

MÓDULO 3

LAS INDEMNIZACIONES POR TÉRMINO DE LA RELACIÓN LABORAL

INDEMNIZACIÓN POR TIEMPO SERVIDO PARA LOS CONTRATOS POR OBRA O FAENA DETERMINADA

✓ TIPO DE CONTRATO QUE DA DERECHO A ESTA INDEMNIZACIÓN Y CAUSAL TERMINO DE CONTRATO QUE DA DERECHO A ESTA INDEMNIZACIÓN

Esta indemnización la encontramos en el artículo 163 del Código del Trabajo, que dispone:

Artículo 163: Si el contrato hubiere estado vigente un año o más y el empleador le pusiere término en conformidad al artículo 161, deberá pagar al trabajador, la indemnización por años de servicio que las partes hayan convenido individual o colectivamente, siempre que ésta fuere de un monto superior a la establecida en el inciso siguiente.

A falta de esta estipulación, entendiéndose además por tal la que no cumpla con el requisito señalado en el inciso precedente, el empleador deberá pagar al trabajador una indemnización equivalente a treinta días de la última remuneración mensual devengada por cada año de servicio y fracción superior a seis meses, prestados continuamente a dicho empleador. Esta indemnización tendrá un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración.

Si el contrato celebrado para una obra o faena determinada hubiere estado vigente por un mes o más, el empleador podrá ponerle término en forma justificada en tanto pague al trabajador, en el momento de su terminación, una indemnización equivalente a dos y medio días de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a quince días, en la forma y modalidad señalada en el artículo 23 transitorio de este Código. Esta indemnización será calculada en conformidad a lo establecido en el artículo 172, y le será aplicable lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 13 de la ley N° 19.728. Sólo corresponderá el pago de la prestación antes señalada, si se pusiere término al contrato por la causal contemplada en el número 5 del artículo 159. El ejercicio del derecho establecido en este inciso por parte del trabajador es incompatible con las acciones derivadas de la aplicación del inciso primero del artículo 168, sin perjuicio de las acciones señaladas en el artículo 485 de este Código.

La indemnización a que se refiere este artículo será compatible con la sustitutiva del aviso previo que corresponda al trabajador, según lo establecido en el inciso segundo del artículo 161 y en el inciso cuarto del artículo 162 de este Código.

Lo dispuesto en los incisos anteriores no se aplicará en el caso de terminación del contrato de los trabajadores de casa particular, respecto de los cuales regirán las siguientes normas:

a. Tendrán derecho, cualquiera que sea la causa que origine la terminación del contrato, a una indemnización a todo evento que se financiará con un aporte del empleador, equivalente al 1,11% de la remuneración mensual imponible, la que se regirá, en cuanto corresponda, por las disposiciones de los artículos 165 y 166 de este Código, y

b. La obligación de efectuar el aporte tendrá una duración de once años en relación con cada trabajador, plazo que se contará desde el 1 de enero de 1991, o desde la fecha de inicio de la relación laboral, si esta

fuere posterior. El monto de la indemnización quedará determinado por los aportes correspondientes al período respectivo, más la rentabilidad que se haya obtenido de ellos.

Este artículo regula las indemnizaciones por años de servicios, la indemnización por el tiempo servido por los trabajadores contratados por obra o faena y la indemnización por años de servicios de los trabajadores de casa particular.

Respecto de la indemnización por tiempo servido a que tiene derecho los trabajadores por obra o faena, establecida en artículo 163 antes citado, tendremos que esta presenta los siguientes requisitos para su procedencia:

- ✓ Solo tendrán derecho percibirla los trabajadores con contrato por obra o faena regulados en el artículo 10 bis del Código del Trabajo.
- ✓ El contrato de trabajo debe tener una vigencia mínima de un mes.
- ✓ Que la relación laboral termine por aplicación de la causal del artículo 159 N° 5 esto es conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato.
- ✓ Que el trabajador acepte el pago de la indemnización por tiempo servido en el finiquito respectivo.

Esta indemnización es equivalente a 2.5 días por cada mes trabajador o fracción de mes superior a 15 que el trabajador tenga después de haber cumplido el primer mes, la base de cálculo de esta indemnización queda regulada en cuando a su valor en iguales términos que la indemnización sustitutiva del aviso previo y la por años de servicios, esto es conforme lo dispuesto en el artículo 172 del Código del Trabajo.

El lapso de tiempo servido a indemnizar, de acuerdo con el artículo 163 del Código del Trabajo, solo abarca meses y fracciones de tiempo que superen los 15 días de trabajo, pero esta fracción de mes superior a 15 días debe ser parte del contrato que duro un mes no correspondiendo el pago indemnizatorio a las fracciones que no superen dicha cantidad de días. Recordemos que mes es un periodo continuo de tiempo que va de un día determinado a igual día en el mes calendario siguiente, es así que si una persona ingresa al trabajo el 10.03.2022 el mes lo cumpliría el 10.04.2022, es por ello que si la relación laboral termina el 09.04.2022 esta persona no tendría derecho a la indemnización por tiempo servido ya que no ha completado 1 mes para acceder a ella, sin embargo sí tendría derecho a la indemnización por feriado proporcional toda vez que la relación laboral duro más de 30 días, entre el 10.03.2022 y el 09.04.2022 ambas fechas inclusive, tenemos 31 días.

