Modifica el Código de Trabajo, eliminando el límite a indemnización por años de servicios
Boletín 8757-13

Actualmente las normas vigentes sobre terminación del contrato de trabajo se encuentran contenidas en el articulo 159 y siguientes del Código del Trabajo, que disponen, de modo general, que:

a. El término de la relación laboral debe ser causado, debiendo por tanto el empleador expresar la causa y los hechos que la configuran[1], comunicándolo por escrito al trabajador, personalmente, o por carta certificada. Están exceptuados de esta norma, o sea libre desahucio, los trabajadores que tengan poder para representar a los empleadores, tales como gerentes, subgerentes, agentes y apoderados, siempre que estén dotados de facultades generales de administración2.

a. Existen causales de despido que eximen de pago de indemnización, establecidas en el artículo 159 y 160 del Código.

b. Por su parte, el artículo 161 inciso del Código permite el termino del contrato de trabajo por "necesidades de la empresa" tales como las derivadas "de la racionalidad o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores". Esta enumeración que no es taxativa, pues utiliza la expresión "tales como"

c. De conformidad con lo dispuesto por el inciso 2 del artículo 163 del Código, el empleador que ponga término a la relación laboral fundándose en el artículo 161 debe pagar una indemnización por años de servicios, correspondiente al pago de una indemnización de 30 días por cada años de servicio y fracción superior a 6 meses, y con tope de 330 días de remuneración.

d. Son requisitos de procedencia: que exista terminación del contrato por necesidades de la empresa o desahucio del contrato de trabajo por el empleador; contrato de trabajo vigente por más de un año; que las partes no hubieren pactado individual o colectivamente una indemnización por años de servicio, o de haberlo hecho fuera inferior a 30 días de la última remuneración por cada año de servicio y fracción superior a seis meses3.

II. Evolución Histórica

En esta evolución histórica de la indemnización de años de servicio, se distinguen cuatro periodos, en cada uno de los cuales se presentan sus aspectos regulatorios y sus modificaciones legales.

Artículo 162 del Código del Trabajo
[2] Artículo 161 inciso segundo
[3] Artículo 163 del Código del Trabajo.

1. Periodo de 1924 a 1966

Este periodo se marca con el hito de la dictación del Código del Trabajo de 1931 cuyo ámbito de aplicación era para los empleados particulares y que consagró el instituto de la indemnización por años de servicios.

Esta institución tiene sus antecedentes legislativos en el sector público, que consistía en un beneficio establecido en distintas leyes a favor de todos los empleados públicos[4], que se denominaba desahucio.

Un antecedente importante del Código fue la Ley N° 4.059 de 1927. Esta fue una de las leyes sociales y constituyó parte de un proyecto del Código del Trabajo, pero que nunca entró en vigencia. En ella se regulaba el contrato de trabajo de los empleados particulares y se establecía una "gratificación por desahucio" que correspondía al empleado que hubiese servido más de un año, y que se pone fin al contrato, siendo equivalente a tantos sueldos mensuales como fueran los años completos servidos5.

Este Código de 1931 estableció el libre despido que podía efectuar el empleador, denominado también libre desahucio[6]. Con un aviso de 6 días de anticipación tratándose de un obrero o de 30 si era empleado, el empleador podía poner término al contrato de trabajo,' En el evento, que no efectuase tal notificación debía pagarles una indemnización equivalente a 6 6 30 días de remuneración, en el caso de obreros o empleador respectivamente.

Según señalan los autores[8], la indemnización contemplada por el Código fue derivando en un mecanismo previsional. Así las leyes Ley N° 6.020 de 1937, y la Ley N° 7.064, ambas refundidas por las Leyes N° 7.174 y N° 7.295 de 1942, crearon un aporte patronal, a fin de crear un fondo de indemnización[9], que debía ser enterado en la caja de empleados particulares o en el organismo previsional correspondiente.

Otro hito importante en este periodo fue la dictación del Decreto con Fuerza de Ley N° 243, 1953 que reconoció el derecho a indemnización por años de servicio a los obreros. Era indemnizable todo el periodo que el obrero tenga imposiciones a partir de enero de

---

[4] PARADA Alejandra y otra. Indemnización por años de Servicio. Memoria para optar a grado de Licenciado en Derecho. Facultad de Derecho. Universidad Central Pág. 30.

[5] Alejandra Parada y otra. Indemnización por años de Servicio. Memoria para optar a grado de Licenciado en Derecho. Facultad de Derecho. Universidad Central pag. 80

El Código distinguía entre: desahucio a voluntad de una de las partes, causales de caducidad del contrato, y otras causales en que no existía voluntad o culpa de las partes.

