

REVISTA DE DERECHO

AÑO XXVII — JULIO - SEPTIEMBRE DE 1959 — N.º 109

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

Quintiliano Monsalve Jara

ABOGADO
CONSEJO CONSULTIVO:

HUMBERTO ENRIQUEZ FRODDEN

ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA

JUAN BIANCHI BIANCHI

QUINTILIANO MONSALVE JARA

MARIO CERDA MEDINA

ESTEBAN ITURRA PACHECO

*
* *

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA — CONCEPCION (CHILE)

**COLABORACION DEL SEMINARIO
DE CIENCIAS ECONOMICAS**

MAFALDA MURILLO REYES

Abogado y Ayudante del Seminario
de Ciencias Económicas

**LA INDEMNIZACION POR AÑOS DE SERVICIOS DE LOS
OBREROS DE LAS COMPAÑIAS CARBONIFERA E INDUS-
TRIAL DE LOTA Y CARBONIFERA Y DE FUNDICION
"SCHWAGER"**

1.—**Concepto de indemnización por años de servicios.**—La indemnización por años servidos es un beneficio que se paga al término de los servicios prestados por el asalariado a su empleador y que tiene por objeto compensar a aquél por el tiempo trabajado.

Jurídicamente, como toda indemnización, encuentra su origen en el daño o perjuicio causado, proveniente del desgaste físico o intelectual que el trabajo en relación con el tiempo produce en la persona del trabajador.

Al efecto, y determinando el alcance de lo que se indemniza con el beneficio en estudio, el Departamento Jurídico del Servicio de Seguro Social ha declarado, en su dictamen N.º 8717 de 8 de Junio de 1954, que "la indemnización por años de servicios no corresponde a un trabajo, pues éste ya fue retribuido por el salario. Como su nombre lo indica, compensa al obrero por los años que dedicó a trabajar a las órdenes de un patrón. Está destinada a proporcionar medios para afrontar la cesantía que sigue a ese trabajo o habilitar al trabajador para adquirir bienes que le permitan trabajar en otra forma o especializarse".

Por su parte, don Hernán Zapata Díaz concluye que "la indemnización por años servidos no es ni un premio que se otorga al trabajador al término de sus servicios, ni una mera adición al

desahucio, sino una consecuencia de los servicios prestados durante determinado período de tiempo" (1).

2.—Sistemas vigentes de indemnización por años de servicios para los obreros.—Entre nosotros pueden distinguirse en la actualidad tres sistemas de indemnización por años servidos:

a) El del Decreto con Fuerza de Ley N.º 243 de 23 de Julio de 1953, para los obreros imponentes del Servicio de Seguro Social;

b) El de los obreros regidos por leyes especiales de indemnización, cual es el caso de los obreros bencineros o petroleros, molineros y panificadores, obreros municipales, obreros de la Dirección General de Alcantarillado, obreros de ferrocarriles particulares y tripulantes de naves y operarios marítimos; y

c) El de la indemnización convencional, establecido por contratos colectivos y convenios entre patronos y obreros.

Dentro de esta última forma de indemnización nos referiremos a la indemnización por años de servicios a que están afectos los obreros de las Compañías Carboníferas e Industrial de Lota y Carbonífera y de Fundición "Schwager".

3.—Antecedentes.—Este beneficio se estableció para los obreros de las empresas mencionadas en la cláusula 4.ª del Acta de Avenimiento de 14 de Marzo de 1951, fijándose una indemnización equivalente a diez días de salario base del obrero con más de tres años de antigüedad y que fuere despedido por causales que no fueren las de caducidad del contrato de trabajo (esto es, las contenidas en los números 6 a 11 inclusivos del artículo 9.º del Código del Trabajo, según lo dispuesto en la cláusula 17 que señala las causales de caducidad para dichos efectos). La indemnización por años servidos se concedería también a los obreros que se retiraran voluntariamente, pero limitando este beneficio al 1% anual del personal en servicio, porcentaje que se distribuiría por duodécimas partes; lo que significa que en el supuesto que, verbigracia, en la

(1) **Hernán Zapata Díaz:** "Laudo Arbitral de 9-IX-1953 que fija normas para el pago de la indemnización por años servidos de los obreros de la Compañía Carbonífera e Industrial de Lota", cláusula 8.ª.