Es importante destacar que esta indemnización conforme lo establece la Ley N° 21.122 corresponderá solo a los trabajadores que suscriban contratos por obra o faena suscritos desde el 01.01.2019 y su aplicación es gradual conforme lo establece el artículo 23 transitorio del Código del Trabajo.

Respecto de este punto la Dirección del Trabajo ha señalado:

Ordinario N° 954/009, de 15.03.2019:

Respecto al artículo 163 del Código del Trabajo, la ley en análisis incorpora un inciso tercero nuevo, pasando los actuales incisos tercero y cuarto a ser cuarto y quinto, respectivamente.

Conforme a dicha modificación el texto actual del señalado artículo, en sus tres primeros incisos, establece:

De los términos del inciso tercero de la norma legal precitada, se desprende que el legislador ha establecido en favor de los trabajadores sujetos a contratos por obra o faena determinada que hubieren estado vigentes un mes o más, un régimen especial de indemnización legal por tiempo servido en caso de que se ponga término a la respectiva relación laboral por aplicación de la causal prevista en el número 5° del artículo 159 del Código del Trabajo, vale decir, "conclusión del trabajo o servicio que dio origen al

contrato". De igual disposición fluye que el cálculo de la indemnización correspondiente deberá efectuarse en conformidad al artículo 172 del Código del Trabajo y le será aplicable la normativa contenida en el inciso segundo del artículo 13 de la ley N° 19.728.

Conforme a ello, si un empleador que celebró contrato de trabajo por obra o faena determinada pone término a dicho contrato por aplicación del N° 5 del artículo 159 del Código del Trabajo y paga al trabajador la referida indemnización, quien a su vez acepta y recibe dicho pago, se deberá necesariamente interpretar que la causal aplicada es justificada y que el trabajador no tiene derecho a reclamar judicial o administrativamente sobre la justificación de la causal de terminación. Por el contrario, si el empleador no paga al trabajador dicha indemnización o no la pone a su disposición o esté no acepta el pago, mantendrá el derecho a reclamar judicial y administrativamente sobre la legalidad del término de su contrato de trabajo.

6.1. Requisitos para efectuar eficazmente el pago de la indemnización.

a) Haber celebrado un contrato de trabajo por obra o faena determinada a partir de las fechas señaladas en la ley.

b) Que la vigencia de dicho contrato se haya extendido por un mes o más.

c) Que el contrato de trabajo haya terminado por aplicación de la causal del número 5 del artículo 159 del Código del Trabajo.

d) Que el trabajador haya aceptado el pago en el finiquito laboral respectivo.

Ordinario N° 296, de 25.01.2021

La Ley N° 21.122 que modificó el Código del Trabajo en materia de contrato por obra o faena, como la jurisprudencia anteriormente citada, disponen que el lapso de tiempo servido a indemnizar, de acuerdo con el artículo 163 del Código del Trabajo, solo abarca a meses y fracciones de tiempo que superen los 15 días de trabajo, no correspondiendo el pago indemnizatorio en estudio, a las fracciones que no superen dicha cantidad de días. El pago indemnizatorio en el caso planteado se realizará conforme lo establece el contenido del presente informe.

✓ INCOMPATIBILIDAD DE ESTA INDEMNIZACIÓN CON LA ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO

El inciso tercero del artículo 163 del Código del Trabajo dispone:

El ejercicio del derecho establecido en este inciso por parte del trabajador es incompatible con las acciones derivadas de la aplicación del inciso primero del artículo 168, sin perjuicio de las acciones señaladas en el artículo 485 de este Código.

Como se puede apreciar, el pago de la indemnización por tiempo servido es incompatible con las indemnizaciones que establece el artículo 168 del Código del Trabajo, en caso de considerar el trabajador que la causal de término de la relación laboral es injustificada, indebida o improcedente. Ello implica a modo de ejemplo que, si un trabajador que tiene contrato por obra o faena es desvinculado por ausencias injustificadas, podrá reclamar ante el tribunal competente el pago de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicios si el contrato a durado un año o más, pero no la indemnización por el tiempo servido.

Respecto de esto punto la Dirección del Trabajo ha señalado:

Ordinario N° 954/009, de 15.03.2019:

Según lo prevenido por el párrafo final del inciso tercero del artículo 163 del Código del Trabajo antes transcrito, el trabajador que ejerza el derecho a percibir la indemnización por tiempo servido que consagra dicho precepto estará impedido de interponer las acciones que establece el inciso primero del artículo 168 del mismo cuerpo legal, esto es, deducir un reclamo por despido injustificado ante el tribunal competente en los términos allí establecidos, por ser ambos derechos incompatibles entre sí. Por lo anterior, también es posible concluir que el trabajador estará impedido de interponer un reclamo por el mismo motivo ante la Inspección del Trabajo respectiva. Esto, sin perjuicio del derecho que asiste al afectado de recurrir a los tribunales en un procedimiento de tutela laboral por la eventual vulneración de derechos fundamentales de que pudiera ser objeto en el ámbito de la relación laboral que lo une con su empleador, o de reclamar ante la Inspección del Trabajo por un motivo distinto al del despido injustificado.

