



**UNIVERSIDAD DE CHILE**  
**FACULTAD DE DERECHO**

**DE LAS NECESIDADES DE LA EMPRESA, ESTABLECIMIENTO O  
SERVICIO:  
Aproximación crítica a su concepción como causal de terminación del contrato  
de trabajo**

**Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la Universidad de Chile.**

**ALUMNOS:  
Claudio Andrés Bastías Garay.  
Jairo Ariel Llancapichun Sanhueza.  
Rodrigo Ignacio Valladares Sepúlveda.**

**PROFESOR GUÍA:  
RICARDO JURI SABAG  
Abogado**

Santiago, Chile  
2007

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	Página 5.
-------------------	--------------

### **CAPÍTULO I**

#### **Evolución histórica de la terminación del contrato de trabajo en el Derecho Chileno del Trabajo**

a) Código del Trabajo de 1931.....	9.
b) Ley N° 16.455 de 1966.....	11.
c) Decreto Ley N° 2.200.....	15.
d) Ley N° 19.010 de 1990.....	19.
e) Ley N° 19.759 de 2001.....	23.

### **CAPITULO II**

#### **De la causal de terminación de contrato de trabajo del artículo 161 del Código del Trabajo: “Las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”.**

1.- Antecedentes históricos, evolución legislativa y jurisprudencial de la causal en estudio.....	27.
1.1.Período ex-ante de la Ley N° 16.455 de 1966.	
1.2.Ley N° 16.455 de 1966: arribo de la causal “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”.	
1.3.Período de 1978 a 1982: sinalagmatismo entre “desahucio” y “necesidades de funcionamiento de la empresa”.	
1.4.Ley N° 18.372 de 1984: derogación de la causal en estudio.	
1.5.Ley N° 19.010 de 1990: reimplantación de la causal en estudio.	
1.6.Ley N° 19.759 de 2001: modificación de la causal en estudio.	
2.- “Necesidades de la empresa”: concepto legal y análisis del mismo.....	40.

3.- Situaciones comprendidas dentro del concepto “necesidades de la empresa”. La causal en estudio enmarcada dentro de los criterios rectores planteados por la Comisión de Expertos de la O.I.T.....	44.
3.1. De los elementos tecnológicos presentes en la causal en estudio.	
3.1.1. Concepto de causales tecnológicas.	
3.1.2. “Las derivadas de la racionalización o modernización de la empresa, establecimiento o servicio”.	
3.2. De los elementos económicos presentes en la causal en estudio.	
3.2.1. Elementos configurativos.	
3.2.2. “Las bajas en la productividad”.	
3.2.3. “Los cambios en las condiciones del mercado o de la economía”.	
3.3. De la “falta de adecuación laboral o técnica del trabajador”: precisiones al respecto.	
3.4. Subsunción del artículo 161 del Código del Trabajo en las tendencias dogmáticas internacionales.	
4.- La causal en estudio y su discusión dogmática: aproximación hacia el disenso. De la dicotomía entre estabilidad en el empleo y flexibilidad laboral.....	59.
5.- La causal en estudio y su estatuto jurídico básico.....	64.
5.1. Estructuración como causal de carácter objetivo.	
5.2. Estructuración de la causal con un trasfondo finalista. Comentarios.	
5.3. De la expresión “funcionamiento” y su exclusión de la causal en estudio.	
6.- De la concepción de la causal bajo la Ley N° 16.455 y la Ley N° 19.010. Diferencias. Análisis del artículo 3 de la Ley N° 19.010. Ámbito de aplicación de la causal en estudio bajo la Ley N° 19.010.....	70.
6.1. Situaciones contenidas en el artículo 3 de la Ley N° 19.010: disposiciones comunes.	
6.2. Breve alusión al régimen indemnizatorio.	
7.- De la concepción de la causal bajo la Ley N° 19.759. Análisis de las modificaciones a la causal de término de contrato de trabajo “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”.....	80.

- 7.1. Aproximaciones hacia el cuerpo legal en análisis.
- 7.2. Causal de término del contrato de trabajo “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”: modificaciones a la misma introducidas por la Ley N° 19.759.
  - 7.2.1. El inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo como objeto de modificación de la ley en análisis.
  - 7.2.2. Análisis del nuevo artículo 161 bis del Código del Trabajo.
  - 7.2.3. De las indemnizaciones que se contemplan: incremento de las mismas.
  - 7.2.4. De las indemnizaciones que se contemplan: pago de las mismas y su fraccionamiento.

8. De la causal en estudio y su aplicación en los contratos de trabajo de duración definida.....100

- 8.1. Contratos de duración definida a analizar: contrato por obra o faena y contrato a plazo fijo.
- 8.2. De los contratos de duración definida y la terminación de los mismos por la causal de despido justificado de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio.

**CONCLUSIONES**.....114.

**ANEXOS**.....120.

**BIBLIOGRAFÍA**.....125.

## INTRODUCCIÓN

Estamos ciertos del tremendo desafío intelectual que nos presenta abocarnos en nuestra Memoria de Grado hacia el Derecho del Trabajo: su eminente carácter fáctico, social, valórico y, esencialmente, dinámico se nos impone de manera insoslayable. Existe un constante devenir evolutivo de sus principios fundantes (marcados por raigambres tutelares y de orden público) debido al permanente desarrollo y complejización existente en la íntima relación entre trabajo y capital.