LA INDEMNIZACION POR AÑOS DE SERVICIOS

351

Compañía Carbonífera y de Fundición "Schwager", hubiere en servicio 3.600 obreros, podrían retirarse en el año voluntariamente y con derecho a indemnización por años servidos 36 de ellos, porcentaje que distribuido por duodécimas partes da una cuota de retiro voluntario mensual de 3 obreros. De donde resulta que los que excedan de dicha cuota y quieran retirarse, pierden al beneficio.

En caso de despido colectivo, regirían las disposiciones respectivas, no pudiendo acumularse los beneficios de indemnización por años de servicios. Este acuerdo implica, en consecuencia, que en caso de despido colectivo los obreros afectados no podrían recibir a la vez la indemnización especial contemplada en el inciso 6.º del artículo 86 del Código del Trabajo y la establecida en esta cláusula.

Para el pago de esta indemnización se tomaría como base el término medio de los jornales básicos devengados por el obrero en los últimos treinta y seis meses de trabajo.

Si durante la vigencia de estos acuerdos se dictare alguna ley que estableciera en forma general la indemnización por años de servicios para los obreros de la industria, se dejarían de aplicar las disposiciones en ellos contenidas, siempre que el beneficio que la ley concediere fuere mayor que lo que allí se acordaba.

En el Acta de Convenio de 22 de Marzo de 1952 se mantuvo la reglamentación vigente de dicho beneficio, con las siguientes innovaciones: a) Se aumentó la indemnización a quince días por año servido; b) los servicios podrían ser continuos o interrumpidos por un plazo no mayor de seis días hábiles. Las Compañías proporcionarían trabajo a los obreros que solicitaran su reincorporación dentro de los seis días siguientes a la fecha en que incurrieron en la caducidad del contrato por inasistencia; debiendo aquéllas, en caso de negativa, pagarle al obrero la indemnización por años de servicios pactada en este convenio. Esta garantía favorecería por una sola vez a cada obrero, durante la vigencia del convenio; y c) la indemnización se pagaría a los obreros con más de dos años de antigüedad y sobre el último salario base.

En el Acta de Avenimiento de 17 de Marzo de 1953 se innovó con respecto a los anteriores acuerdos sobre la materia, en la forma que se indica: a) Se aumentó la indemnización por años servidos, fijándola en 25 días de salario por cada año servido con postero-

ridad al 1.º de Enero de 1940, determinándose de este modo el lapso de tiempo que comprendería el beneficio, lo que constituye una nueva modalidad con relación a los convenios anteriores en los que nada se decía sobre el particular; b) se consignó expresamente que la indemnización procedería en caso de desahucio; c) la cuota de retiro voluntario con derecho a indemnización por años servidos se aumentó del 1⁰/₀ contemplado en las actas precedentes, al 3⁰/₀ anual del personal de la empresa; d) el personal que por enfermedad debidamente comprobada por los Servicios Sanitarios debiere abandonar la localidad, no perdería el derecho a indemnización.

Con posterioridad, el 4 de Julio de 1953, ante el señor Ministro del Trabajo, los representantes de la Compañía Carbonífera e Industrial de Lota y los representantes obreros de esa empresa, uno por cada Sindicato, llegaron a un avenimiento que regiría por el lapso de cuatro meses a contar de su fecha, en el que acordaron someter a arbitraje la manera en que debía hacerse el pago de la indemnización por años de servicios durante el año 1953, correspondiendo a S. E. el Presidente de la República la designación de la persona del árbitro. El árbitro debería, sí, ser abogado y ajeno a la política activa, requisito este último exigido para garantizar a las partes un fallo justo e imparcial.

