



DIRECCION
DEL TRABAJO

DEPARTAMENTO JURIDICO

K. 000178(19)/2000
DN. 11

ORD. Nº 0790, 0060

MAT.: 1) El empleador debe informar y acreditar al trabajador, para dar por terminado el contrato de trabajo, sólo las cotizaciones previsionales que a él le corresponde integrar, las mismas que debió haber enterado efectivamente en forma previa, para que el despido produzca el efecto de extinguir la relación laboral. No procede exigir lo anterior respecto de las cotizaciones que deban retener e integrar terceros, como ocurre durante los períodos en que el trabajador se encuentra acogido a subsidio por incapacidad laboral; y 2) En el caso de la causal de término de contrato del artículo 161 del Código del Trabajo, de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, la información y acreditación del pago de las cotizaciones debe hacerla el empleador al trabajador al momento del despido o expiración de los servicios y no del aviso previo.

ANT.: 1) Pase Nº 54, de 07.01.2000, de Sra. Directora del Trabajo.
2) Presentación de 05.01.2000, de Sr. Augusto Bruna Vargas, Cámara Chilena de la Construcción.

FUENTES:
Código del Trabajo, artículo 162, incisos 4º y 5º.
Ley Nº 19.631, artículo único, Nº 1 c).

CONCORDANCIAS:
Ord. Nº 5372/314, de 25.10.99.

SANTIAGO, 1 - MAR 2000

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SR. AUGUSTO BRUNA VARGAS
ASESOR LEGAL
CAMARA CHILENA DE LA CONSTRUCCION
MARCHANT PEREIRA Nº 10, PISO 3
PROVIDENCIA/

Mediante presentación del antecedente 2), se solicita de esta Dirección precisar a quién corresponde acreditar el pago de las imposiciones de los trabajadores acogidos a licencia médica y subsidio por incapacidad laboral en caso de despido, y, el momento en que el empleador debe

acreditar dicho pago, cuando invoca como causal de término de contrato la de necesidades de la empresa, del artículo 161 del Código del Trabajo.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

1) En cuanto a la primera consulta, de precisar quién debe acreditar el pago de las imposiciones previsionales de los trabajadores durante los períodos en que están acogidos a licencia médica y subsidio por incapacidad laboral, como requisito para el despido, el inciso 5º, del artículo 162 del Código del Trabajo, agregado por el artículo único, Nº 1 letra c), de la ley 19.631, dispone:

"Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior, el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el íntegro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo".

De la disposición legal transcrita se desprende que será el empleador el que deberá informar por escrito al trabajador el estado de pago de las cotizaciones devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen.

Asimismo, se deriva que el despido no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo si el mismo empleador no ha integrado las cotizaciones del trabajador en la oportunidad previa antes señalada.

De lo anterior es posible colegir que en las dos situaciones consideradas por la norma transcrita, es el empleador el sujeto a quien se remite el legislador tanto para la obligación de informar y acreditar el estado de pago de las cotizaciones del trabajador a quien se va a despedir, como la persona que por no haber efectuado el pago de tales cotizaciones se ve sancionada con que el despido que efectúa no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo.

De este modo, es precisamente el empleador el sujeto obligado legalmente a informar al trabajador y comprobar el pago de las cotizaciones que ha debido efectuar, y a su propio íntegro efectivo, para que el despido pueda producir su efecto propio, de poner término al contrato de trabajo.

De esta manera, si las cotizaciones previsionales no correspondía que las efectuara el empleador, sino otro agente retenedor, como ocurre en los períodos en que el trabajador está acogido a licencia médica con goce de subsidio por incapacidad laboral, como lo establece el artículo 22, inciso 3º del D.F.L. Nº 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión

Social: *"Las entidades pagadoras de subsidios deberán efectuar las retenciones correspondientes, declarar y enterar las cotizaciones en las instituciones que correspondan, en conformidad con las normas contenidas en la ley 17.322"*, no resulta exigible que dicho empleador deba informar tales períodos de cotizaciones para proceder al despido del trabajador, produciéndose no obstante, el efecto de darse por terminado el contrato si las imposiciones que a él le correspondía enterar son las que están integradas en la oportunidad debida indicada.

Cabe agregar, que si se exigiera al empleador acreditar el pago de las cotizaciones que debe efectuar otro obligado para poder despedir, se le estaría requiriendo acreditar un hecho ajeno que no le consta, y que no depende de su voluntad, y a la vez, se condicionaría su decisión de poner término al contrato al hecho de un tercero, de cumplir con el pago de tales cotizaciones, por lo que el contrato no terminaría mientras dicho tercero ajeno totalmente a la relación laboral no integrara las cotizaciones adeudadas, situación que el legislador no podría pretender.

De consiguiente, las cotizaciones que el empleador debe informar y comprobar al trabajador para dar por terminado el contrato de trabajo son las que a él le corresponde integrar, las que debe haber enterado efectivamente en forma previa, para que el despido produzca el efecto de extinguir la relación laboral.

