

N.85
JULIO
2020

MANUAL EJECUTIVO LABORAL

RICARDO
GARRIDO C.

< INDEMNIZACIONES POR TERMINO
DE CONTRATO



COMENTARIOS



JURISPRUDENCIA



ANALISIS EN LAS
DIFERENTES MATERIAS



MANUAL EJECUTIVO LABORAL

Volumen N° 85
Año VIII Julio 2020

Director Responsable
Ricardo Garrido C.
Abogado
Magister PUC

Jury Orellana N.
Abogado
Consultor Laboral

José Miguel Martínez R.
Ingeniero de Ejecución
Editor General

Consultas a: contacto@edig.cl

Prohibida su reproducción total o parcial

Representante Legal
Guillermo Contreras Arriagada

Editores
Ediciones Digitales y Desarrollo de Software Ltda.

Cristián González U.
Diseñador Gráfico
cgonzalez@edig.cl

Av. Padre Hurtado Central 1186, Las Condes - Santiago.
Teléfono: 22731 5100

www.edig.cl

INDICE GENERAL

INDEMNIZACIONES POR TERMINO DE CONTRATO

Generalidades	11
Las causales del artículo 161 de la ley.....	12
Naturaleza jurídica de la indemnización por años de servicio.....	13
Origen legal de los tipos de indemnizaciones que contempla el Código del Trabajo	16
a) Indemnización convencional.....	16
b) Indemnización sustitutiva del aviso previo.....	16
c) Indemnización por años de servicio. Requisito básico	16
d) Indemnización a todo evento	17
e) Indemnización por reclamo del trabajador.....	17
f) Indemnización por despido indirecto	17
g) Indemnización de los trabajadores de casa particular.....	17
Montos de las indemnizaciones	18
a.- Monto de la indemnización convencional	18
b.- Monto de la indemnización legal.....	18
a) Análisis de la indemnización convencional según la Dirección del Trabajo	18
1. Indemnización convencional por años de servicio Procedencia	18
1.2. Indemnización convencional por años de servicio Incremento provisional	19
1.3. Indemnización convencional por años de servicio anticipos Procedencia	20
1.4. Indemnización convencional por años de servicio. Anticipos Liquidación final	21
1.5. Indemnización convencional por años de servicio. Improcedencia de descontar el incremento o factor previsional	23
b) Análisis de la Indemnización sustitutiva del aviso previo, según la Dirección del Trabajo	23
1. Indemnización sustitutiva Procedencia.....	24
1.2. Indemnización sustitutiva. Pago proporcional Improcedencia	25
1.3. Aviso. Suspensión. Licencia Médica.....	26

c) Análisis de la Indemnización legal por año de servicio, según la Dirección del Trabajo.....	27
Forma de computar el año de servicio	28
1. Indemnización legal por años de servicios. Anticipos. Procedencia	29
1.1. Indemnización legal por años de servicio. Procedencia. Renuncia	31
1.2. Indemnización Legal por años de Servicio. Procedencia	31
1.3. Indemnización legal por años de servicio. Caso en que procede	32
1.4. Indemnización Legal por Años de Servicio. Obligación	33
1.5. Indemnización legal por años de servicio Cómputo del año...	33
1.6. Indemnización legal por años de servicio. Cómputo del año. Incidencia de Licencia Médica.	34
1.7. Indemnización legal por años de servicio Anticipo Procedencia	35
1.8. Indemnización legal por años de servicio. Procedencia. Renuncia	37
1.9. Indemnización por años de servicio. Jubilación.	38
1.10. Indemnización legal por años de servicio. Término contrato por conclusión del trabajo o servicio	40
1.11. Indemnización legal por años de servicio Procedencia Contrato a plazo	40
1.12. Indemnización Legal por Años de Servicios. Descuentos. Procedencia	41
1.13. Indemnización legal por años de servicio. Retención. Pensión alimenticia decretada judicialmente. Procedencia.	43
Criterio de los Tribunales respecto de la indemnización por años de servicio	43
1. Indemnización convencional por años de servicio. Necesariamente deben ser superiores a la legal.....	43
1.1. Indemnización por años de servicio. A relación laboral iniciada antes de 1981, no le afecta el tope establecido en el inciso 2º del artículo 163 del Código del Trabajo	44
1.2. Indemnización por daño moral ante un autodespido laboral, carece de sustento en materia legal	44
1.3. Indemnización por años de servicio. Contrato de trabajo de docente de duración inferior a un año	45
1.4. Indemnización sustitutiva de aviso previo y años de servicio no pueden acumularse con compensación por fuero laboral .	45
1.5. Indemnización por años de servicios. Beneficio no reclamado por el actor. Procedencia	45
1.6. Indemnización por años de servicios. Anticipos acordes al artículo 163 del Código del Trabajo	46