HUMERES Héctor. Derecho Individual del Trabajo y Procedimiento. Tomo I Pág. 267.

[9] PARADA Alejandra y otra, *Op cit.* Pág. 82.

[9] *Ibídem* Pág. 84.

1954, y las mitad de este por el anterior a 10 años. Su monto no estaba determinado por días de salario, sino que por cuota de salario[1]

.

Cabe señalar, que hasta la dictación del Decreto con Fuerza de Ley en comento, fueron las negociaciones o contratos colectivos de los obreros por las cuales obtuvieron beneficios por los años servidos, a modo ejemplo el contrato colectivo de empresas petroleras, ferrocarriles particulares, entre otros".

2. Periodo de 1966 a 1978

Destaca en este periodo la Ley N° 16.455, norma para la terminación del contrato de trabajo, dictada durante el gobierno de Eduardo Frei Montalva, conocida como ley de inamovilidad, que estableció, junto con una relativa estabilidad en el empleo, una regulación a la indemnización por años de servicio.

Con esta ley se estableció que el despido debía ser causado. Por ello, si empleador despedía sin causa, o no se configuraba específicamente la causal, el juez podía ordenar la reincorporación y a pagar una indemnización de un mes por año servido en la empresa (compatible con otras indemnizaciones pactadas en los instrumentos colectivos)12.

De esta manera, esta ley terminó con el desahucio como causal del terminación y señaló las causales por las cuales se podía poner término al contrato de trabajo, que eran igualmente aplicables para obreros y empleados, ya que el artículo 12 dispuso que cuando se usa el termino trabajador se refiere a "empleados y obreros" [13].

Para los profesores William Thayer y Patricio Novoa, esta ley no estableció la inamovilidad, sino una movilidad relativa", por cuando estableció que el despido debía ser causado.

Cabe señalar, que respecto al despido de 10 o más trabajadores se continuó aplicando el artículo 86 del Código del Trabajo, que establecía en estos casos debía solicitarse la autorización expresa al Ministerio de Trabajo, y Fomento y Reconstrucción.

2. Periodo de 1978- 1999

[1]° El Servicio de Seguro Social reconoce a cada obrero la suma equivalente a 8,33% de los salarios y subsidios sobre los cuales hubiere hecho cotizaciones y un 4, 165% de los salarios por el periodo respectivo. Artículo 2 del Decreto con Fuerza de Ley N° 243.
[11] PARADA Alejandra y otra, *Op cit.* Pág. 7.
[12] Artículos 1 y 8 Ley N° 16. 455
[13] NUMERES Noguer Héctor. Derecho Individual del Trabajo y Procedimiento. Tomo I Pág. 267.
[14] THAYER William, Novoa Patricio. Manual de Derecho de Trabajo. Editorial Jurídica 2007, volumen 3, Pág. 76.

Este periodo comienza con la dictación del Decreto Ley N° 2.200 de 1978 que, para algunos autores como el profesor Francisco Walker[15], constituyó una desregulación en el empleo y, para otros, una norma de carácter intermedio entre el desahucio libre y la inamovilidad16.

Este Decreto Ley estableció que si no hay causales objetivas (vencimiento del plazo, conclusión del trabajo, o servicio que dieron origen al contrato; caso fortuito o fuerza mayor), o subjetivas (muerte o incapacidad del trabajador o renuncia), el empleador queda sujeto a las siguientes normas:

a. El empleador que efectúa el desahucio a un trabajador debe darlo por escrito con 30 días de anticipación, con copia a la Inspección del Trabajo, salvo que pague una indemnización en dinero equivalente a la última remuneración del trabajador17.
a. Si el trabajador tiene más de un año en la empresa, el empleador debe pagar una indemnización extraordinaria equivalente a la última remuneración mensual por cada año de servicio y fracción, sin tope. Indemnización compatible con la indemnización por el aviso previo" .
c. Estas reglas de desahucio no eran aplicables a ciertos trabajadores, a saber: aquellos con capacidad para representar al empleador, trabajadores de casa particular, aquellos con menos de unos años de servicio; y los de exclusiva confianza del empleador. A ellos el empleador podía poner término cuando lo estimare conveniente, dando el aviso correspondiente de 30 días o la indemnización sustitutiva correspondiente.