A su vez, y en conexión con lo expuesto, la Compañía Carbonífera y de Fundición "Schwager", por intermedio de su representante y los representantes de los Sindicatos Industrial de Obreros, Profesional de Obreros Metalúrgicos y de Lancheros, Estibadores y Ramos Similares de la misma Compañía, firmaron con fecha 28 de Agosto de 1953 un acta complementaria de la de 17 de Marzo de ese año, en la cual tomaron el acuerdo de aceptar la aplicación a las partes firmantes de la resolución que debería dictar para la Compañía Carbonífera e Industrial de Lota y sus Sindicatos obreros, don Hernán Zapata Díaz, árbitro designado por S. E. el Presidente de la República conforme a lo convenido en el acta suscrita por dicha Compañía y sus obreros el 4 de Julio de 1953, respecto a la forma de hacer el pago de la indemnización por años servidos, durante el año 1953. De modo, entonces, que la Compañía "Schwager" y sus operarios manifestaron en los términos expresados su voluntad de someterse al Laudo Arbitral de don Hernán

LA INDEMNIZACION POR AÑOS DE SERVICIOS

353

Zapata Díaz, en cuanto al pago del beneficio de indemnización para el año indicado.

El Laudo Arbitral dictado por el señor Hernán Zapata Díaz, data del 9 de Septiembre de 1953 y tuvo por objeto solucionar las dificultades surgidas entre la Compañía Carbonífera e Industrial de Lota y sus obreros en torno a las siguientes principales cuestiones: a) Si los servicios prestados, y que servirían de base para obtener el beneficio de la indemnización, deberían ser continuos (criterio de la empresa) o interrumpidos (criterio de los obreros); b) si el derecho a la indemnización correspondía al obrero, cualquiera que fuere la causa por la cual terminarían sus servicios (criterio de los obreros), o si no tenían derecho a ella los obreros cuyo contrato de trabajo hubiere terminado por alguna de las causales de caducidad contempladas en los números 6 a 11, ambos inclusivos, del artículo 9.º del Código del Trabajo (criterio de la empresa); y c) si los efectos del fallo arbitral alcanzarían (petición de los obreros) o no a los obreros que habían cesado en sus servicios a la Compañía Carbonífera e Industrial de Lota antes de la celebración del convenio en que se acordó el compromiso.

Respecto al punto signado con la letra a), la sentencia del árbitro resolvió que para los efectos del pago del beneficio de indemnización por tiempo servido, la Compañía Carbonífera e Industrial de Lota debería considerar los servicios prestados por cada obrero desde el año 1940 inclusive, sin atender a las interrupciones producidas, computándose como año completo aquél en que el dependiente le hubiere servido diez meses a lo menos, salvo el tiempo que hubiere estado gozando de licencia por enfermedad, impedido por accidente del trabajo o en reposo preventivo.

Relativamente a la cuestión enunciada en la letra b), el Laudo dispuso que el obrero sólo perdería el derecho a la indemnización en el caso de que provocara la caducidad de su contrato en virtud de alguna de las causales de los números 6, 7, 8 y 11 letras b) y c) del artículo 9.º del Código del Trabajo, declarada por sentencia judicial. De consiguiente, en mérito de esta resolución se hizo necesario el pronunciamiento de los Tribunales del Trabajo, quienes determinarían si el hecho alegado produciría o no la caducidad del contrato en que incidiera; y, por lo tanto, sólo declarado judicial-

mente caducado el contrato respectivo por alguna de esas causales, perdería el asalariado el beneficio en estudio.

En relación con la situación contemplada en la letra c), el árbitro designado estableció en su fallo que los beneficios cuyo alcance se determinaba en ese arbitraje no podían hacerse extensivos, en virtud de la sola jurisdicción del Tribunal, sino a las partes que estuvieron representadas en el Convenio en que se acordó el compromiso o a las que con posterioridad hubieran aceptado someterse a él (caso de la Compañía Carbonífera y de Fundición "Schwager" y sus Sindicatos Industrial de Obreros, Profesional de Obreros Metalúrgicos y de Lancheros, Estibadores y Ramos Similares); y no a los obreros que habían dejado de prestar servicios a la Compañía Carbonífera e Industrial de Lota antes de la celebración del aludido Convenio.