Pactos sustitativos de la indemnización por años de servicio respecto de los trabajadores contratados a partir del 14 de agosto de 1981 ..	46
1.- Procedencia del pacto	46
2.- Requisitos del pacto.....	47
3.- Normas relativas a los aportes	47
3.1. Monto del aporte	47
a) Trabajadores afiliados al regimen de pensiones del D.L 3.500 .	47
b) Trabajadores del Antiguo Sistema de Pensiones	48
c) Pacto de años anteriores	49
d) Irrevocabilidad de los pactos	49
Criterio de la Dirección del Trabajo en esta materia.....	50
1. Indemnización legal por años de servicio Pacto sustitutivo Base de cálculo.....	50
1.1. Indemnización legal por años de servicio Pacto sustitutivo Procedencia	52
1.2. Indemnización legal por años de servicio Procedencia Pacto sustitutivo	54
1.3. Indemnización legal por años de servicio Pacto sustitutivo Oportunidad	55
Tope a la indemnización por años de servicio.....	57
A. pago de la indemnización por años de servicio, a trabajadores contratados desde el 14 de agosto de 1981, en adelante	57
B. De la indemnización por años de servicio de trabajadores contratados antes del 14 de agosto de 1981	57
Monto de la indemnización por años de servicio.....	58
Base de cálculo de la indemnización por años de servicio, de trabajadores contratados antes del 14.08.81	58
Derecho a la indemnización por años de servicio de trabajadores representantes del empleador o de su exclusiva confianza, contratados antes del 14 de agosto de 1981	59
OPORTUNIDAD EN QUE DEBE PAGARSE LA INDEMNIZACIÓN LEGAL POR AÑOS DE SERVICIO	63
1.1. Indemnización legal por años de servicios. Cuando debe pagarse	67
1.2. Indemnización por años de Servicios. Pago de Cuotas. Requisitos. Omisión. Efectos. Multa. Procedencia	69
1.3. Indemnización Legal por Años de Servicio. Pago fraccionado. Incremento por no pago	72

1.4. Indemnización Legal por años de Servicio. Fraccionamiento. Intereses y Reajustes	74
Criterio de los Tribunales en esta materia	77
1. Indemnización voluntaria. Aceptada por el trabajador no puede dejarse sin efecto	77
1.1. Si no existió incumplimiento en el pago de las indemnizaciones, las que no fueron ofrecidas a la demandante, debe ordenarse su pago de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 168 a) del Código Laboral.....	77
1.2. Retardo en pago de indemnización por años de servicio por parte del empleador. Recargo.....	77
1.3. Objeto del incremento de indemnización. Empleador que no justifica despido	78
1.4. Pacto para pagar la indemnización en forma fraccionada. Incremento por no pagarse en su oportunidad	78
ÚLTIMA REMUNERACIÓN MENSUAL. PARA EL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN POR AÑOS DE SERVICIOS	79
Tope legal aplicable a trabajadores contratados antes del 14.08.81	83
Análisis de algunos beneficios que forman parte de la última remuneración mensual y de otros que se excluyen	85
A) Criterio de la Dirección del Trabajo	85
1. Última remuneración mensual. Gratificación pagada mes a mes	85
1.1. Última remuneración mensual. Colación y movilización forman parte de la base de cálculo de la indemnización por años de servicio	86
1.2. Última remuneración mensual. Se debe incluir Incentivo de producción	87
1.3. Última remuneración mensual. No se debe incluir propina que perciben garzones y otros.....	88
1.4. Última remuneración mensual. Trabajadores contratados antes 14.08.81. Tope.....	89
1.5. Última remuneración mensual. Inclusión de la colación en base de cálculo	89
B) Criterio de los Tribunales	91
1. Última remuneración mensual. Procede incluir colación y movilización.....	91
2. Última remuneración mensual. No procede incluir colación y movilización.....	92