Finalmente debe informarse que la nueva normativa contenida en el inciso tercero del artículo 163 del Código del Trabajo hace aplicable a la indemnización por tiempo servido a que tienen derecho los trabajadores sujetos a contratos por obra o faena determinada, la disposición prevista en el artículo 13 inciso segundo de la ley N° 19.728, sobre Seguro de Desempleo, que establece la imputación a dicha indemnización, de la parte del saldo de la cuenta Individual por cesantía conformada por las cotizaciones de cargo del empleador, más su rentabilidad, con deducción de los correspondientes costos de administración.

✓ IMPLEMENTACIÓN GRADUAL DEL PAGO DE ESTA INDEMNIZACIÓN SEGÚN FECHA DE CONTRATACIÓN DEL TRABAJADOR

La implementación de la indemnización por tiempo servido, en cuanto a su gradualidad se encuentra regulada en el Artículo 23 transitorio del Código del Trabajo que dispone:

Artículo 23 transitorio: *La norma señalada en el inciso tercero del artículo 163 se aplicará de la siguiente manera:*

a) En los contratos celebrados durante los primeros dieciocho meses de vigencia de dicha norma, los trabajadores tendrán derecho al pago de una indemnización equivalente a un día de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a quince días.

b) En los contratos celebrados a partir del primer día del decimonoveno mes de vigencia de dicha norma y por los siguientes doce meses, los trabajadores tendrán derecho al pago de una indemnización equivalente a un día y medio de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a quince días.

c) En los contratos celebrados a partir del primer día del trigésimo primer mes de vigencia de dicha norma y por los siguientes seis meses, los trabajadores tendrán derecho al pago de una indemnización equivalente a dos días de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a quince días.

d) En los contratos celebrados con posterioridad al último día del tramo anterior, los trabajadores tendrán derecho al pago de la indemnización en los mismos términos que se señalan en la norma permanente.

Si el contrato por obra o faena determinada es celebrado durante alguno de los períodos señalados en las letras a), b) o c), y termina durante un período distinto, el trabajador tendrá derecho al pago de la indemnización que corresponde por los meses trabajados en cada uno de dichos períodos.

Con todo, si en los meses de inicio y término de un contrato por obra o faena se produce el cambio de tramo, conforme a los literales del inciso primero, la indemnización corresponderá en dichos meses al tramo vigente el primer día del mes de inicio y primer día del mes de término, respectivamente.

Como se puede apreciar, la norma citada regula la forma en la cual se pagará la indemnización por el tiempo servido que tiene derecho lo trabajadores por obra o faena cuando su contrato de trabajo termina por la causal del artículo 159 N° 5, esto es conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, establecida en el artículo 163, la cual es de 2.5 días por cada mes trabajado o fracción superior a 15 días.

Conforme el artículo transitorio de la Ley N° 21.122 sus disposiciones se aplicarán a los nuevos contratos por obra o faena determinada, que se celebren o suscriban desde el 1 de enero de 2019, es por ello que tendremos que el pago de esta indemnización por el tiempo servido se implementara de la siguiente forma:

- a) Contratos celebrados desde el 01.01.2019 al 30.06.2020, esto es los primeros 18 meses de vigencia de esta norma, los trabajadores tendrán derecho al pago de 1 día de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días.
- b) Contratos celebrados desde el 01.07.2020 al 30.06.2021, los trabajadores tendrán derecho al pago de 1.5 de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días.
- c) Contratos celebrados desde el 01.07.2021 al 31.12.2021, los trabajadores tendrán derecho al pago de 2 días de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días.
- d) Contratos celebrados desde el 01.01.2022, los trabajadores tendrán derecho al pago de 2.5 días de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días, conforme lo establece el Artículo 163.

Cuando el contrato por obra o faena inicia durante alguno de los períodos señalados en las letras a), b) o c), y termina durante un período distinto, el cálculo de la indemnización se realizará de acuerdo al número de días que corresponda a los meses trabajados en cada uno de los períodos antes señalados.

Cuando en los meses de inicio y término de un contrato por obra o faena se produce el cambio de tramo, la indemnización corresponderá en dichos meses al tramo vigente el primer día del mes de inicio y primer día del mes de término.

Respecto de esto punto la Dirección del Trabajo ha señalado:

Ordinario N° 954/009, de 15.03.2019:

6.2. Número de días a indemnizar.

a) De acuerdo a la preceptiva que se contiene en el artículo 23 transitorio del Código del Trabajo, los contratos por obra o faena que se celebren entre el 1° de enero de 2019 y el 30 de junio de 2020 -primeros 18 meses de vigencia de la ley- y que terminen por aplicación del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo dan derecho a los respectivos trabajadores a exigir una indemnización por tiempo servido equivalente a un día de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días.

b) Aquellos que se celebren a partir del 1 de julio de 2020 -decimonoveno mes de vigencia- darán derecho a los trabajadores a percibir respecto de los siguientes doce meses, esto es hasta el 30 de junio de 2021, una indemnización por tal concepto equivalente a un día y medio de remuneración por mes trabajado y fracción superior a 15 días.

c) Los contratos sujetos a tal modalidad que se celebren a contar del 1 de julio de 2021 -trigésimo primer mes de vigencia- darán derecho durante los siguientes seis meses, esto es hasta el 31 de diciembre de

2021 a percibir una indemnización por término de contrato equivalente a dos días de remuneración por mes trabajado y fracción superior a 15 días.

d) Finalmente, los contratos que se celebren con posterioridad al 31 de diciembre de 2021, y a los cuales se ponga término por aplicación de la causal antes señalada, darán derecho a los beneficiarios a percibir la aludida indemnización de acuerdo a lo establecido en el inciso tercero del artículo 163 del Código del Trabajo, debiendo otorgárseles dos días y medio por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días.

Por último, el artículo 23 transitorio del Código del Trabajo en análisis regula la situación de aquellos contratos que se inician en algunos de los períodos señalados en los acápite precedentes y que terminan en un período distinto, disponiendo que, en tal caso, los trabajadores tendrán derecho al pago de la indemnización correspondiente por los meses trabajados en cada uno de los respectivos períodos.

Conforme a la misma disposición si en los meses de inicio y término del contrato por obra o faena se produce el cambio de tramo del beneficio, la indemnización a pagar en el período corresponderá al vigente el primer día del mes de inicio y el primer día del mes en que se produce el término del contrato, respectivamente.

Ordinario N° 557, de 10.02.2021

Para explicar la forma de calcular la indemnización en vínculos laborales que se extienden por dos o más tramos indemnizatorios, podemos decir que, por ejemplo si el vínculo laboral tuvo inicio el 25.06.2020 el primer mes se cumple el 25.07.2020, por lo que durante el primer mes de vigencia se produjo el primer cambio de tramo, ya que de acuerdo con la disposición contenida en el literal a) del artículo 23 transitorio, el día 01.07.2020 empezó a regir el segundo tramo indemnizatorio, entonces en el ejemplo señalado, el cálculo del primer mes debe realizarse considerando el tramo del beneficio vigente el primer día del mes de inicio de la relación laboral, en este caso el 01.06.2020 que corresponde al primer tramo indemnizatorio de un día de remuneración por mes trabajado. En el caso señalado, si la relación laboral si la relación se extiende más allá del primer mes, evidentemente en lo sucesivo deberá indemnizarse conforme el segundo tramo señalado en el literal b) del artículo 23 transitorio, es decir, un día y medio de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días.

En otro caso hipotético, si la relación de trabajo por obra o faena, se inició el 15.02.2020, y termino el 15.07.2020, todos los meses trabajados serán indemnizados conforme al primer tramo, a excepción del último mes de trabajado que termino en julio de 2020, en donde se debe calcular la indemnización para dicho mes conforme el tramo vigente al primer día del mes de julio de 2020, es decir, de acuerdo al segundo tramo indemnizatorio.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales citada y jurisprudencia invocada, cumpla con informar a usted que:

En el caso que eventualmente se verifiquen los requisitos para efectuar el pago de la indemnización, tanto en inciso final del artículo 23 transitorio introducido por la Ley N° 21.122, como la jurisprudencia citada, establecen que si en los meses de inicio o de término del contrato de trabajo por obra o faena, se produce el cambio de tramo del beneficio regulado en la misma disposición legal señalada, la indemnización a pagar en el período corresponderá al vigente el primer día del mes de inicio y el primer día del mes en que se produce el término del contrato de trabajo por obra o faena.

✓ FORMA DE CÁLCULO DE ESTA INDEMNIZACIÓN

A continuación, revisaremos la forma de calcular esta indemnización:

✓ NÚMERO DE DÍAS DE INDEMNIZACIÓN POR MES TRABAJADO Y POR FRACCIONES DE MES

El artículo 163 del Código del Trabajo nos indica que esta indemnización es equivalente *“a dos y medio días de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a quince días, en la forma y modalidad señalada en el artículo 23 transitorio de este Código”*.

Como podemos apreciar la indemnización es de 2,5 días por cada mes trabajado y fracción de mes superior a 15 días. Sin embargo, no podemos perder de vista la implementación gradual de esta indemnización conforme lo establece el artículo 23 transitorio del código del trabajo, que implica que:

- ✓ Contratos celebrados desde el 01.01.2019 al 30.06.2020, esto es los primeros 18 meses de vigencia de esta norma, los trabajadores tendrán derecho al pago de 1 día de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días.
- ✓ Contratos celebrados desde el 01.07.2020 al 30.06.2021, los trabajadores tendrán derecho al pago de 1.5 de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días.
- ✓ Contratos celebrados desde el 01.07.2021 al 31.12.2021, los trabajadores tendrán derecho al pago de 2 días de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días.
- ✓ Contratos celebrados desde el 01.01.2022, los trabajadores tendrán derecho al pago de 2.5 días de remuneración por cada mes trabajado y fracción superior a 15 días., conforme lo establece el Artículo 163.

Ejemplo 1:

Si un trabajador es contratado **02.01.2020** por obra o faena y la relación laboral termina por la causal del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo el 21.02.2020, tendríamos que:

Fecha inicio: 02.01.2019

Fecha termino: 21.02.2019

Duración del contrato: 1 mes con 19 días

Indemnización por tiempo servido: 2 días, esto es 1 día por el mes y 1 día por la fracción de mes superior a 15 días.

Ejemplo 2:

Si un trabajador es contratado 03.06.2020 por obra o faena y la relación laboral termina por la causal del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo el 24.09.2020, tendríamos que:

Fecha inicio: 03.06.2020

Fecha termino: 24.09.2020

Duración del contrato: 3 mes con 21 días

Indemnización por tiempo servido: 5.5 días, esto es por el primer mes 1 día, por el tiempo restante esto es 2 meses y 21 días, serán 1.5 por mes y fracción de mes superior a 15 días dándonos 4.5 días de indemnización.