4.— Régimen de indemnización por años de servicios actualmente vigente en las Compañías Carbonífera e Industrial de Lota y Carbonífera y de Fundición "Schwager".— Después de haber dado a conocer la gestación y evolución del referido beneficio en las empresas mencionadas, a través de una relación de los antecedentes en que se hallan condensadas las diversas etapas de su desenvolvimiento, cábenos estudiar el sistema que en la actualidad se aplica.

Para lograr una mayor claridad en la exposición, recurriremos a subtítulos indicativos de su contenido.

a) Reglamentación aplicable.— Se concede en ambas Compañías Carboníferas en las condiciones establecidas en las Actas de Avenimiento suscritas por cada una de ellas y sus obreros con fecha 24 de Febrero de 1954, en las que se dio solución a los conflictos colectivos pendientes originados en la presentación de pliegos de peticiones; y en las no modificadas de los Convenios anteriores.

La reglamentación es análoga en ambas empresas y en las Actas respectivas se dice textualmente: "La indemnización será de treinta días por año y se pagará de conformidad al fallo de don Hernán Zapata Díaz, a los Convenios anteriores y al Acta suscrita con esta fecha en la forma que se indica", de donde aparece que las Actas de Avenimiento de 1954 no son sino un producto decan-

LA INDEMNIZACION POR AÑOS DE SERVICIOS

355

tado del contenido de los Convenios y Laudo Arbitral que las anteceden, y como tal, se ha incluido en ellas lo que las partes en conflicto acordaron considerar en forma expresa.

b) Manera de computar los años servidos.—Se computan como años completos para los efectos del pago, aquéllos en que el trabajador hubiere servido a la Compañía durante diez meses a lo menos, o nueve meses a lo menos si fuere navegante.

En consecuencia, el obrero debe tener en el año un tiempo mínimo servido de diez o nueve meses, según el caso, bastando que se complete esa cuota, sin necesidad de que se trate de servicios continuos.

c) Servicios a los que beneficia la indemnización.—Se paga ésta por el tiempo servido con posterioridad al 1.º de Enero de 1940, sin limitaciones por antigüedad.

Se eliminó, de este modo, la exigencia de antigüedad para optar al beneficio contemplada en Actas anteriores; recordemos que en la de 14 de Marzo de 1951 se exigían más de tres años de antigüedad en la empresa y en la de 22 de Marzo de 1952, más de dos.

d) Fondo de indemnización y financiamiento.—Este beneficio, por su naturaleza convencional, es costado íntegramente por las empresas correspondientes, y pagado directamente por ellas al término de los servicios del obrero, sin que implique cotización alguna por parte del asalariado.

Esto último es perfectamente explicable, porque atendido el carácter que, en general, reviste la indemnización por años servidos, de compensación al obrero por los años que dedicó a trabajar para un patrón, no cabe imaginar que aquél contribuya con un determinado aporte a compensarse a sí mismo por los servicios prestados.

Tampoco existe aporte estatal alguno, aunque en los Convenios de 24 de Febrero de 1954, el Supremo Gobierno, por intermedio del Ministro del Trabajo, declaró lo que a continuación se transcribe:

"II.—De los 30 días de indemnización, 25 serán de cargo de las Compañías y 5 serán financiados por el Gobierno".

"III.—El Supremo Gobierno patrocinará la creación de un organismo independiente que se hará cargo de la totalidad de los beneficios de indemnización por años de servicios, en la forma que la ley respectiva lo indique. Quedará, sin embargo, subsistente la responsabilidad de la Compañía de indemnizar los años anteriores a la fecha en que entre en vigencia la ley que cree el nuevo organismo, pero congelada a base de los salarios que rijan en la indicada fecha. Será de responsabilidad de este organismo el reajuste que proceda por los futuros aumentos de salarios. Con este objeto, el Gobierno designará, en la misma fecha de la presente Acta, una comisión en la que estén representados empleadores y trabajadores para que estudie y elabore un proyecto de ley en tal sentido, el que deberá ser presentado al Congreso en un plazo máximo de sesenta días a contar desde la fecha en que se constituya la comisión. Mientras este proyecto no sea aprobado por el Congreso y promulgado, quedarán subsistentes, en todo caso, las obligaciones que contrae la Compañía en el número I del presente acuerdo" (2).