En efecto, nos insertaremos en una rama del Derecho que ejerce un magnetismo intelectual considerable, el cual no podemos obviar a la hora de profundizar las materias objeto de estudio de la misma.

Una vez dentro de este fascinante campo del conocimiento jurídico, hemos optado por un tópico de innegable trascendencia si pensamos en sus repercusiones afectivas, valóricas, sociales y económicas en la persona del trabajador y de la economía misma: la terminación de la relación de trabajo. En esta materia el legislador ha debido conciliar dos principios básicos de la estructura orgánico-social: por un lado, una moderna administración en los negocios requiere de la consiguiente flexibilidad en las relaciones laborales y, por otro lado, la innegable aspiración del cuerpo social de trabajadores respecto de la estabilidad en sus empleos.

Probanza patente de la trascendencia del objeto de estudio, podemos visualizarla en todo análisis efectuado *prime face*. No hablamos de la terminación de un acto jurídico cualquiera, sino más bien de la capacidad de subsistencia del

trabajador y de su familia (no omitiendo de manera alguna los contornos que marcan, además, el desarrollo económico de un país).

Nuestro ordenamiento jurídico consagra una diversidad de causas de terminación del contrato de trabajo; respecto de las cuales hemos tomando el sendero que nos conduce al estudio de la causal necesidades de la empresa, establecimiento o servicio. Esta causal ha producido diversos y enconados debates entre los actores sociales presentes en este ámbito sectorial, llámense organizaciones sindicales, agrupaciones empresariales, economistas, entre otros. Lo anterior demuestra el valor inconmensurable que adquiere el determinar certeramente cada uno de los elementos constitutivos de esta causal, su proceso evolutivo y su ámbito de aplicación, entre otras materias. Sin embargo, es pacífica la postura de que el término de la relación de trabajo debe fundarse en causas justas.

En vista de la anterior pincelada, es que surge el objeto de nuestro estudio. Nuestras aspiraciones se abocan a subsumir la causal en estudio dentro de un marco jurídico regulatorio claro, coherente con los principios básicos del Derecho del Trabajo y delimitante para no transformarse en óbice del desarrollo económico; analizar críticamente cada uno de los elementos fundantes de la causal en cuestión; otorgar sistematicidad en el despido causado a la causal en cuestión; y, en definitiva, servir de mediana claridad para una eventual futura visión progresista dentro del polémico campo del despido causado.

Nuestro trabajo está compuesto de dos capítulos. El Derecho del Trabajo de nuestro país ha experimentado una evolución dogmática con el correr de diversos

procesos históricos. Dicha evolución dogmático-legislativa importa empaparnos de las corrientes de pensamiento abrazadas a través de los años por nuestro legislador. Lo anterior produce como resultado una mediana comprensión del tratamiento legislativo otorgado en Chile al sistema de despido causado o justificado, siendo más específicos respecto a la justa causal de las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio. En efecto, el primer capítulo de nuestro trabajo tiene por objeto materializar, a lo menos, cercanía mediana a dicho proceso evolutivo de nuestro Derecho del Trabajo.

Por otra parte, nuestro capítulo final busca observar la causal de despido justificado en estudio desde una mirada crítica diversa. Realizamos el esfuerzo de subsumir la causal justificada en análisis de terminación del contrato de trabajo en su evolución legislativa y jurisprudencial, y de las corrientes dogmático-internacionales que, de cierta manera, iluminan su ámbito de desenvolvimiento. A lo anterior, sumamos el desglosamiento de la diversidad de elementos constitutivos de la causal en estudio, e interpretación y análisis de los mismos.

## **CAPÍTULO I: EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO EN EL DERECHO CHILENO DEL TRABAJO.**

Desde un punto de vista general, insertos en nuestra normativa laboral, lo relativo a la terminación del contrato de trabajo ha sido una de las materias con mayor cantidad de modificaciones legislativas (desde la dictación de las Leyes N° 4.053 y 4.059 de 1924). Lo anterior se explica, entre otras razones, por los diversos vaivenes dogmático-políticos y sociales experimentados por nuestro país, lo que se ha reflejado en un constante devenir en el desenvolvimiento de las relaciones de trabajo entre trabajadores y empleadores. En el presente capítulo observaremos la terminación del contrato de trabajo en relación al desenvolvimiento legislativo sobre la materia en el tiempo; y, por lo mismo, nos abocaremos al estudio de los más trascendentes hitos legislativos sobre la terminación del contrato de trabajo. A nuestro entender, dicho desarrollo legislativo puede abordarse centrándonos en cinco estadios centrales, a saber:

- a) Código del Trabajo de 1931.
- b) Ley N° 16.455 de 1966.
- c) Decreto Ley N° 2.200 y sus modificaciones.
- d) Ley N° 19.010 de 1990.
- e) Ley N° 19.759 de 2001.



a) **Código del Trabajo de 1931.**

El Decreto con Fuerza de Ley N° 178 de 13 de mayo de 1931, fue nuestro primer Código del Trabajo, el que fue dictado siendo presidente de la República don Carlos Ibáñez del Campo. Este texto legal es el primer intento de otorgar una respuesta sistemática a la complejidad de las relaciones jurídico-laborales de la época.