2) En cuanto a la segunda consulta, de cuándo el empleador debe acreditar el pago de las cotizaciones de invocar la causal de necesidades de la empresa, al momento de dar el aviso previo, o al terminar efectivamente el contrato, el inciso 4º del artículo 162 del Código del Trabajo, dispone:

"Cuando el empleador invoque la causal señalada en el inciso primero del artículo 161, el aviso deberá darse al trabajador, con copia a la Inspección del Trabajo respectiva, a lo menos con treinta días de anticipación. Sin embargo, no se requerirá esta anticipación cuando el empleador pagare al trabajador una indemnización en dinero efectivo sustitutiva del aviso previo, equivalente a la última remuneración mensual devengada. La comunicación al trabajador deberá, además, indicar, precisamente, el monto total a pagar de conformidad con lo dispuesto en el artículo siguiente".

De la disposición legal citada se desprende, en lo pertinente, que el empleador, de invocar la causal del inciso 1º del artículo 161 del Código, de "necesidades de la empresa, establecimiento o servicio", para dar por terminado el contrato, debe dar aviso al trabajador, con copia a la Inspección, con a lo menos treinta días de anticipación a dicho término, o bien sustituir este aviso previo con el pago de una indemnización equivalente a la última remuneración mensual devengada, terminando el contrato en el acto.

Pues bien, si se trata de la alternativa de dar aviso con a lo menos treinta días de anticipación, es posible derivar que el contrato de trabajo continúa vigente hasta el cumplimiento del plazo, por lo que el despido o separación efectiva del trabajador sólo se va a producir a la llegada de aquél, y no antes.

Precisado lo anterior, si se armoniza con lo expuesto con motivo del análisis del nuevo inciso 5º, del artículo 162 del Código, sobre obligación del empleador de informar y acreditar el estado de pago de las cotizaciones devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido del trabajador, forzoso resulta concluir que en el caso de la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, el estado de las cotizaciones que deberá informarse y acreditarse al trabajador es el correspondiente al momento del despido, por cuanto así lo precisa la norma en comento, el inciso 5º, del artículo 162, en su inicio: *"Para proceder al despido de un trabajador...el empleador le deberá informar...el estado de pago de las cotizaciones previsionales..."*.

Concluir lo contrario, que la información y comprobación del estado de las cotizaciones debiera efectuarse al momento del aviso previo, cuando se invoca la causal señalada, llevaría a que quedaría un lapso sin la información y acreditación pertinente, que sería el que va desde dicho aviso hasta la llegada del plazo del despido o separación misma del trabajador, lo que obligaría en todo caso a una doble información y comprobación.

Por lo demás, existe razón de texto para arribar a la conclusión anterior, cual es que el actual inciso 4º del artículo 162, precisa que el aviso previo que debe darse cuando se invoca la causal del artículo 161, sólo debe indicar, *"además, el monto total a pagar de conformidad con lo dispuesto en el artículo siguiente"*, (indemnización por años de servicio), y no se extiende a otra información o acreditación distinta, como sería la de las cotizaciones previsionales.

Por último, el inciso 5º del artículo 162 analizado, en su parte final, se refiere a que si el empleador no hubiere efectuado el íntegro de las cotizaciones "al momento del despido", éste no producirá el efecto de poner término al contrato, por lo que cuando se invoca la causal del artículo 161, de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, como la expiración del contrato o despido se produce cuando se cumple el plazo del aviso y no cuando se dá el mismo, debería ser en tal momento en el cual deba informarse y acreditarse el pago de las cotizaciones previsionales, para que dicha expiración de contrato efectivamente se produzca.

Cabe agregar, que si el empleador reemplaza el aviso previo por el pago de la indemnización sustitutiva que indica la norma, igualmente será al momento del despido o separación del trabajador cuando deberá informar y acreditar el pago de las cotizaciones, para que dicho término pueda consumarse.

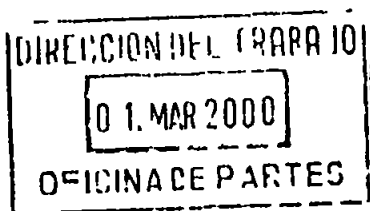
De este modo, cuando el empleador invoca la causal de término de contrato del artículo 161, de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, la información y acreditación del pago de las cotizaciones previsionales debe hacerla al trabajador al momento del despido o expiración de los servicios, y no con el aviso previo de a lo menos treinta días de anticipación.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

1) El empleador debe informar y acreditar al trabajador para dar por terminado el contrato de trabajo sólo las cotizaciones previsionales que a él le corresponde integrar, las mismas que debió haber enterado efectivamente en forma previa, para que el despido produzca el efecto de extinguir la relación laboral. No procede exigir lo anterior respecto de las cotizaciones que deban retener e integrar terceros, como ocurre durante los períodos en que el trabajador se encuentra acogido a subsidio por incapacidad laboral; y

2) En el caso de la causal de término de contrato del artículo 161 del Código del Trabajo, de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, la información y acreditación del pago de las cotizaciones debe hacerla el empleador al trabajador al momento del despido o expiración de los servicios y no del aviso previo.

Saluda a Ud.,



Maria Ester Feres
MARIA ESTER FERES NAZARALA
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

JDM/sda

Distribución:

Jurídico, Partes, Control
Boletín, Deptos. D.T., Subdirector
U. Asistencia Técnica, XIII Regiones
Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social
Sr. Subsecretario del Trabajo