

CORTE SUPREMA

Caratulado:

**ECHEVERRÍA BETANZO FRANCISCO
AGUSTIN CON SERVICIOS PROSEGUR LTDA.**

Rol:

36498-2019

Fecha de sentencia:	12-05-2021
Sala:	CUARTA, MIXTA
Materias:	Remuneraciones
Recurso:	(LABORAL) UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA
Resultado recurso:	ACOGE, UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA (M)
Corte de origen:	C.A. de Iquique
Ministro Redactor:	María Repetto García
Rol Corte Apelaciones:	92-2019
Descriptor:	Despido injustificado, Base de cálculo de última remuneración mensual, Indemnización sustitutiva del aviso previo, Indemnización por años de servicio, Pago de horas extraordinarias, Remuneraciones, Indemnizaciones por término de contrato, Prosegur, Asignación de carácter permanente
Cita bibliográfica:	ECHEVERRÍA BETANZO FRANCISCO AGUSTIN CON SERVICIOS PROSEGUR LTDA.: 12-05-2021 ((LABORAL) UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA), Rol N° 36498-2019. En Buscador Jurisprudencial de la Corte Suprema (https://juris.pjud.cl/busqueda/u?fq4e). Fecha de consulta: 24-12-2024



Utilice una aplicación QR desde su teléfono para escanear este código y consultar la sentencia desde el sistema.

[Ir a Sentencia](#)

Santiago, doce de mayo de dos mil veintiuno.

Vistos:

En autos Rit O-139-2019, Ruc 1940178326-4, del Juzgado de Letras del Trabajo de Iquique, por sentencia de veintitrés de julio de dos mil diecinueve, se acogió la demanda interpuesta por don Francisco Echeverría Betanzo en contra de Servicio Prosegur Limitada, declarando que su despido fue improcedente y condenando a la demandada al pago de las sumas que indica por concepto de diferencias de las indemnizaciones derivadas de la declaración de injustificación del despido, recargo legal, reajustes e intereses legales, estableciendo como base de cálculo para la determinación de la última remuneración mensual, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 172 del estatuto laboral, la suma de \$919.530, al incluir el pago de las horas extraordinarias trabajadas por el actor, desestimándola en lo demás.

En contra del referido fallo la demandada interpuso recurso de nulidad, siendo acogido por la Corte de Apelaciones de Iquique, mediante resolución de ocho de octubre de dos mil diecinueve, dictando uno de reemplazo que modificó la base de cálculo para la determinación de las indemnizaciones procedentes y el recargo legal, excluyendo el pago por horas extraordinarias y fijándola en la suma de \$687.623, razón por la que, en sentencia de reemplazo, condenó a la demandada sólo al recargo legal previsto en el artículo 168 letra a) del Código del Trabajo, rechazándose el pago de las diferencias reclamadas.

En contra de este fallo, el actor dedujo recurso de unificación de jurisprudencia pidiendo que se dicte el de reemplazo que describe.

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. La presentación respectiva debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones sobre el asunto de que se trate sostenidas en las mencionadas resoluciones y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar la copia fidedigna del o de los fallos que se invocan como fundamento.

Segundo: Que en cuanto a la unificación de jurisprudencia pretendida por el demandante, en lo que se refiere a la materia de derecho objeto del juicio, consiste en determinar “si las horas extraordinarias deben o no ser incorporadas en la base de cálculo para la determinación de la última remuneración mensual señalada en el artículo 172 del Código del Trabajo, en caso de que estas hayan sido pagadas en forma permanente por el empleador” refiriendo, en síntesis, que yerra la Corte de Apelaciones de Iquique al no incorporar dentro del concepto de última remuneración mensual que hace alusión el artículo 172, las horas extraordinarias laboradas y solucionadas por parte del empleador, cuando han sido continuas y permanentes, decisión que resulta contraria al criterio asentado por esta Corte en la sentencia Rol N° 33.800-2017, que acompaña como contraste, la que, llamada a pronunciarse sobre similar materia de derecho señaló, respecto del artículo 172 del estatuto laboral, que “...el sentido de la citada disposición es claro en orden a establecer que debe descartarse de la noción de última remuneración mensual, para los efectos a que se refiere, aquellos beneficios o asignaciones que tienen el carácter de ocasionales, esto es, esporádicos o que se solucionan una sola vez en el año. Por lo tanto, corresponde colegir que para que el beneficio o asignación sea incluido en el concepto de última remuneración mensual, es menester, de acuerdo a la disposición especial que rige la materia, que tenga el carácter de permanente, calidad que reúnen los estipendios contenidos en estos autos”, agregando que “...por lo mismo, estas horas extras (sobre jornada, por cambio de vestuario y por traslados) deben ser consideradas en la base de cálculo de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicios que se otorgan al trabajador con motivo de su separación de la fuente laboral, por cuanto la normativa aplicable a la cuestión controvertida da preeminencia al atributo habitualidad de la solución de los emolumentos, por sobre la naturaleza o forma de cálculo, al