En relación con la declaración transcrita, hay que dejar de manifiesto que sólo quedó en el papel, sin que hasta la fecha se haya concretado en nada positivo, y, por ende, con consecuencias prácticas para las empresas que han debido continuar afrontando el pago total de los treinta días de indemnización convenidos.

e) **Fondo de indemnización y precio del carbón.**—Ambas Compañías Carboníferas, en las Actas de 1954, dejaron constancia que era condición del avenimiento que el mayor gasto que representaría para ellas la aplicación de dichos Convenios, y todo otro mayor gasto o gravamen que en forma directa o indirecta afectara el costo de explotación o alterara su situación financiera, sería totalmente financiado con un alza de los precios del carbón, que incluiría también el financiamiento de la indemnización por años de servicios.

(2) Cláusula 16 del Acta de Convenio de 24 de Marzo de 1954 de la Compañía Carbonífera y de Fundición "Schwager"; y cláusula 20 del Acta de Convenio de la misma fecha de la Compañía Carbonífera e Industrial de Lota.

LA INDEMNIZACION POR AÑOS DE SERVICIOS

357

f) **Derecho de indemnización del obrero que se retira voluntariamente de la empresa.**—Al efecto, los retiros voluntarios están limitados a un 3% anual del personal de obreros afectos a los Sindicatos Industriales de las Compañías, que se distribuyen por duodécimas partes (3).

De esta estipulación se desprende que el obrero que se retire por su voluntad lo hará con derecho a indemnización, siempre que no exceda la cuota de retiros voluntarios acordada. En caso contrario, pierde el beneficio.

g) **Pérdida del derecho de indemnización por años de servicios.**—El derecho a la indemnización por años servidos, de los obreros de las Compañías Carboníferas de Lota y "Schwager", se pierde, de acuerdo con la reglamentación vigente, si el trabajador incurre en alguna de las causales de caducidad de los números 6, 7, 8 y letras b) y c) del N.º 11 del artículo 9.º del Código del Trabajo; esto es, por falta de probidad, vías de hecho, injurias o conducta inmoral grave debidamente comprobada; por un perjuicio material causado intencionadamente en las máquinas, herramientas, útiles de trabajo, productos o mercaderías; por actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad del establecimiento o de los obreros o a la salud de éstos; por negativa de trabajar en las faenas a que ha sido destinado, siempre que éstas estén de acuerdo con el respectivo contrato; y, por falta injustificada o sin aviso previo, de asistencia al trabajo de parte del obrero que tuviere a su cargo una faena o máquina cuyo abandono o paralización signifique una perturbación en la marcha del resto de la obra.

Como se puede apreciar de su simple lectura, dichas causales consisten todas y cada una de ellas en actos u omisiones dolosas o gravemente culpables que justifican, conjuntamente con la circunstancia de tratarse en la especie de un beneficio convencional no financiado por aportes comunes, la pérdida de éste.

Respecto de este punto, es del caso hacer notar que en las Actas de Avenimiento de 24 de Febrero de 1954, se eliminó la exigencia establecida para que se produjera la pérdida del derecho

(3) Nota: Nos remitimos al ejemplo explicativo dado al referirnos al Acta de 14 de Marzo de 1951, variando solamente el porcentaje.

de indemnización por años de servicios en el Laudo Arbitral de don Hernán Zapata Díaz, y al que ya nos referimos, consistente en que la caducidad debía ser declarada por sentencia judicial. Esta exigencia se traducía en la práctica en la obligación de las Compañías de demandar a fin de que el Juez del Trabajo calificara los hechos alegados y declarara, por ende, caducado el respectivo contrato.