Ejemplo 3:

Fecha inicio: 03.05.2020

Fecha termino: 30.07.2020

Duración del contrato: 2 mes con 27 días

Indemnización por tiempo servido: 3.5 días

El cálculo es el siguiente:

- ✓ Los dos primeros meses se paga 1 día por mes, esto serán 2 días.
- ✓ Por la fracción de mes superior a 15 días de julio se pagará 1.5 días

Ejemplo 4:

Fecha inicio: 03.05.2021

Fecha termino: 30.07.2021

Duración del contrato: 2 mes con 27 días

Indemnización por tiempo servido: 5 días

El cálculo es el siguiente:

- ✓ Los dos primeros meses se paga 1.5 día por mes, esto serán 3 días.
- ✓ Por la fracción de mes superior a 15 días de julio se pagará 2 días.

Ejemplo 5:

Fecha inicio: 10.09.2021

Fecha termino: 30.03.2022

Duración del contrato: 6 mes con 20 días

Indemnización por tiempo servido: 15.5 días

El cálculo es el siguiente:

- ✓ Los dos primeros 4 meses se paga 2 días por mes, esto nos da 8 días.
- ✓ Por los 2 meses siguientes y la fracción de mes superior a 15 días marzo de 2022 se pagará 2.5 días por mes, esto nos da 7.5 días

✓ CONCEPTO DE ULTIMA REMUNERACIÓN PARA EL PAGO DE ESTA INDEMNIZACIÓN

Respecto del concepto de remuneración que debemos usar para la determinación del monto a pagar por concepto de indemnización por el tiempo servido, debemos tener presente que el artículo 163 del código del Trabajo dispone ***“Esta indemnización será calculada en conformidad a lo establecido en el artículo 172, y le será aplicable lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 13 de la ley N° 19.728”.***

Como podemos apreciar la base de cálculo de esta indemnización es la misma que utilizamos para la determinación de la indemnización por años de servicios y la sustitutiva del aviso previo contenida en el artículo 172, antes revisado en esta unidad.

La última remuneración mensual devengada, que servirá de base de cálculo de las indemnizaciones, estableciéndose estará integrada por toda cantidad que perciba el trabajador, además se deben incluir las especies valuables en dinero, siempre que sean pagados o entregados mensualmente.

Sólo deben integrar la base de cálculo los estipendios que se devenguen mensualmente, por lo cual deberán excluirse aquellos que se devenguen con una periodicidad superior, como es el caso de remuneraciones bimestrales, trimestrales, semestrales o anuales.

Se deberán incluir en la base de cálculo, sin ser una enumeración taxativa los siguientes haberes:

- ✓ Las asignaciones de colación, movilización, desgaste de herramientas, pérdida de caja, en la medida que estas se paguen mensualmente.
- ✓ Las prestaciones en especies valuables en dinero como es la demasía en el caso de los trabajadores de panaderías, la entrega de alimentación y locomoción de acercamiento proporcionadas por la empresa, en la medida que puedan ser evaluadas en dinero.
- ✓ Los seguros de vida y complementarios de salud que el empleador pague, en la medida que la prima sea mensual, estos seguros constituyen remuneración.
- ✓ La gratificación pagada mes a mes, aun cuando sea en carácter de anticipos.
- ✓ Las remuneraciones variables y la semana corrida.
- ✓ Las remuneraciones que tengan el carácter de sueldo en los términos establecidos en el artículo 42 letra A del Código del Trabajo, tales como los bonos de turno nocturno, los bonos de responsabilidad, asistencia y puntualidad, las asignaciones de responsabilidad, asignaciones por faena, las asignaciones de zona que acuerden las partes.
- ✓ Los depósitos convenidos entre la empresa y el o los trabajadores de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto Ley N° 3500 de 1980.
- ✓ La compensación en dinero de la sala cuna, cuando es acordada al no poder hacer uso del beneficio el o la trabajadora.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 172 antes mencionado, se deben excluir de la base de cálculo los siguientes haberes:

- ✓ Las horas extraordinarias.
- ✓ Las cargas familiares pagadas de conformidad a las normas legales vigentes.

- ✓ Los beneficios o asignaciones que se otorguen en forma esporádica o por una sola vez al año, tales como gratificaciones y aguinaldos de navidad y fiestas patrias.
- ✓ Las remuneraciones que se pagan con una periodicidad superior a un mes, como es el caso de remuneraciones bimestrales, trimestrales, semestrales o anuales, como sería por ejemplo los bonos de producción trimestrales o anuales que algunas empresas pagan a sus trabajadores, las participaciones que dicen relación con las utilidades de determinados negocios que la empresa realice, entre otras.

El cálculo de la indemnización de aquellos trabajadores sujetos a remuneraciones variables se efectúa sobre la base del promedio percibido en los últimos tres meses previos a la fecha de término de la relación laboral.

El período de los 3 últimos meses calendarios, será aquel que se encuentre cubierto en forma completa por la correspondiente remuneración, de suerte tal que si en algún mes se ha percibido parte remuneración y parte subsidio por incapacidad laboral, deberá descartarse esa mensualidad para dicho cómputo procediendo considerar sólo los meses inmediatamente anteriores a aquel en que el trabajador obtuvo subsidio, toda vez que este es un beneficio previsional de naturaleza jurídica distinta a la remuneración.

El inciso final del artículo 172 establece que para los efectos de las indemnizaciones no se considerará una remuneración mensual superior a 90 unidades de fomento del último día del mes anterior al pago, limitándose a dicho monto la base de cálculo, por lo que las indemnizaciones antes mencionadas tendrán como monto máximo en su base de cálculo el valor que nos de las 90 UF considerado al último día del mes anterior al pago.

Respecto del concepto de última remuneración mensual nos resulta útil citar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 954/009, de 15.03.2019:

El inciso tercero del artículo 163 del Código del Trabajo hace aplicables las normas contenidas en el artículo 172 del Código del Trabajo para los efectos del cálculo de la indemnización por tiempo servido que allí se prevé, disposición que en su inciso primero fija el concepto de última remuneración mensual para tales efectos, estableciendo que dicha expresión comprende 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.

Atendida la remisión expresa que el inciso tercero del artículo 163 hace al artículo 172 del Código del Trabajo, se estima necesario señalar que la doctrina institucional ha precisado el concepto de última remuneración mensual utilizado por el legislador en la segunda norma legal citada, entre otros, en dictámenes Nos 1832/116 y 5716/334, de 20.04 y 21.11., de 1993, señalando que tal expresión reviste un contenido y naturaleza eminentemente fáctico o pragmático en tanto alude a "toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador al momento de terminar el contrato". De ello se sigue que el cálculo de las indemnizaciones legales por término de contrato debe hacerse considerando dicha base, sin que proceda limitarlo al concepto de remuneración previsto en el inciso primero del artículo 41 del Código del Trabajo.

En efecto, de acuerdo a los citados pronunciamientos, el concepto de remuneración mensual contenido en el artículo 172 del Código del Trabajo resulta más amplio que el fijado en el citado inciso primero del artículo 41 del mismo cuerpo legal, toda vez que incluye cualquier cantidad que corresponda percibir al trabajador al término de la relación laboral y que no se encuentre comprendida entre las exclusiones señaladas en el primero de dichos preceptos.

✓ DETERMINACIÓN DEL VALOR POR DÍA

Una vez determinado el valor correspondiente a la última remuneración mensual, conforme lo visto en el punto anterior, debemos determinar el valor diario para efectos del pago de la indemnización por tiempo servido, la operación que debemos hacer es dividir el valor mensual por 30.

La base de esta operación la encontramos en Jurisprudencia administrativa emana de la Dirección del Trabajo que dice relación con la determinación del valor día para efectos de descuento a las remuneraciones y la determinación del valor día para la indemnización por feriado, pudiendo citarse:

Ordinario N° 1556/021, de 07.04.2011:

Para efectos de determinar la remuneración íntegra a que tienen derecho durante su feriado legal los dependientes que laboran para la empresa Proalto Ltda., quienes están sujetos a un sistema de remuneración mixta, el valor obtenido del promedio de las remuneraciones variables percibidas en los tres últimos meses laborados, debe dividirse por 30.

✓ MONTO A PAGAR POR ESTA INDEMNIZACIÓN E IMPUTACIÓN DEL APORTE DEL EMPLEADOR AL SEGURO DE CESANTÍA

Como ya viéramos, para obtener el monto a pagar por concepto de indemnización por el tiempo servido, se debe multiplicar el número de días a que tenga derecho el trabajador por el valor diario, dándonos el monto a pagar al trabajador, sin embargo, no podemos perder de vista que el artículo 163 dispone en lo pertinente a este punto:

Esta indemnización será calculada en conformidad a lo establecido en el artículo 172, y le será aplicable lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 13 de la ley N° 19.728.

Por su parte la Ley N° 19.728 que regula el Seguro de Cesantía dispone:

Artículo 13.- Si el contrato terminare por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, el afiliado tendrá derecho a la indemnización por años de servicios prevista en el inciso segundo del artículo 163 del mismo cuerpo legal, calculada sobre la última remuneración mensual definida en el artículo 172 del mismo, con un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración, a menos que se haya pactado, individual o colectivamente, una superior, caso en el cual se aplicará esta última.

Se imputará a esta prestación la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan, con cargo a las cuales el asegurado pueda hacer retiros en la forma que señala el artículo 15.

En ningún caso se podrá tomar en cuenta el monto constituido por los aportes del trabajador, para los efectos de la imputación a que se refiere el inciso anterior.

Como se puede apreciar el empleador puede imputar o rebajar de la indemnización que nos ocupa el aporte que realice a la Cuenta Individual de Cesantía del trabajador, para lo cual deberá obtener el certificado respectivo en la entidad administradora del seguro.

No podemos olvidar que el Seguro de Cesantía se financia de las siguientes formas:

a) Trabajador con contrato de carácter indefinido.

- ✓ El aporte del trabajador es de un 0,6% de su remuneración
- ✓ El aporte del empleador es de 2,4% de remuneración, que se desglosa en 1.6% a la CIC y 0,8% al FCS.

- b) Trabajador con contrato a plazo fijo o por obra o faena.
 - ✓ El aporte es sólo del empleador y corresponde a un 3% de la remuneración, que se desglosa en 2,8% a la CIC y 0,2% al FCS.
- c) Trabajador /a de casa particular, se de plazo fijo o indefinido.
 - ✓ El aporte es sólo del empleador y corresponde a un 3% de la remuneración, que se desglosa en 2,2% a la CIC y 0,8% al FCS

Para el empleador no es obligatorio hacer el descuento del aporte realizado al Seguro de Cesantía que establece el artículo 13 de la Ley 19.728, por lo que perfectamente puede renunciar a este derecho, toda vez que la ley 19.728 en su artículo 13 no establece que el descuento sea obligatorio de realizar.