Acorde con las concepciones dominantes en aquella época, dicho cuerpo legal realiza una distinción entre los trabajadores en atención a la naturaleza del trabajo desempeñado. Es así como se establece la diferenciación entre el empleado, que es quien desempeña una labor predominantemente intelectual y; el obrero, quien es la persona que realiza una labor basada fundamentalmente en el trabajo físico. Pues bien, con respecto a esta distinción, en este Decreto con Fuerza de Ley N° 178 se introdujeron las Leyes N° 4.053 y 4.059 de 1924, en virtud de las cuales se otorga la facultad al patrón de poner término al contrato de trabajo del obrero, cuando lo estimase conveniente; pero el artículo 10 del cuerpo legal en cuestión le impone un requisito al patrón para ejercer esta facultad discrecional: el dar un aviso al obrero con seis días de anticipación o, en su defecto, abonarle una suma de salario equivalente a seis días de trabajo.

Por otra parte, en lo que respecta al empleado, su artículo 163 consagró el desahucio de una de las partes como causal de terminación del contrato de trabajo, lo cual debía realizarse mediante un aviso por escrito, el que debía otorgarse, a lo menos, con un mes de anticipación; eso sí, debemos dejar en claro que el

empleador podía hacer cesar en cualquier momento los servicios, para lo cual debía abonar las sumas correspondientes al mes de aviso y a la indemnización por años de servicio, así lo señalaba el artículo 166 del referido Decreto con Fuerza de Ley.

En la época anterior a la dictación del presente cuerpo legal y durante los primeros años de su vigencia, regían de manera absoluta los principios de la autonomía de la voluntad y de libertad contractual del Derecho Privado en el ámbito de las relaciones jurídico-laborales de las personas; lo anterior desencadenó situaciones abusivas de arbitrariedad e inequidad sociales. De ahí que la normativa del cuerpo legal en cuestión (como las normas meramente citadas) abrazó el principio de libre despido por parte del empleador o patrón, pero enmarcado en un régimen diferenciado de aviso anticipado. Por ello colegimos, y con razón, que el régimen de terminación de la relación laboral regulado por el Código del Trabajo de 1931, era uno de libre desahucio no indemnizado; es así como dentro del marco de las negociaciones colectivas, se establecieron indemnizaciones convencionales para el evento de despidos arbitrarios, naciendo así la indemnización por despido. Por lo tanto, la indemnización por años de servicios que hoy conocemos y que no fue expresamente consagrada en la legislación de la época sólo nació por medio de la vía convencional (salvo calificadas excepciones donde se dictaron leyes especiales para trabajadores que desempeñaban labores en áreas específicas; v.gr., obreros de ferrocarriles particulares, entre otros).

**b) Ley N° 16.455 de 1966.**

Nos corresponde analizar la Ley N° 16.455, de 06 de abril de 1966, denominada: “*Normas para la terminación del contrato de trabajo*”.

El sustento ideológico de este cuerpo legal fue la Recomendación N° 119 de la Organización Internacional del Trabajo. Es así como, al analizar el articulado y las discusiones parlamentarias respecto a esta Ley N° 16.455, concluimos que, con el sustento dogmático de la teoría del abuso del derecho, se abogó por revocar la facultad de dar término a la relación laboral basada en la mera voluntad unilateral del empleador y además, se suprime la distinción entre obreros y empleados.

En la propia lectura del Mensaje del Proyecto de Ley del Presidente de la República, se reconoce a la Recomendación N° 119 de la Organización Internacional del Trabajo como antecedente basal de la Ley N° 16.455. Dicha Recomendación fue aprobada en la 47° Conferencia de la O.I.T. en 1963, y fundamentalmente consagra lo siguiente:

*“(...) sólo puede darse por terminada la relación de trabajo por iniciativa del empleador, en caso que existan razones relacionadas con la capacidad o conducta del trabajador o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa; no son causas justificadas la afiliación a un sindicato, representar a los trabajadores, presentar de buena fe una queja, la raza, el color, el sexo, el estado civil, la religión, la opinión política, el origen social. El trabajador tiene derecho a*

*recurrir al respecto a un organismo neutral o establecido en virtud del contrato colectivo”.*

En resumen, se señalan como los más importantes aspectos de este cuerpo legal los siguientes:

- i) Sólo podía despedirse al trabajador invocándose una causal específica;
- ii) Si el empleador ponía término a la relación laboral sin invocar causa alguna o, invocándola y ésta no se configuraba debidamente, previo reclamo del trabajador, el juez debía ordenar la reincorporación del mismo y, en subsidio, condenar al empleador a pagar una indemnización de al menos un mes de remuneraciones por año de servicio, la que era a su vez compatible con las indemnizaciones establecidas en los convenios colectivos;
- iii) Existía una excepción a las normas anteriores, la cual consistía en que ciertos trabajadores podían ser despedidos dándoles un aviso con treinta días de anticipación, o bien pagándoles treinta días de remuneraciones;
- iv) Se establecían una serie de causales que eximían al empleador del pago de remuneraciones; y,
- v) Sólo se aplicaba en caso de despido de menos de diez trabajadores, puesto que en los casos de terminación de la relación laboral de más trabajadores en un mes calendario, se debía solicitar la autorización de los Ministerios del Trabajo y Previsión Social, y de Economía, Fomento y Reconstrucción<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> WALKER Errázuriz, Francisco; “La terminación del contrato de trabajo”, Santiago, Cepet, 1990, Pág. 18.