Posteriormente se introdujeron una serie de modificaciones al Decreto Ley N° 2.200, destacando:

a. Ley 18.018 de 1981, en materia de indemnizaciones dispuso que si el contrato de trabajo hubiese terminado por libre desahucio del empleador se debía pagar al trabajador la indemnización que las partes hayan convenido individual o colectivamente, cualquiera que sea su monto. Sólo a falta de esta estipulación, el empleador debía pagar al trabajador una indemnización equivalente a 30 días de la última remuneración mensual devengada por cada año, de servicios y fracción superior a 6 meses prestados continuamente a dicho empleador. Esta indemnización tenía un límite máximo de 150 días de remuneración (5 meses).
a. Ley N° 18.372 de 1984, que dispone un ajuste al sistema de indemnización por años de servicio, señalando que la indemnización que se haya convenido individual o colectivamente por desahucio del empleador debe ser de un monto superior al mínimo legal y, además, que la época en que esta debe cancelarse es "al momento de la terminación" del contrato de trabajo.

---

[15] WALKER Errázuriz Francisco. Indemnización por arios de servicio e Chile de hoy: su mantención, modificación o supresión. En Revista Laboral Chilena, Enero 2011. Pág. 71.
[16] PARADA Alejandra y otra. *Op cit.* Pág. 133.
[17] Artículo 13 f Decreto Ley 2.200.
[18] Artículo 16 f Decreto Ley 2.200.

En el año 1987 la Ley N° 18.620 aprobó el nuevo Código del Trabajo, siendo este una recopilación de una serie de normas que se encontraban dispersas en el derecho laboral chileno19.

Así, el código estableció, siguiendo la misma línea de las leyes comentadas, el libre desahucio de los empleadores para despedir a los trabajadores (sin invocar causal alguna), debiendo dar un aviso de 30 días y pagar una indemnización de un mes de remuneración por año de servicio, con un tope de 150 días para los trabajadores contratados después de 14 de agosto de 1981, y sin tope para los contratados antes de esa fecha[2].

4. Periodo de 1990- en adelante

Desde 1990 en adelante, se dieron lugar una serie de reformas, que según Campero en estudio publicado por Cieplan trataron de conjugar los derechos fundamentales de trabajadores y empleadores con los requisitos de una nueva institucionalidad laboral que respondiera a las exigencias de un desarrollo con crecimiento sostenido en un marco de - alta competitividad21.

En el ámbito legislativo las leyes modificatorias[22] al Código del Trabajo, buscaron en general conjugar tres principios: más equidad en las relaciones de trabajo; más y mejor participación autónoma de los actores en la formación de decisiones colectivas sobre sus condiciones de trabajo y empleo en las empresas y; más eficacia para el Trabajo.

Respecto al tema de las indemnizaciones por años de servicio, según Errázuriz existieron tres opiniones[23]: los que consideraban que no debían existir indemnizaciones por años de servicio, y de existir debían ser mínimas; los que estimaban que las normas de terminación del contrato significaban un profundo retroceso social; y los admitían que habían existido avances en la materia pero que era necesario modificar algunos aspectos. El resultado del debate de la época fue una modificación parcial a la regulación del sistema de indemnizaciones, con la Ley N° 19.010 de 1990.

Dicha ley no es modificatoria del Código del Trabajo vigente en la época (Ley N[2] 18.620), sino que reguló las normas sobre Terminación del Contrato del Trabajo y Estabilidad en el Empleo y derogó el Título V del Libro I que contenía las disposiciones pertinentes y vigentes en esa época. Dicha norma entró en vigencia parcialmente el 1 de diciembre de 1990 y el resto el 1 de enero de 1991. En virtud de la Ley N[9]- 19.250 se facultó al

[19] PARADA Alejandra y otra. *Op cit.* Pág. 180
[20] Artículo 150 letra f y 159 y sexto transitorio de la Ley N° 18.620
[21] CAMPERO, Guillermo La Economía Política de las Relaciones laborales 1990-2006. En Serie Estudios Socio / Económicos N° 37, Cieplan, 2007.Ibíd., Pág. 16.
[22] Siete leyes: Ley N° 19.010/1990; N° 19.069/91; N° 19.084/1991; N° 19.221/1993; N° 19.250/1993; N° 19.272/1993 y N° 19.344/1994.
[23] Errázuriz Francisco. *Op cit.* Pág. 71.

Presidente de la República para refundir, en un solo texto, varias leyes que se referían a materias laborales y que no se habían incorporado al Código del Trabajo.

Dicho código fue aprobado por el Decreto con Fuerza de Ley N² 1, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, y se publicó el 24 de enero de 1994. El contenido del artículo 52 de la Ley 19.010 se incorporó en el artículo 163 de dicho código.