A este respecto, se pretendió en un comienzo por la parte obrera que tal declaración debía emanar del Juzgado del Crimen, errada interpretación de la intención del Arbitro arbitrador que habría conducido a un dilatado procedimiento y que afortunadamente no prosperó, toda vez que es indiscutible que estamos en presencia de una materia que es de la especial competencia de los Juzgados del Ramo, de conformidad con el N.º 1.º del artículo 497 del Código Laboral.

La falta de consignación expresa en cada una de dichas Actas de Convenio de la necesidad de sentencia judicial que declare la caducidad, ha suscitado la duda de si actualmente, para que se pierda el beneficio que nos ocupa, se precisa o no de ella. Según el tenor de los convenios mencionados, "la indemnización por años de servicios será de treinta días por año. que las partes convienen en que se pague de conformidad al fallo de don Hernán Zapata Díaz, a los convenios anteriores y al que consta de la presente acta. en la siguiente forma", y a continuación se enuncia todo lo atinente a este beneficio, callando la exigencia de la declaración de caducidad por sentencia judicial.

Por esta razón, se ha concluido, lógicamente, que las partes otorgantes, debidamente representadas en los Convenios, concurrieron con su voluntad a suprimir el requisito en cuestión.

Lo anterior reviste un interés puramente doctrinario, de resultados que, en el orden práctico, las empresas han continuado solicitando al Juzgado del Ramo correspondiente la terminación de los contratos de trabajo por haber incurrido el obrero en alguna de las causales de caducidad más arriba señaladas, en ciertos casos, y alegando la caducidad por vía de excepción, en otros.

h) Prescripción del derecho de indemnización por años de servicios.—En las estipulaciones convencionales que rigen el derecho

LA INDEMNIZACION POR AÑOS DE SERVICIOS

359

a la indemnización por años de servicios no se consideró plazo alguno para su ejercicio, o sea, no se le fijó un límite de supervivencia. De manera, que no tiene señalado un plazo especial de prescripción dentro de la reglamentación a que está sujeto.

Frente a este vacío, se ha estimado que el derecho en estudio prescribe en el plazo de sesenta días, de conformidad con el artículo 89 del Código del Trabajo, que consagra la regla general en materia de prescripción de los derechos emanados del contrato de trabajo para obreros, al preceptuar que "las acciones y derechos provenientes de los Títulos anteriores que no tengan un plazo especial de prescripción, se extinguirán en el término de sesenta días, a contar desde la fecha en que se ponga fin a los servicios".

Se ha argumentado del siguiente modo:

1.º—La prescripción establecida en el artículo 89 se refiere a las acciones y derechos sin plazo especial de prescripción, regulados en los dos primeros Títulos del Libro I del Código Laboral, o sea, entre otros, los que derivan del contrato individual o colectivo de trabajo, no procediendo hacer diferencias entre los derechos de los obreros fijados por la ley y los nacidos del contrato para los efectos de aplicar la prescripción contemplada en el citado artículo 89;

2.º—La indemnización por años de servicios de los obreros de las empresas de Lota y Schwager, tiene su origen en Actas de Avenimiento celebradas entre las Compañías y sus respectivos Sindicatos Obreros, convenios que constituyen, de consiguiente, verdaderos contratos colectivos; y

3.º—Que siendo, de acuerdo con lo anterior, la indemnización por años servidos un derecho proveniente de un contrato colectivo, y no teniendo plazo especial de extinción, lógicamente debe entonces prescribir con sujeción a la regla del artículo 89 del Código del Trabajo, esto es, en sesenta días a contar de la fecha de término de los servicios.

i) **Subsistencia del régimen convencional de indemnización por años de servicios.**—En la cláusula 4.ª del Acta de Convenio de 14 de Marzo de 1951 se estableció expresamente, que "si durante

la vigencia de estos acuerdos se dictare alguna ley que establezca en forma general la indemnización por años de servicios para los obreros de la industria, se dejarán de aplicar estas disposiciones, siempre que el beneficio que la ley conceda sea mayor que lo que aquí se acuerda"; cláusula que, no habiendo sido modificada por los Convenios posteriores, debe entenderse vigente, de conformidad con la estipulación de estilo inserta en las Actas de Avenimiento suscritas entre las Compañías de Lota y Schwager y sus obreros, durante los años 1952 a 1959, ambos inclusive, en el sentido de que "se mantienen en toda su integridad los Convenios anteriores en lo no modificados por el presente".