Por otro lado, la Ley N° 16.455 también recibió diversas críticas, las cuales podemos esquematizar de la siguiente manera:

- i) En la práctica, la regla general (de manera casi absoluta) la constituyó el pago de la indemnización y no la reincorporación del trabajador, pese a la finalidad propia que perseguía la ley;
- ii) Se critica la mala denominación de la ley, pues se señaló en su momento que confundía respecto a los objetivos perseguidos por ella: estabilidad y flexibilidad en la terminación de la relación laboral;
- iii) Se critica el no otorgamiento de un trato diferenciado respecto de la pequeña empresa, pues en ella al pagar una indemnización se podía afectar la economía de la misma, peligrando la fuente de ingreso de los demás trabajadores. Esta situación, es resuelta a nivel de derecho comparado: así en la legislación alemana de la época se da una normativa especial para la pequeña empresa, por tanto se amparan aquellas empresas con un reducido número de trabajadores y con modesto capital;
- iv) Debemos señalar que, en el ámbito de contratos colectivos, se hizo común el establecimiento de cláusulas que buscaban extender el pago de las indemnizaciones contempladas en la Ley N° 16.455 a todo evento de término de la relación laboral, salvo respecto de causales de caducidad, produciéndose un espejismo: se establece en esta ley una obligación indemnizatoria de carácter general, que no era tal, produciéndose una proliferación de jurisprudencia vacilante sobre la materia.

En su artículo 2°, la Ley N° 16.455 establece las causales de justificación del despido: vislumbrándose por vez primera las causales de falta o pérdida de la aptitud profesional del trabajador y la de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio. Pues bien, para abocarnos a la ley en cuestión, debemos señalar que la misma estableció tres regímenes diferenciados en cuanto al término de la relación laboral:

- 1°. Trabajadores no sujetos a protección alguna, quienes estaban enumerados en su artículo 3°, esto es, los trabajadores con poder de representación del empleador, empleados domésticos, personas con antigüedad en el trabajo inferior a seis meses y trabajadores con cargos de exclusiva confianza. Respecto a este estamento regía el sistema de libre despido, enmarcado en la normativa anterior a la Ley N° 16.455.
- 2°. Trabajadores amparados por fuero. En este régimen, no podía ponerse término a la relación laboral de estos trabajadores mientras se encontrasen protegidos por su fuero respectivo.
- 3°. Régimen de protección de los trabajadores en general, donde se consagraba el despido justificado: el empleador podía poner término al contrato de trabajo, en la medida que justificase su decisión en alguna de las causales establecidas en el artículo 2° de la ley en comento.

De toda importancia es concluir que, con esta Ley N° 16.455, se pretendió instaurar un régimen de estabilidad relativa del empleo: pues en ciertos casos admitía el libre despido, o bien, por medio de la invocación de alguna causal de justificación del despido de su artículo 2°, entre las cuales encontramos la de

“necesidades de funcionamiento de la empresa”. Sin embargo, el mencionado derecho de pago de indemnización subsidiaria, que surgía cuando el empleador se negaba a reincorporar al trabajador, tomó un carácter indemnizatorio meramente y no readmisivo, con lo cual se trastocó una de las finalidades propias del cuerpo legal en análisis, sosteniéndose que dicha indemnización cumplía una suerte de “precio” que el empleador pagaba para despedir a uno de sus trabajadores.

**c) Decreto Ley N° 2.200.**

Con las finalidades de otorgar ventajosas condiciones para la inversión privada de capital y proyectar, de esa manera, un expansivo desarrollo de la economía, se dio un giro a los basamentos que regían el orden público económico con el golpe militar del 11 de septiembre de 1973. Dicho proceso ideológico, naturalmente, se reflejó en sustanciales modificaciones al Derecho del Trabajo en la materia que analizamos.

Lo anteriormente expresado se plasma, primeramente, en el Decreto Ley N° 2.200 de 15 de junio de 1978, cuerpo normativo que consagró la posibilidad de despedir al trabajador sin expresión de causa, caso en el cual debía pagársele una indemnización de un mes de remuneración por año de servicio en la empresa. Es decir, dicho cuerpo legal consagró el desahucio unilateral por parte del empleador (con la indemnización legal correspondiente ya señalada).

Sin embargo, debemos remarcar una situación particular de este período legislativo en nuestro ámbito laboral: puesto que continuaba vigente la antigua Ley N° 16.455, pero sólo respecto de los trabajadores contratados con anterioridad al 15 de junio de 1978. Dicha Ley N° 16.455 fue derogada por la Ley N° 18.018, pero con la vigencia de este nuevo cuerpo legal, la situación se tradujo en nocivo efecto en la práctica.

Se otorgó la facultad al empleador de despedir libremente al trabajador en términos absolutos, pues las partes podían convenir libremente (de manera individual o colectiva) indemnizaciones inferiores a las legales. Entonces, ¿De qué efecto nocivo hablamos?, este criterio en materia de terminación de la relación laboral trajo consigo que, en la práctica se suprimiese la indemnización por término del contrato de trabajo o, si esta existía, se establecía en términos francamente indignos (pese a que rescatamos, aunque como tibio accionar, el hecho de que la Ley N° 18.018 estableció que la inexistencia de pacto en la materia importaba una indemnización de treinta días de la última remuneración mensual devengada por cada año de servicio y fracción superior a seis meses con tope de ciento cincuenta días). Esta situación injusta se corrigió, en alguna medida, estableciéndose un mínimo obligatorio para las indemnizaciones por término del contrato de trabajo por parte de la Ley N° 18.372: treinta días de remuneración por año de servicio con tope de ciento cincuenta días (este mínimo era de carácter irrenunciable, pero se abría la posibilidad de pactar individual o colectivamente indemnizaciones de mayor entidad).