Pese a lo anterior es importante destacar que en el caso de los trabajadores regidos por las normas del Código del Trabajo, pero que laboran en instituciones fiscales y semifiscales que están afectas a la fiscalización de la Contraloría General de la Republica, el criterio de dicha institución fiscalizadora en cuanto a la imputación del aporte del empleador al Seguro de Cesantía visto en los puntos anteriores, será obligatorio de realizar por la entidad empleadora, al respecto podemos citar los siguientes pronunciamientos de la entidad fiscalizadora.

Dictamen 30.057, de 15.05.2013:

Sobre el particular, cabe señalar que el artículo 1° de la ley N° 19.728 establece un seguro obligatorio de cesantía, en favor de los trabajadores dependientes regidos por dicho Código, en las condiciones previstas en esa ley.

Por su parte, la letra a) del artículo 12 de ese mismo cuerpo legal fija, entre los requisitos para obtener tal beneficio, que el correspondiente contrato de trabajo haya terminado por alguna de las causales indicadas en los artículos 159, 160 y 161, o por aplicación del inciso primero del artículo 171, todos del aludido Código.

En este sentido, el inciso primero del artículo 13 de la citada ley N° 19.728 establece que en el evento que una convención “terminare por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, el afiliado tendrá derecho a la indemnización por años de servicios prevista en el inciso segundo del artículo 163 del mismo cuerpo legal, calculada sobre la última remuneración mensual definida en el artículo 172 del mismo, con un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración, a menos que se haya pactado, individual o colectivamente, una superior, caso en el cual se aplicará esta última.”.

Agrega su inciso segundo que “Se imputará a esta prestación la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan, con cargo a las cuales el asegurado pueda hacer retiros en la forma que señala el artículo 15.”. Añade, su inciso final, que “En ningún caso se podrá tomar en cuenta el monto constituido por los aportes del trabajador, para los efectos de la imputación a que se refiere el inciso anterior.”.

De lo expuesto se observa que el legislador ha consignado un derecho en favor del empleador, por el cual éste debe imputar de la indemnización de perjuicios que corresponde al trabajador despedido por la mencionada causal, los aportes que realizó en el fondo de cesantía del respectivo dependiente.

Ahora bien, debe tenerse presente que cuando la figura del empleador recae en un órgano público integrante de la Administración del Estado, éste, en el ejercicio de sus funciones y en el resguardo del interés público, debe observar los principios de eficiencia y eficacia consagrados en los artículos 3° y 5° de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, velando,

en razón de ello, por la eficaz e idónea administración de los medios públicos, tal como lo ha manifestado esta Contraloría General, entre otros, en sus dictámenes N°s. 24.340, de 2010, 68.504 y 43.534, ambos de 2011.

En este contexto, el no ejercicio de la atribución que otorga el artículo 13 de la ley N° 19.728 a esos organismos, para imputar a la anotada indemnización las sumas que ya pagó por concepto de seguro de cesantía, implica renunciar a las acciones y derechos que estos poseen en esa materia, estando inhabilitados para ello, salvo que una ley así lo disponga en forma explícita, en conformidad al criterio expresado, entre otros, en el dictamen N° 34.400, de 2011, de este Ente Fiscalizador.

De este modo, sobre la base de la normativa expuesta, es dable colegir que las entidades públicas que se encuentren en la situación de la especie, deben hacer valer el derecho de imputación en análisis, pues de lo contrario incurrirían en una infracción a la legislación vigente, la cual no se ve alterada por la naturaleza de las normas que regulan el régimen estatutario de los trabajadores involucrados.

✓ EJEMPLOS DE CÁLCULO DE INDEMNIZACIÓN POR TIEMPO SERVIDO Y FERIADO PROPORCIONAL DE TRABAJADORES CONTRATADOS POR OBRA O FAENA DETERMINADA

A continuación, se desarrollarán varios ejemplos de determinación de las indemnizaciones por tiempo servido y feriado proporcional para trabajadores contratados por obra o faena determinada:

Ejemplo N° 1:

Trabajador con 15 días hábiles de feriado por año

Fecha de ingreso a la empresa: 10-01-2019

Fecha termino contrato: 16-05-2019

DETERMINACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR FERIADO

Numero de meses de feriado 4

Número de días (fracción de mes) 6

Fracción días por mes (15/12) = 1,25

Fracción de días hábiles por día $1.25/30 = 0,041666667$

Número de días hábiles de feriado a indemnizar $((1.25 \times 4) + (0.0416 \times 6)) = 5,25$

Días inhábiles: 5

Total días a indemnizar: 10,25

Jornada 45 horas de 45 horas semanales distribuidas de lunes a sábado

El trabajador percibió las siguientes remuneraciones:

Sueldo base 310.000

Gratificación del 25% de la remuneración mensual del trabajador, con tope en la doceava parte de 4.75 Ingresos Mínimos Mensuales.