3.	Última remuneración mensual. Inclusión de la asignación de movilización	92
4.	Última remuneración mensual. ¿Se incluye o no, seguro de vida y plan de celular que se contrató a favor del trabajador?	93
5.	Última remuneración mensual. Excluye la asignación de movilización de base de cálculo de indemnización por años de servicios ..	93
6.	Última remuneración mensual. Descarta las asignaciones esporádicas en la base de cálculo de indemnización por término de contrato.	94
7.	Última remuneración mensual. Está conformada por los estipendios que mes a mes ha recibido el dependiente, como lo es la es pagada de manera periódica	94
8.	Última remuneración mensual. Excluye viáticos y asignación de colación	94
9.	Última remuneración mensual. Base de cálculo existiendo remuneraciones variables debe incluir comisiones impagas ..	95
10.	Última remuneración mensual. Límite máximo es de 90 unidades de fomento	95
11.	Última remuneración mensual. Viático no siendo remuneración no puede incluirse en la base de cálculo de indemnización por año de servicio	95
12.	Última remuneración mensual. Estipendios deben tener la naturaleza de remuneración. Artículo 41 del Código del Trabajo	96
13.	Última remuneración mensual. Gratificación que debe incluirse en base de cálculo	96
14.	Última remuneración mensual. Inclusión de seguro de vida y plan de celular contratado para el trabajador	96
15.	Última remuneración mensual. Debe incluir comisiones adeudadas al trabajador	97
16.	Última remuneración mensual. Carácter imperativo del límite máximo	97
17.	Última remuneración mensual. Gratificación pactada a todo evento	97
18.	Última remuneración mensual. Asignaciones de colación y movilización deben excluirse de base de cálculo	98
19.	Última remuneración mensual. Asignaciones excluidas en cálculo de indemnización legal	98
20.	Última remuneración mensual. Estipendio no permanente	98
21.	Última remuneración mensual. Excluye la asignación de movilización	99
22.	Última remuneración mensual. Asignación de movilización no se considera en base de cálculo para indemnización por años de servicios. Asignación de movilización no se considera.....	99
23.	Última remuneración mensual. Incremento provisional D.L.3.501, no puede ser considerado como parte de sueldo base, para efectos de calcular indemnización por años de servicio.	99

REAJUSTABILIDAD E INTERESES DE LA INDEMNIZACION POR AÑOS DE SERVICIO.....	110
COMPATIBILIDAD DE LA INDEMNIZACIÓN POR AÑOS DE SERVICIO TRIBUTACIÓN DE LAS INDEMNIZACIONES POR AÑOS DE SERVICIO.....	115
JURISPRUDENCIA DE LA DIRECCION DEL TRABAJO	133
JURISPRUDENCIA DE LA SUPERINTENDENCIA DE SEGURIDAD SOCIAL	181
JURISPRUDENCIA JUDICIAL	195
LEYES Y DECRETOS.....	221
PREGUNTAS Y RESPUESTAS.....	229
DATOS GENERALES DE INFORMACION LABORAL, PREVISIONAL E INDICADORES HABITUALES	239

EFFECTOS PATRIMONIALES DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

INDEMNIZACIÓN POR AÑOS DE SERVICIO

Generalidades

El término del contrato de trabajo, por razones ajenas al desempeño laboral, despierta en los trabajadores una sentida aspiración que no es otra, que puedan ser resarcidos, en parte, por la dedicación y entrega que tuvieron para su empresa empleadora. Es también, una necesidad para cubrir eventuales necesidades económicas por el tiempo que demoren en encontrar un nuevo empleo, que le asegure a él y grupo familiar condiciones de vida, salud y trabajo socialmente suficiente. Esta indemnización puede ser entendida también, como un “premio a la fidelidad” tal cual lo han catalogado los autores W. Thayer y Sergio Gamonal.

Recién a partir del decreto ley N° 2.200, de 1978, este derecho se asentó, prácticamente casi en los mismos términos que hoy se contempla, de suerte que pueda ser pagada tanto por concepto del desahucio, como por una aplicación indebida de una causal de caducidad.

La ley N° 19.010, de 1990 y el D.F.L. N° 1, de 2003, han mantenido esta indemnización en el sentido de pagarla en función de los años de trabajo, con algunas distinciones respecto de la antigüedad del trabajador y, también, como una sanción para el empleador que despide en forma indebida, recurriendo a una causal de término que resulta insuficiente o vaga en lo que pretende.

Respecto de la nombrada en primer término, ésta se establece en el artículo 163, que reconoce ese derecho a aquellos trabajadores despedidos por algunas de las causales descritas en el artículo 161, sea por necesidades de la empresa o bien, por el efecto desahucio.

La segunda, que se opone como un castigo para el empleador, la encontramos en el artículo 168 del Código, que sanciona de esa manera aquellos despidos calificados como injustificados, indebidos o improcedentes por el sentenciador, medida agravada porque impone además recargos por aplicación improcedente, indebida o por no invocarse causa legal alguna para dicho término.

Y, castiga la ley también, de la misma manera señalada, esto es, con el pago de la indemnización por años de servicio cuando el trabajador le pone término él al contrato ante faltas desmedidas cometidas por su empleador en el cumplimiento fiel de la relación contractual.

A estas últimas dos situaciones ya nos referimos, cuando tratamos el recurso que asiste al trabajador para reclamar judicialmente de las medidas de despido que impugna y, en su caso, cuando comentamos el despido indirecto provocado por el trabajador.