Por su parte, el artículo 2.º transitorio del Decreto con Fuerza de Ley N.º 243 de 23 de Julio de 1953, que estableció la indemnización por años de servicios para los obreros, prescribe que "los regímenes de indemnización por años de servicios actualmente vigentes, ya sean por contratos colectivos, convenios entre patronos y obreros, decretos supremos o leyes especiales, subsistirán en la forma estipulada siempre que contengan normas más beneficiosas para los obreros que las establecidas en este texto".

De lo expuesto queda de manifiesto que se trata de normas que concuerdan en su espíritu de dejar sujeto al obrero al régimen de indemnización convencional o legal, según sean los mayores beneficios que uno u otro le reporten, y en suspender la aplicación del sistema convencional desde que deje de ser más beneficioso para el asalariado que el legal.

Debe si reconocerse, que la apreciación de lo que es más beneficioso es un concepto relativo y que, como tal, puede conducir a conclusiones erróneas. En virtud de ello, durante los primeros meses de vigencia del Decreto con Fuerza de Ley N.º 243, le correspondió especialmente a la Superintendencia de Seguridad Social y al Departamento Jurídico del Servicio de Seguro Social hacer un estudio comparativo entre cada uno de los sistemas vigentes y el contemplado en el citado Decreto con Fuerza de Ley; aunque también emitieron pronunciamientos la Contraloría General de la República y la Dirección General del Trabajo, tendientes a resolver las dificultades que originaba la aplicación del inciso 2.º transitorio del susodicho Decreto con Fuerza de Ley N.º 243.

LA INDEMNIZACION POR AÑOS DE SERVICIOS

361

Esta labor de comparación entre los regímenes existentes a la dictación del Decreto con Fuerza de Ley N.º 243 y las disposiciones de éste, se hizo sumamente difícil, según lo expresa en su Tesis de Prueba don Guillermo Ihnen M., de ahí que para evitar el perjuicio de los obreros el criterio del Servicio de Seguro Social haya sido el de pedir la opinión a los respectivos Sindicatos, cuando la apreciación objetiva haya sido imposible o pueda conducir a la negación del propósito del legislador de favorecer al obrero (4).

En conexión con lo expuesto, y a raíz de una petición de la Central Unica de Trabajadores tendiente a que sean los Sindicatos quienes determinen si son más favorables a los obreros los sistemas particulares de indemnización que el régimen del Decreto con Fuerza de Ley N.º 243, el Departamento Jurídico del Servicio de Seguro Social, por dictamen N.º 8108 de 30 de Junio de 1954, declaró inaceptable dicha petición, porque de acuerdo con los términos de la ley el Servicio debe hacer en cada caso una comparación objetiva, confrontando los factores o elementos de los regímenes particulares con los del régimen general del Decreto con Fuerza de Ley en referencia. En caso de duda, el Servicio pide la opinión del respectivo Sindicato, viniendo a ser, en esta forma, la opinión de los obreros interesados un elemento más en la operación de comparación. Un elemento muchas veces decisivo.

De resultas del estudio comparativo aludido en líneas anteriores, el organismo recién mencionado ha emitido diversos dictámenes recaídos en consultas formuladas por empresas que mantienen regímenes convencionales de indemnización por años de servicios, en todos los cuales su pronunciamiento se ha circunscrito a un criterio uniforme: debe primar el sistema convencional mientras sea más beneficioso para el obrero que el legal. De estos dictámenes hay dos que particularmente interesan por incidir en presentaciones de las Compañías Carboníferas, y son ellos los números 7855 y 8062 de 10 y 13 de Noviembre de 1953, respectivamente.