asignación de movilización 42.000

asignación de colación 56.000

El trabajador NO percibe remuneraciones variables

Valor día de feriado = $(310.000 / 30) = 10.333$

Indemnización feriado 105.917

DETERMINACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR TIEMPO SERVIDO

Fecha de ingreso a la empresa: 10-01-2019

Fecha termino contrato: 16-05-2019

Duración del contrato

Numero de meses de feriado 4

Número de días (fracción de mes) 6

Indemnización por tiempo Servido 4 Días

Base calculo indemnización según artículo 172

Sueldo 310.000

Gratificación mensual : 77.500

Colación 56.000

Movilización 42.000

Total 485.500

Valor Día 16.183

Monto Indemnización por tiempo servido 64.733

Ejemplo N° 2:

Trabajador con 15 días hábiles de feriado por año

Fecha de ingreso a la empresa: 11-01-2019

Fecha termino contrato: 26-05-2019

DETERMINACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR FERIADO

Numero de meses de feriado 4

Número de días (fracción de mes) 15

Fracción días por mes (15/12) = 1,25

Fracción de días hábiles por día (1.25/30) = 0,041666667

Número de días hábiles de feriado a indemnizar ((1.25 X 4) + (0,041666667 X 15)) = 5,625

Días inhábiles: 2

Total días a indemnizar: 7,625

Jornada 45 horas de 45 horas semanales distribuidas de lunes a sábado

El trabajador percibió las siguientes remuneraciones:

Sueldo base: 301.000

Gratificación del 25% de la remuneración mensual del trabajador, con tope en la doceava parte de 4.75 Ingresos Mínimos Mensuales.

asignación de movilización: 33.000

asignación de colación: 33.000

El trabajador tiene remuneración variable y derecho a semana corrida siendo las remuneraciones variables del trabajador las siguientes:

REMUNERACIÓN	ENERO	FEBRERO	MARZO	ABRIL	MAYO
REMUNERACIÓN VARIABLE	130.000	165.000	210.000	198.000	168.000
SEMANA CORRIDA	14.444	27.500	40.385	49.500	42.000
TOTAL	144.444	192.500	250.385	247.500	210.000

En el cálculo del promedio solo se utilizan los meses completos, por ello se utilizó los destacados en color amarillo.

Promedio remuneración variable y Semana Corrida: 230.128

Valor día : 7.671

Sueldo por día = (301.000 / 30) = 10.033

total Valor día para feriado 17.704

Indemnización feriado 134.995

DETERMINACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR TIEMPO SERVIDO

Fecha de ingreso a la empresa: 11-01-2019

Fecha termino contrato: 26-05-2019

Duración del contrato

Numero de meses 4

Número de días (fracción de mes) 15

Indemnización por tiempo Servido 4 Días

Base calculo indemnización según artículo 172

Sueldo: 301.000

Promedio remuneración variable y semana corrida: 230.128

Gratificación mensual : 119.146

Colación: 33.000

Movilización: 33.000

Total: 716.274

Valor Día: 23.876

Monto Indemnización por tiempo servido 95.503

Ejemplo N° 3:

Trabajador con 15 días hábiles de feriado por año

Fecha de ingreso a la empresa: 09-01-2019

Fecha termino contrato: 28-05-2019

DETERMINACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR FERIADO

Numero de meses de feriado 4

Número de días (fracción de mes) 19

Fracción días por mes (15/12): 1,25

Fracción de días hábiles por día (1.25/30) = 0,041666667

Número de días hábiles de feriado a indemnizar ((1.25 X 4)+(0,041666667 X 19)) = 5,791666667

Días inhábiles 2

Total días a indemnizar 7,791666667

Jornada 45 horas de 45 horas semanales distribuidas de lunes a sábado

El trabajador percibió las siguientes remuneraciones:

Sueldo base 301.000

Gratificación del 25% de la remuneración mensual del trabajador, con tope en la doceava parte de 4.75 Ingresos Mínimos Mensuales.

asignación de movilización 33.000

asignación de colación 33.000

El trabajador tiene remuneración variable y derecho a semana corrida siendo las remuneraciones variables del trabajador las siguientes:

REMUNERACIÓN	ENERO	FEBRERO	MARZO 1 día permiso sin goce rem.	ABRIL	MAYO
REMUNERACIÓN VARIABLE	130.000	185.000	199.500	198.000	168.000
SEMANA CORRIDA	19.500	30.833	38.365	49.500	45.818
TOTAL	149.500	215.833	237.865	247.500	213.818

Promedio remuneración variable y Semana Corrida 231.667

Valor día 7.722

Sueldo por día = (301.000 / 30) = 10.033

total Valor día para feriado 17.756

Indemnización feriado 138.345

DETERMINACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR TIEMPO SERVIDO

Fecha de ingreso a la empresa: 09-01-2019

Fecha termino contrato: 28-05-2019

Duración del contrato

Numero de meses 4

Número de días (fracción de mes) 19

Indemnización por tiempo Servido 5 Días

Base calculo indemnización según artículo 172

Sueldo 301.000

Promedio remuneración variable y semana corrida 231.667

Gratificación mensual 119.146

Colación 33.000

Movilización 33.000

Total 717.813

Valor Día 23.927

Monto Indemnización por tiempo servido 119.635

El alumno puede revisar ejemplos de cálculo de indemnización por tiempo servido en la plataforma web:

Véase: INDEMNIZACIÓN FERIADO Y TIEMPO SERVIDO