Ahora bien, debemos recordar el inciso final del artículo 14 del Decreto Ley N° 2.200, donde se contemplaba la causal de terminación del contrato de trabajo por “necesidades de funcionamiento de la empresa”. En aquella época se abusó indebidamente de esta causal, pues estaba contemplada en términos del todo vagos e imprecisos, con lo cual era alegada por el empleador para dar término a la relación laboral sin derecho a indemnización alguna para el trabajador. La Ley N° 18.372, en su artículo 1°, número 7, derogó el inciso final del artículo 14 del Decreto Ley N° 2.200, y con ello el criterio rector en la materia se tradujo en los siguientes términos: siempre que el empleador pusiere término a la relación laboral con un trabajador por causas no imputables a éste, debía siempre indemnizarlo. Dicho criterio se plasmó, con las modificaciones mencionadas, en el Decreto Ley N° 2.200, cuya vigencia se extendió hasta la dictación de la Ley N° 18.620, la que aprobó el nuevo Código del Trabajo, donde se incorporaron las normas y directrices de dicho decreto ley con ciertas variaciones formales que serán analizadas más adelante en nuestro trabajo.

A modo de resumen, podemos señalar que el Decreto Ley N° 2.200 nos aporta las siguientes concepciones para tener en análisis:

- i) Buscó sistematizar las causales de despido, distinguiendo las subjetivas de caducidad imputables a las partes de las demás;
- ii) Se restablece el desahucio del empleador como causal de despido.
- iii) Enumeró las causales que provocaban la caducidad del contrato de trabajo, lo que podemos observarlo en su artículo 15;

- iv) Por vez primera aparece el mutuo acuerdo de las partes como causal de caducidad del contrato de trabajo;
- v) Derogó las causales contempladas en la Ley N° 16.455 consistentes en “falta o pérdida de aptitud profesional del trabajador especializado” y “cumplimiento de los requisitos para pensionarse de invalidez”;
- vi) Prescindió que la carta de aviso, en caso de alguna de las causales de caducidad contuviere los antecedentes de hecho y de derecho fundantes del despido;
- vii) Para el caso de que judicialmente se estableciere por fallo ejecutoriado el despido como injustificado, no contempló la reincorporación del trabajador a su trabajo;
- viii) Finalmente, no podemos obviar el error dogmático de este Decreto Ley N° 2.200, al incorporar “las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio” entre las causales subjetivas de caducidad, en circunstancias tales, que es una causal de carácter objetivo (como más adelante detalladamente analizaremos), la cual no obligaba al empleador a dar aviso.

Con todo, situándonos en el período legislativo anterior a la Ley N° 19.010, el criterio imperante es que el empleador podía despedir a un trabajador sin motivo alguno, eso sí pagando una indemnización; y únicamente no tenía cabida dicha indemnización cuando existiere una de las causales enumeradas por la ley. Por

tanto, todo empleador podía despedir a un trabajador sin invocar causal alguna, para lo cual debía dar un aviso y pagar una indemnización en los términos legales.

**d) Ley N° 19.010.**

La Ley N° 19.010 comenzó a regir desde el 1 de diciembre de 1990, siendo publicada el 29 de noviembre del mismo año en el Diario Oficial. Este cuerpo normativo, en su artículo 21 derogó el Título V del Libro I del Código del Trabajo (recordemos que fue aprobado por la Ley N° 18.620) y el artículo 5° transitorio de la Ley N° 18.620, en el cual se regulaba el pago de indemnización por años de servicios de los trabajadores que hubieren sido contratados con anterioridad del 14 de agosto de 1981.

Al derogarse el Título V del Libro I del Código del Trabajo de 1987, donde se había incorporado la normativa del Decreto Ley N° 2.200, se eliminó el desahucio del empleador como causal general de terminación del contrato de trabajo (sólo manteniéndose para situaciones excepcionales) y se estableció como causal “las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”. Lo anterior se justifica en cuanto a que esta Ley N° 19.010 de 1990 buscaba un desarrollo económico armónico de cada ciudadano y una adecuada redistribución de los ingresos; todo ello enmarcado dentro de una visión de Economía Social de Mercado.

Pensamos que todo trabajador despedido tiene derecho a su indemnización, cuestión que está fuera de toda disputa; la acalorada discusión, más bien, está

centrada en si deben o no fijarse condiciones objetivas que justifiquen los despidos.

Al respecto, ALAMOS señala que:

*“... el derecho del empleador al libre despido es concordante e indispensable en un esquema de economía social de mercado. La competitividad entre productores de bienes y servicios y sus respectivas posibilidades de desarrollo y supervivencia supone un mercado laboral flexible. Los continuos cambios de la demanda, de tecnología y de estructura de la competencia, obligan a las unidades económicas a procesos de ajustes que sean oportunos y eficientes. Si no lo hacen, corre riesgo su supervivencia. Ello las obliga a adecuar constantemente y entre muchas variables, la dotación de colaboradores que requieren”<sup>2</sup>.*

Algunos autores sostienen que la historia de los despidos debidamente justificados, ponen de relieve la conveniencia del régimen de despido libre, eso sí acompañado de una indemnización irrenunciable y de justa entidad para el trabajador<sup>3</sup>.