El primero de los dictámenes citados expresa textualmente: "La Compañía Carbonífera y de Fundición Schwager desea un

(4) Guillermo Ihnen Miranda: "Jurisprudencia Administrativa sobre la indemnización por años de servicios para los obreros. Decreto con Fuerza de Ley N.º 243". Memoria de Prueba. Página 14.

pronunciamiento del Servicio de Seguro Social en el sentido de determinar si deben continuar aplicando el sistema vigente, tanto a los obreros en actual servicio, como a los que en el futuro sean contratados, o si dicho régimen debe aplicarse solamente a los obreros en actual servicio, debiendo quedar sometidos al sistema del Decreto con Fuerza de Ley N.º 243 los que se contraten a partir de su vigencia".

"El Departamento Jurídico del Servicio de Seguro Social ha estimado que el régimen establecido por convenios en la Compañía Carbonífera y de Fundición "Schwager" es más beneficioso que el establecido por el Decreto con Fuerza de Ley N.º 243. Este régimen debe seguir aplicándose a todos los obreros de la industria, tanto a los actualmente en trabajo como a los que ingresen en el futuro".

A su turno, el otro dictamen y que también transcribiremos establece: "Las Compañías Carboníferas presentaron un memorándum que se relaciona con la aplicación del artículo 2.º transitorio del Decreto con Fuerza de Ley N.º 243, en el que después de hacer una serie de observaciones, llegan a la siguiente conclusión: que el precepto citado tiene efectos transitorios, lo que significa que los regímenes de indemnización por años de servicios pactados en contratos colectivos no durarán más allá del plazo estipulado en el respectivo contrato y que, expirado el plazo, automáticamente entra a regir el Decreto con Fuerza de Ley N.º 243.

"El Servicio de Seguro Social considera que los regímenes contemplados en el artículo 2.º transitorio deben subsistir hasta que se produzca la nivelación con el Decreto con Fuerza de Ley N.º 243. O dicho de otra manera: estos regímenes particulares irán desapareciendo a medida que dejen de ser más favorables para los obreros que el régimen del Decreto con Fuerza de Ley mencionado. Esto, como se comprende, no puede producirse en una fecha determinada, susceptible de ser fijada de antemano. Por lo tanto, los regímenes de indemnización más beneficiosos deben mantenerse hasta que se produzca la nivelación con el Decreto con Fuerza de Ley N.º 243".

Como se ve a través de los dictámenes transcritos, el Departamento Jurídico del Servicio de Seguro Social ha declarado más beneficioso el sistema convencional que mantienen, entre otras, las

LA INDEMNIZACION POR AÑOS DE SERVICIOS

363

Compañías Carbonífera y de Fundición "Schwager" y Carbonífera e Industrial de Lota, y que, en consecuencia, debe seguir aplicándose a sus obreros mientras mantenga ese carácter, frente al régimen legal de indemnización por años servidos para los obreros de la industria en general.

j) **La indemnización por años de servicios y las Actas de Avenimiento que siguieron a las del año 1954.**—En las Actas de Avenimiento suscritas entre la Compañía Carbonífera y de Fundición "Schwager" y los representantes de sus obreros el 16 de Febrero de 1955, el 19 de Febrero de 1956, el 25 de Febrero de 1957, el 9 de Marzo de 1958 y el 9 de Abril de 1959; y en las correspondientes de la Compañía Carbonífera e Industrial de Lota y los representantes obreros de ésta, firmadas en las mismas fechas ya indicadas, se insertó en cada una de ellas una cláusula de estilo que ha mantenido en vigencia y sin modificaciones el régimen convencional de indemnización que beneficia a los operarios de esas empresas y que aquí hemos intentado exponer.

La cláusula a que hemos hecho mención es del siguiente tenor literal: "Se mantienen en toda su integridad los Convenios anteriores en lo no modificados por el presente. Respecto a la indemnización por años de servicio, se pagará como está establecido en los anteriores Convenios sobre la base del último salario del obrero y en las demás condiciones establecidas en el Acta de Avenimiento de 24 de Febrero de 1954, y en las no modificadas de los Convenios anteriores".