momento de definir cuales rubros deben ser incluidos en el concepto de última remuneración mensual para los efectos indemnizatorios y cuáles no. En otras palabras, el citado artículo 172 pone su atención en las cantidades que el trabajador hubiere estado percibiendo con regularidad, a la fecha del término de la relación laboral, con independencia de que pudieren tener o no la calidad de remuneración”.

Finalmente, concluye que “...por otra parte, el Código del Trabajo, ha conceptualizado las horas extraordinarias como aquellas que exceden el máximo legal o de la jornada contractual, si ésta fuere menor, y se pactan o laboran para atender necesidades o situaciones temporales de la empresa, debiendo tener una vigencia transitoria. Tales elementos, no se observan en el caso en análisis, ya que, en la especie, las horas adicionales o extras cuya consideración para los efectos del artículo 172 del estatuto laboral es contendida por el recurrente, pasaron de ser una excepción a constituir la situación habitual, desnaturalizándose su carácter eventual y accidental”.

Tercero: Que, en contrario, la sentencia impugnada estimó que las remuneraciones correspondientes a la jornada extraordinaria no forman parte de la base de cálculo para los efectos de determinar la que servirá de base para establecer las indemnizaciones correspondientes. Es así como el considerando tercero de la sentencia nulidad, señala que “...De la norma transcrita (artículo 172 del Código del Trabajo) emana claramente que el pago de horas extraordinarias, al igual que otros conceptos de carácter transitorio o eventual, no deben considerarse en la base de cálculo para el pago de las indemnizaciones a las que se refiere, las que entonces han sido formalmente excluidas por el legislador para este efecto, razón por la cual la decisión del Tribunal en orden a considerarlas en el caso de la especie, constituye una clara contravención al sentido y alcance de la disposición.

Que en esa línea, entender el sobretiempo como un rubro permanente y no ocasional, contradice además lo estatuido en el artículo 32 del mismo cuerpo legal, según el cual éste podrá pactarse para atender necesidades o situaciones temporales de la empresa y por un máximo de tres meses renovables, de lo que se desprende su innegable carácter transitorio y por lo mismo ajeno a la base de cálculo que se pretende construir”.

Asimismo, agregó que “... la aplicación de una solución distinta, como en la especie ocurre a partir del denominado principio de primacía de la realidad, exige necesariamente de un razonamiento acabado y

un análisis profundo de la evidencia aportada en juicio, cuestión que no se advierte en el fallo en estudio, donde la decisión que se impugna emana de una sucinta observación de las liquidaciones de remuneración del actor correspondientes a los meses de diciembre de 2018 y enero de 2019, parámetro que en caso alguno constituye antecedente suficiente para la conclusión a la que arriba la sentenciadora, menos cuando de los antecedentes, que aparecen en el sistema de tramitación virtual de causas, consta que el demandado acompañó trece liquidaciones de remuneración, donde si bien en todas ellas aparecen horas extraordinarias, lo son por cantidades distintas y monto diferentes, de lo que se deduce claramente que los pagos recibidos obedecen, precisamente a sobretiempo, y no a una remuneración de carácter permanente”.

En virtud de lo anterior, se fijó la última remuneración en la suma de \$687.623, y se condenó a la demandada únicamente al pago de la suma de \$2.269.156 por concepto de recargo legal previsto en el artículo 168 letra a) del Código del Trabajo.