Ciertamente, concluimos que la Ley N° 19.010 establece como criterio rector la estabilidad relativa del empleo; además, importante para nuestro objeto de estudio, se estableció un debido resguardo indemnizatorio, cuestión que no ocurría en la Ley N° 16.455, al establecerse la causal “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”: se aumentó el límite de indemnización desde ciento

---

<sup>2</sup> Citado por WALKER Errázuriz, Francisco; “La terminación del contrato de trabajo”, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2002, Pág.21.

<sup>3</sup> ALAMOS, Rodrigo. “La modernización laboral”, “Estudios Públicos” N° 26, Otoño 1987, Santiago, Chile, 1987, págs. 156-161.

cincuenta a trescientos treinta días de remuneración. Con dicho aumento del resguardo indemnizatorio, se buscaba paliar de cierta manera el efecto de la cesantía respecto del trabajador y su núcleo familiar<sup>4</sup>.

De este modo, concluimos que la Ley N° 19.010 repercute fuertemente en nuestro ordenamiento jurídico:

- i) Ya no hace lugar al desahucio libre del empleador como causal de aplicación general, con lo que se salvaron las constantes arbitrariedades cometidas al momento de despedirse al trabajador, quien pasaba a tener conocimiento cierto de la fundamentación que servía de basamento para su despido;
- ii) Se mantuvo el desahucio en ciertos casos, lo que se plasma en el artículo 3° de la ley en comento, esto es, los trabajadores que ocupen cargos de confianza del empleador;
- iii) Se produjo el restablecimiento de la causal necesidades de la empresa, que como bien recordamos, ya se encontraba consagrada en el la Ley N° 16.455, pero a diferencia de esta última la Ley 19.010 estableció siempre el derecho a indemnización;
- iv) Se propugna por una disminución de la duración del contrato a plazo fijo, puesto que se fija en un año para la gran mayoría de los trabajadores (haciendo la excepción de los que ostenten la calidad de Gerentes u ostenten algún título profesional o técnico otorgado por alguna Institución de Educación Superior del Estado o reconocida por éste);

---

<sup>4</sup> THAYER A., William y NOVOA F., Patricio. “Manual de Derecho del Trabajo”, 4° Edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1998, Tomo III págs. 88-89.

- v) En cuanto al tope de días en la indemnización por años de servicio, se aumenta de ciento cincuenta días de remuneración a trescientos treinta días, buscándose la adecuada protección para con los más antiguos trabajadores);
- vi) Anteriormente no se reglamentaban las formalidades que se debían cumplir en caso de terminación del contrato de trabajo por mutuo acuerdo de las partes, cuestión que en la ley en comento sí se hace;
- vii) Se busca evitar la renovación indefinida de los contratos a plazo fijo por la vía de la contratación con períodos de interrupción, pues la ley en análisis establece que quien hubiere prestado servicios discontinuos, en virtud de dos contratos a plazo durante doce meses o más en un período de quince meses desde la primera contratación, se presumirá legalmente que ha sido contratado por una duración indefinida;
- viii) Se da cabida a un convenio voluntario de indemnización a todo evento, ello a partir del séptimo año de prestación de servicios, cuyo monto mínimo no puede ser inferior a 4,11% de la remuneración mensual imponible devengada por el trabajador (eso sí, debemos aclarar que dicho monto debe de ser cancelada a la AFP respectiva sólo hasta el undécimo año, la que tiene como monto de tope máximo noventa unidades de fomento);
- ix) También la ley en comento aboga por un aumento en el recargo de las indemnizaciones en caso de ser considerado injustificado el despido por sentencia judicial, pues dependiendo de la causal invocada se deben incrementar las indemnizaciones en 20% o en 50% según sea el caso; entre otros.

e) **Ley N° 19.759.**

En el Diario Oficial de 5 de Octubre de 2001, se publicó la Ley N° 19.759, la cual modificó el Código del Trabajo sustancialmente en cuanto a las nuevas modalidades de contratación, los derechos fundamentales del trabajador, derecho de sindicación y otras materias. Así las cosas, se introdujeron diversas modificaciones en materia de terminación del contrato de trabajo.

En suma, estas modificaciones estaban orientadas específicamente hacia producir un encarecimiento de los despidos injustificados, indebidos o improcedentes o en los cuales no se había invocado causal alguna (correlativamente se mantuvieron los costos que acarrear aquellos en que es aplicada correctamente la causal legal específica); y, además, se observa una clara voluntad de nuestro legislador en orden a propugnar una limitación manifiesta, con una marcada acentuación respecto a esta materia, a los despidos sin derecho a indemnización, puesto que se aumenta del todo la dificultad de dar aplicación a las causales que no dan lugar a dicha indemnización.