Posteriormente, la Ley N² 19.759 facultó al Presidente de la República para fijar un nuevo texto refundido del Código del Trabajo, aprobado por Decreto con Fuerza de Ley N2 1, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, publicado el 16 de enero de 2003, y cuyo contenido sigue en el artículo 163, el cual, desde su establecimiento como artículo 5² de la Ley N² 19.010 no ha sufrido modificación alguna.

Las principales modificaciones de la Ley N2 19.010[24] han sido entre otras:

a. Derogación del desahucio unilateral del empleador contemplado en el artículo 155 letra F) del Código de Trabajo.

   Según lo dispone el mensaje de la citada ley, tal derogación tenía por objeto "avanzar en la calidad de la relación laboral, eliminando una facultad discrecional de una de las partes en el sentido de que ésta ponga término a dicha relación sin expresión de causa ni en vinculación a hecho objetivo alguno que la experiencia del trabajador pueda reconocer como el motivo de pérdida de su fuente de trabajo y eventualmente, un período de cesantía"25.

b. Establecimiento, en reemplazo de la norma derogada, de la causal de necesidades de la empresa que se justifica, entre otros motivos, en la "racionalización o modernización de las empresas, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores, y la falta de adecuación laboral o técnica del trabajador".

a. Derecho del trabajador a una indemnización, por aplicación de esta causal, equivalente a un mes por cada año de servicio y fracción superior a seis meses.

c. A diferencia de la legislación anterior que no contempla reclamación alguna, la causal de necesidades de la empresa podría ser reclamada por el trabajador ante el tribunal competente "si la estimare injustificada con el fin de lograr una mayor indemnización"26.

d. Aumento del tope de la indemnización por años de servicio de 150 a 330 días (es decir de siete a once meses)27.

IV. Historia y antecedentes del cambio tope a la indemnización por años de servicio

Revisada la historia de la Ley N° 19.010 da cuenta que la iniciativa legal, iniciada por mensaje, no se contemplaba un tope para esta indemnización; es más, proponía la eliminación del límite máximo de ciento cincuenta días de remuneración establecido para

[24] Leʸ Chile, Ley 19.010, art. 5°
[25] Historia de la Ley N° 19.010, Pág. 6.
[26] Ibídem.
[27] Ley Nº 19.010. de 1990, sobre terminación de contrato de trabajo.

tales indemnizaciones, ello con el " objeto de incentivar una mayor estabilidad en el empleo, en especial para los trabajadores con mayor antigüedad en la empresa, asegurar una mejor protección económica durante el período de cesantía y superar la discriminación entre los trabajadores contratados antes y con posterioridad al 14 de agosto del año 1981"28

Sin embargo, en su primer trámite constitucional, Senado, se despachó el proyecto con un tope de diez meses para los trabajadores de empresas con menos de cincuenta trabajadores, y de doce meses para los trabajadores de empresas que tengan más de cincuenta29.

Posteriormente, en su segundo trámite constitucional ante la Cámara de Diputados, se acordó, por unanimidad, uniformar el tope de indemnizaciones a un mes por años de servicio, con un tope de once meses, independientemente del tamaño de las empresas.

En su tercer trámite constitucional (Senado), se aprobaron las modificaciones de la Cámara revisora, fijándose para la indemnización un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración (11 meses), desechando la distinción respecto del número de trabajadores permanentes que ocupe la empresa.

En la actualidad creemos no existe justificación para mantener topes a la indemnización por años de servicio, por el contrario la estabilidad económica del país, nos obliga a incentivar una mayor estabilidad en el empleo, en especial para los trabajadores con mayor antigüedad en la empresa, asegurar una mejor protección económica durante el período de cesantía, resulta necesario y justo eliminar dicho tope.

Es por lo anterior, que venimos en presentar el siguiente:

[28] Historia de la Ley 151° 19.010, Pág. 6.

[29] Senadores señores Sergio Diez, Jaime Guzmán y Sebastián Piriera presentaron una indicación que sustituida el artículo 5 del mensaje, imponiendo como tope a la indemnización de años de servicios "a un límite máximo de trescientos días de remuneración".

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CODIGO DEL TRABAJO ELIMINANDO EL LIMITE A LA INDEMNIZACION POR AÑOS DE SERVICIO

ARTICULO UNICO. Elimínese en el inciso segundo del Artículo 163 del Código del Trabajo, la oración "Esta indemnización tendrá un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración".