

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
K.2637(171)/97

ORD. NQ 0191 / 177 /

MAT.: 1) Para los efectos de calcular la indemnización por años de servicios a que tiene derecho don Augusto Jiménez Jara, no procede incluir dentro del concepto de última remuneración mensual la gratificación establecida en la cláusula sexta del contrato individual de trabajo, celebrado con la Empresa de Correos de Chile.
2) Las cláusulas de un contrato de trabajo que no han sido modificadas o dejadas sin efecto por acuerdo de ambas partes, mantienen plena vigencia.

ANT.: 1) Presentación de 24.04.97 de Sr. Gerente General de Empresa Correos de Chile.
2) Presentación de 07.02.97, de Don Augusto Alejandro Jiménez Jara.

FUENTES:

Código del Trabajo arts. 172 y 5º inciso 2º, Código Civil art. 1545.

CONCORDANCIAS:

Dictamen NQ 1909/93, de 24.03.95.

SANTIAGO, 02 JUN 1997

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

**A : SR. AUGUSTO ALEJANDRO JIMENEZ JARA
DRA. ELOISA DIAZ NQ 6848
LAS CONDES/**

Mediante presentación citada en el antecedente ha solicitado un pronunciamiento acerca de las siguientes materias:

1) Sentido y alcance de la cláusula duodécima, contenida en el contrato individual de trabajo de don Augusto Jiménez Jara, relativa a la indemnización por años de servicios, en especial acerca de si en la base de calculo de la misma debe incluirse la gratificación pactada en la cláusula sexta del mismo contrato.

2) Vigencia de las cláusulas no modificadas de un contrato individual de trabajo.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

1) En lo que dice relación con esta consulta, cabe señalar que la cláusula duodécima del contrato individual en análisis, establece:

"Ante todo evento, el trabajador tendrá derecho al pago de una indemnización por año de servicio, sin tope alguno, equivalente a treinta días de su última remuneración bruta mensual, por cada año de servicio y fracción superior a seis meses cuando la empresa ponga término a su contrato de trabajo, por alguna de las siguientes causales:

"a) Cuando la empresa ponga término a los servicios del trabajador por su sola voluntad o en los casos expresados en el artículo 161 del Código del Trabajo, D.F.L. 1/1994. En estos casos la indemnización será aumentada en 90 días, tomando, como base la última remuneración bruta mensual.

"b) En caso de fallecimiento del trabajador, y

"c) En el caso de renuncia voluntaria del trabajador, tendrá derecho, además, al incremento de 90 días señalado en la letra a).

"Para tener derecho a los beneficios de las letras a) y c) de esta cláusula, el trabajador deberá contar, a lo menos, con una antigüedad en la empresa de tres años continuos".

De la norma convencional recién citada, se infiere que el trabajador tiene derecho a percibir una indemnización por años de servicio, sin tope alguno, equivalente a treinta días de remuneración mensual bruta por cada año de servicios y fracción superior a seis meses, en el evento que el término de la relación laboral se produzca por las siguientes causales: las previstas en el artículo 161 del Código del trabajo, vale decir, necesidades de la empresa o desahucio; fallecimiento del trabajador o renuncia voluntaria del mismo

De la misma cláusula se desprende que la indemnización se aumentará en 90 días de remuneración en el evento de que el contrato termine por las causales previstas en el artículo 161 o por renuncia voluntaria del trabajador, siempre y cuando éste cuente con una antigüedad de a lo menos, tres años continuos en la Empresa.

Aplicando lo expuesto anteriormente al caso en referencia posible resulta sostener que el trabajador por cuya situación se consulta, cuyo contrato terminó por renuncia voluntaria y que contaba con una antigüedad en la Empresa de 6 años, tendrá derecho a una indemnización total equivalente a 6 meses de remuneración, más 90 días.

Por otra parte, en lo que se refiere a la gratificación, cabe tener presente que la cláusula sexta del contrato individual en análisis, señala:

"La empresa cancelará al trabajador, en forma proporcional a lo devengado por él en el respectivo período anual en una proporción no inferior al treinta por ciento de las utilidades líquidas obtenidas por la empresa, en el respectivo ejercicio anual de sus negocios".

De los antecedentes aportados, se desprende que dicha gratificación es pagada una vez al año y en proporción al 30% de las utilidades realmente obtenidas por la empresa en el respectivo ejercicio anual.

Por lo tanto, si se considera que la indemnización convencional en análisis se calcula sobre la base de la remuneración bruta mensual, posible resulta sostener que no procede incluir en dicho cálculo un beneficio de carácter anual.

A mayor abundamiento, cabe destacar que conforme con la doctrina de este Servicio, contenida, entre otros, en dictamen N° 1909/93 de 24.03.95, para los efectos de calcular la indemnización legal por años de servicios procede incluir dentro del concepto de último remuneración a que se refiere el artículo 172 del Código del Trabajo la gratificación que reviste características de fijeza, permanencia y cuyo pago es mes a mes, agregando que la única gratificación que no se incluye es aquella anual o esporádica.

2) En lo que respecta a su segunda consulta cabe señalar que el artículo 5° inciso 2° del Código del Trabajo, dispone:

"Los contratos individuales y colectivos de trabajo podrán ser modificados, por mutuo consentimiento, en aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente".

Por su parte, el artículo 1545 del Código Civil preceptúa:

"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales".

De las disposiciones legales precedentemente transcritas, que consagran en materia contractual el principio de la autonomía de la voluntad y establecen la fuerza de la declaración de voluntad, se infiere que, para modificar un contrato individual o colectivo de trabajo, es preciso el acuerdo o consentimiento del trabajador.

De consiguiente, posible resulta sostener que, todas aquellas cláusulas de un contrato de trabajo que no han sido modificadas o suprimidas por acuerdo de ambas partes, mantienen su plena vigencia, no encontrándose por ende, el empleador facultado para dejar de dar cumplimiento a alguna de dichas estipulaciones en forma unilateral.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

1) Para los efectos de calcular la indemnización por años de servicios a que tiene derecho don Augusto Jiménez Jara, no procede incluir dentro del concepto de última remuneración mensual, la gratificación establecida en la cláusula sexta del contrato individual de trabajo, celebrado con la Empresa de Correos de Chile.

2) Las cláusulas de un contrato de trabajo que no han sido modificadas o dejadas sin efecto por acuerdo de ambas partes, mantienen plena vigencia.

Saluda a Ud.,



Maria Ester Ferres Nazarala
MARIA ESTER FERRES NAZARALA
 ABOGADA
 DIRECTORA DEL TRABAJO

02 JUN 1957
 OFICINA DE PARTES

SGMS/csc

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

Sr. Gerente General de Empresa Correos de Chile.