En lo que respecta la terminación del contrato de trabajo y, específicamente, en lo relativo a la causal “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”, la sustancial reforma establecida por esta ley será analizada pormenorizadamente en el acápite 7 del Capítulo II del presente trabajo. No obstante lo anterior, a modo de síntesis podemos mencionar algunas de sus sustanciales modificaciones legales, a saber:

- i) En lo que respecta al pago de la indemnización y el consiguiente fraccionamiento de la misma, debemos señalar que nuestro Código del Trabajo no abordaba explícitamente esta materia; no obstante ello, jurisprudencialmente, se entendía que el pago debía ser de contado, sin perjuicio de algún acuerdo diverso de las propias partes. Y esto es lo que se establece expresamente en la nueva redacción que se da a esta materia por la ley en análisis.
- ii) Se modifica el artículo 168 del Código del Trabajo, reemplazándose íntegramente su texto, con el espíritu de acogerse una nueva graduación de recargos de indemnizaciones establecidas por esta ley: las que van desde un treinta por ciento, para el caso de necesidades de la empresa y desahucio; cincuenta por ciento, para la injustificada aplicación de las denominadas “causales objetivas” (nos referimos al artículo 159 del Código del Trabajo) o cuando no se hubiere invocado causal alguna; hasta un ochenta por ciento por la indebida aplicación de llamadas “causales subjetivas o de caducidad” (hablamos del artículo 160 del Código del Trabajo) o de cien por ciento si se declarare que no hubo plausibilidad para haberse aplicado alguna de las causales de los numerales 1, 5 y 6 del artículo 160 del Código del Trabajo.
- iii) Se produce una modificación del inciso 1° del artículo 161 del Código del Trabajo, puesto que se elimina la “falta de adecuación laboral o técnica del trabajador”, la cual estaba incorporada a la causal de necesidades de la empresa. Sucintamente, podemos señalar que la razón de ser de esta modificación reside en darle una señal manifiesta al empleador en orden a



que, al estar inmersa en transformaciones tecnológicas constantes la empresa, prefiera la capacitación del trabajador y su consiguiente adaptación a la vorágine de nuevas tecnologías a su simple despido.

- iv) Siguiendo la idea expresada en el punto anterior, se intercala en nuestro Código el nuevo artículo 161 bis. Con esto se deja de manifiesto la voluntad del legislador en orden a que la invalidez, ya fuere total o parcial, no se considerará como justa causa para el término del contrato de trabajo; y, es más, para dar fortaleza a lo anterior es que se establece que si un trabajador es “separado” de sus funciones por dicho motivo, será indemnizado con treinta días de remuneraciones por año a lo menos, con un recargo de un cincuenta por ciento.
- v) Se da cabida a la nulidad del despido de trabajadores no aforados con relación a una práctica antisindical, puesto que, en este caso, el despido no producirá efecto alguno, otorgándose al afectado el plazo de sesenta días para reclamar en sede judicial. Con ello, el trabajador puede optar entre reincorporarse o ser indemnizado con incremento y, adicionalmente, con una indemnización que fijará el Tribunal, la que podrá graduar entre tres y once meses, sin referencia alguna a la antigüedad del trabajador en la empresa<sup>5</sup>.
- vi) Finalmente, se introduce una adecuación de incrementos en caso de despido indirecto, puesto que se observa claramente una armonización de las sanciones pecuniarias con las nuevas fórmulas de incremento de

---

<sup>5</sup> HUMERES N., Héctor. “Reforma Laboral, Ley N° 19.759”, 1° Edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2001, pág. 33.

indemnizaciones cuando es el trabajador el que invoca el término del contrato de trabajo por haber incurrido del empleador en alguna de las figuras sancionadas por la ley: v.gr., si el empleador ha vulnerado alguna de las obligaciones que le impone el contrato, hablamos de un incremento de un cincuenta por ciento; en tanto que el incremento asciende a un ochenta por ciento si el empleador ha incurrido en alguna de las conductas previstas en los numerales 1, 5 o 6 del artículo 160 del Código del Trabajo.

## **CAPITULO II: DE LA CAUSAL DE TERMINACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO DEL ARTÍCULO 161 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO: LAS NECESIDADES DE LA EMPRESA, ESTABLECIMIENTO O SERVICIO.**

### **1. Antecedentes históricos, evolución legislativa y jurisprudencial de la causal en estudio.**

#### **1.1. Período ex-ante de la Ley N° 16.455 de 1966.**

Insertos en el tema de la terminación de la relación laboral que regía en este período, en el capítulo anterior hablábamos de la vigencia de los principios de la autonomía de la voluntad y de la libertad contractual. Así las cosas, en este período no se consagraba la causal de las “necesidades de la empresa”, lo que claramente no obviaba a que se marginaran empleados u obreros por causas económicas; fácticamente estas necesidades siempre han existido.

En este período legislativo, la vigencia omnímoda del principio de libre desahucio, hacía innecesaria la consagración legal de esta causal, puesto que al verse el empleador en la situación de hecho que generaba la causal en análisis, lisa y llanamente procedía dar fin a la relación laboral. Además, si la necesidad hubiera sido de una magnitud considerable (dando lugar a una reducción de gran número de

trabajadores), entonces el empleador recurría simplemente al conocido mecanismo de despido colectivo, el cual estaba consagrado expresamente en la Ley N° 7.747.

En síntesis, no se observa la necesidad apremiante de contar con la causal de terminación del contrato de trabajo por necesidades de la empresa en un ordenamiento jurídico que estuviera regido íntegramente por el principio de libre desahucio, como ocurría en este período legislativo.

Ahora bien, insertos en el mecanismo del despido colectivo vigente en esta época, podemos señalar que el Código del Trabajo de aquellos días consagraba, en materia de contrato de obreros, la posibilidad de despedir colectivamente a más de diez trabajadores en un mes calendario y, además, de despedir por paralización, previa obtención de la autorización de los Ministros de Economía, Fomento y Reconstrucción; y de Trabajo y Previsión Social, y dándose aviso a los obreros y a la Inspección del Trabajo con treinta días de anticipación.

