de 15.01.2010), que sí contempla la posibilidad del sistema de precedentes vinculantes a todos los Tribunales inferiores, por parte de la Corte Suprema, a través del Recurso de Casación.

² Entre nosotros y en colaboraciones publicadas en otras ediciones de Actualidad Jurídica, véanse Humeres Noguera, Héctor y Halpern Montecino, Cecily, "La intervención de la Corte Suprema en la nueva justicia del trabajo: el recurso de unificación de jurisprudencia", en *Actualidad Jurídica*, N° 21, enero de 2010, págs. 325 y sgtes.; y Román Díaz, Fernando, "El nuevo recurso de unificación de jurisprudencia en la reforma al proceso laboral (un extraño recurso de nulidad con nombre de fantasía)", en *Actualidad Jurídica* N° 18, julio de 2008, págs. 535 y sgtes.

³ Sólo por citar algunos fallos de la E. Corte Suprema con la misma línea jurisprudencial al respecto: Rol N° 2.636-2008, de 19 de junio de 2008; Rol N° 6.037-2008, de 27 de noviembre de 2008; Rol N° 4.283-2005, de 17 de marzo de 2006.

4. En materia laboral, el fallo en comento debería cumplir con el digno atributo de ser la primicia que tendería a dirimir una disputa que por largo tiempo ha sido interpretada en contradicción por los Tribunales del Poder Judicial y por la Dirección del Trabajo (baste leer el voto de minoría para determinar su carácter no pacífico), en el sentido si aplicar o no el artículo 41 del Código del Trabajo a la base de cálculo de las indemnizaciones sancionadas en el artículo 172 del mismo cuerpo legal, de la manera explicada en el punto anterior; al menos así podría suponerse en el marco de una sentencia que acoge esta pretensión y entiende por “unificada” la jurisprudencia en el sentido que dichas asignaciones no deben ser tomadas en consideración para los efectos de la base de cálculo señalada en el artículo 172 del Código del Trabajo.

Sin embargo, con un profundo temor vemos que cabría la posibilidad que este criterio, declarado correctamente a partir de este fallo por la Corte Suprema, y pregonada ampliamente como unificación jurisprudencial, podría desaparecer y dar lugar a la tesis contraria, como sí ha ocurrido⁴.

5. No es materia de este comentario discernir sobre la utilidad o no de este recurso, pero, al menos, en la materia de fondo en comento, creemos que debería servir como punto de reflexión obligada por los operadores laborales si se piensa al derecho como una armonía que en sí es un todo coherente.

⁴ El recurso de unificación de jurisprudencia Rol N° 3.448-09 ante la E. Corte Suprema, sobre la misma materia, fue desechado con fecha 12 de noviembre de 2009.