Cuarto: Que, por lo tanto, concurren dos interpretaciones sobre una idéntica materia de derecho, presupuesto necesario del recurso de unificación de jurisprudencia, por lo que esta Corte debe establecer cuál es la correcta.

Quinto: Que el artículo 172 del Código del Trabajo prescribe: “Para los efectos del pago de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 163 bis, 168, 169, 170 y 171, la última remuneración mensual comprenderá toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador 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”; “Si se tratare de remuneraciones variables, la indemnización se calculará sobre la base del promedio percibido por el trabajador en los últimos tres meses calendario”.

Sexto: Que tal como esta Corte ha señalado en otras oportunidades (Rol N° 33.800-2017 y últimamente en el Rol N° 26.119-2019), el sentido de la citada disposición es claro en orden a

establecer que debe descartarse de la noción de última remuneración mensual, para los efectos a que se refiere, aquellos beneficios o asignaciones que tienen el carácter de ocasionales, esto es, esporádicos o que se solucionan una sola vez en el año. Por lo tanto, corresponde colegir que para que el beneficio o asignación sea incluido en el concepto de última remuneración mensual, es menester, de acuerdo a la disposición especial que rige la materia, que tenga el carácter de permanente.

Séptimo: Que los estipendios referidos a la jornada extraordinaria a que tiene derecho el demandante por los últimos meses, circunstancia que fue asentada tanto en la sentencia de primera instancia (motivación 10°) como en la de nulidad (considerando 3° párrafo final), reúnen la calidad de permanentes a la que se ha hecho referencia, por lo cual deben ser considerados en la base de cálculo de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicios que se otorgan al trabajador con motivo de su separación de la fuente laboral, por cuanto la normativa aplicable a la cuestión controvertida da preeminencia al atributo de habitualidad de la solución de los emolumentos, por sobre su naturaleza o forma de cálculo, al momento de definir cuales rubros deben ser incluidos en el concepto de última remuneración mensual para efectos indemnizatorios y cuáles no. En otras palabras, el citado artículo 172 pone su atención en las cantidades que el trabajador estuvo percibiendo con regularidad a la fecha de término de la relación laboral, con independencia de que hayan tenido o no la calidad de remuneración.

Octavo: Que, por otra parte, el Código del Trabajo ha conceptualizado las horas extraordinarias como aquellas que exceden del máximo legal o de la jornada contractual, si ésta fuere menor, y se pactan o laboran para atender necesidades o situaciones temporales de la empresa, debiendo tener una vigencia transitoria. Tales elementos no se observan en el caso en análisis, ya que, en la especie, las horas adicionales o extras cuya consideración para los efectos del artículo 172 del estatuto laboral es contenida por el recurrente, pasaron de ser una excepción a constituir la situación habitual durante los últimos seis meses, a lo menos, de la relación habida entre las partes, desnaturalizándose su carácter eventual y accidental.

Noveno: Que, en estas condiciones, yerra la Corte de Apelaciones de Iquique al sostener que los

estipendios correspondientes a las horas extraordinarias trabajados en los últimos meses no deben ser incluidos en la base de cálculo de las indemnizaciones por falta de aviso previo y años de servicios, y consecuentemente, corresponde acoger la pretensión del demandante, manteniendo lo resuelto en la sentencia de mérito.

Décimo: Que conforme a lo razonado y habiéndose determinado la interpretación acertada respecto de la materia de derecho objeto del juicio, el recurso de unificación de jurisprudencia deberá ser acogido en los términos que se indicarán.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, se acoge el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por el demandante respecto de la sentencia de ocho de octubre de dos mil diecinueve, dictada por la Corte de Apelaciones de Iquique, que hizo lugar al recurso de nulidad que dedujo en contra de la dictada por el Juzgado de Letras de Iquique, en autos Rit O-139-2019, Ruc 1940178326-4, y en su lugar se declara que se rechaza el referido recurso de nulidad, manteniéndose la decisión adoptada por la sentencia de primer grado.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 36.498-2019.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señoras Gloria Ana Chevesich R., Andrea Muñoz S., María Angélica Cecilia Repetto G., y la Abogada Integrante señora María Cristina Gajardo H. Santiago, doce de mayo de dos mil veintiuno.