Así las cosas, el primer reconocimiento legal a la situación de que el empleador pusiera término al contrato de trabajo por razones de naturaleza económica o tecnológica, lo encontramos indirectamente en la construcción jurídica denominada *despido colectivo*.

Para finalizar, no podemos dejar de señalar que la legitimidad de la consagración legal de las necesidades de la empresa como causa de término del contrato de trabajo siempre ha existido; no obstante ello, sólo en el año 1966 se estableció legalmente esta causal en nuestro ordenamiento jurídico.

## **1.2. Ley N° 16.455 de 1966: Arribo de la causal “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”.**

La Ley N° 16.455 marcó un hito en nuestro Derecho del Trabajo, puesto que introdujo en nuestro ordenamiento jurídico el despido causado, exigiéndose la existencia de una causa legalmente establecida para poner fin al contrato de trabajo. Hasta antes de este cuerpo legal, el empleador podía dar término al contrato de trabajo sin expresión de causa, con lo cual se consagraba expresamente la facultad de despedir libremente (predominando así el principio de libre desahucio).

Teniendo en cuenta lo anterior, la Ley N° 16.455 abrazó los criterios vigentes en las legislaciones europeas en general y los principios establecidos en la Recomendación N° 119 de la O.I.T. Es por ello que en este cuerpo legal observamos la consagración de un sistema de estabilidad relativa en el empleo, incorporando eso sí como mecanismo de protección el sistema de despido causado y, además, la posibilidad de la readmisión o indemnización para el caso de que el despido fuere de carácter injustificado.

Por otra parte, se establece en nuestro ordenamiento jurídico la causal de terminación de la relación laboral “necesidades de la empresa”. Dicha causal extintiva de la relación laboral estaba inserta dentro de otras doce causales, las cuales estaban taxativamente establecidas.

Así, el artículo 2° de dicho cuerpo legal establecía:

*“Serán causas justificadas de terminación del contrato de trabajo las siguientes:  
(...)”*

*Nº 10: Las que sean determinadas por las necesidades del funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio”.*

Así las cosas, el empleador para dar término al contrato de trabajo, debía dar aviso a la Inspección del Trabajo dentro del plazo de dos días; pero si la causal que se invocaba era “las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio”, dicho aviso debía ser de, a lo menos, treinta días de anticipación. Si se omitía dicho aviso, la sanción era de multa a beneficio fiscal.

Debemos dejar en claro que el establecimiento de la normativa que consagraba la Ley Nº 16.455 no fue para nada pacífico. Surgieron diversas críticas, tanto de trabajadores como del sector empresarial: los trabajadores señalaban que era del todo ineficaz el sistema de estabilidad consagrado en dicha ley, puesto que criticaban la amplitud de los términos de la causal necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio, ya que temían que fuera un subterfugio para que el empleador despidiese sin necesidad de causa justificada; por otro lado, los empleadores criticaban la ley, puesto que postulaban que entorpecía la libre administración y contratación de la empresa<sup>6</sup>.

Situándonos ahora en el área jurisprudencial, en un primer momento los tribunales estimaron unívocamente que por necesidades de funcionamiento de la empresa debía entenderse sólo aquellas de carácter eminentemente tecnológico (hablamos de las automatizaciones, racionalizaciones, etc.) y no las de orden

---

<sup>6</sup> GALLARDO SALCE, Catalina. “Análisis del sistema de terminación de la relación laboral que introduce la Ley Nº 19.010 sobre terminación del contrato de trabajo y estabilidad en el empleo”, Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Valparaíso, Facultad de Derecho, Universidad Católica de Valparaíso, 1992, págs. 34-37.

económico. La jurisprudencia era conteste al respecto. Observemos algunos fallos de la época:

i) *“Cuando la Ley N° 16.455, en el N° 10 del artículo 2° se ha referido a las necesidades de la empresa como causal de terminación del contrato de trabajo, la ha remitido a las necesidades técnicas del funcionamiento de ella, no así a las de carácter económico.*

*Toda actividad mercantil lleva envuelta una contingencia de ganancia o pérdida, de manera que no podría argumentarse fundadamente que este elemento que le es propio y natural, pudiere servir de fundamento a posibles despidos. De ser así, en estos casos el imperio de la ley de estabilidad en el empleo quedaría parcialmente desvirtuado, por cuanto este tipo de ciclos se encontrarán, por la naturaleza de estas actividades, siempre presentes, existiendo períodos en que la posibilidad de que ellos se produzcan se haga cierto, pudiendo éstos presentar caracteres de mayor o menor intensidad, sin que se pueda estimar por ello que la actividad empresarial específica de que se trata haya hecho crisis en aquéllas épocas”<sup>7</sup>.*

ii) *“La causal establecida por el artículo 2° N° 10 de la Ley N° 16.455, sólo se refiere a las necesidades de funcionamiento de carácter tecnológico de la empresa. Es decir, aquéllas que imponen el ritmo de avance tecnológico de las actividades comerciales e industriales de todo tipo. Como si mañana una*

---

<sup>7</sup> CORTE SUPREMA, Recurso de Queja, Revista de Derecho y Jurisprudencia, Segunda Parte, Sección Tercera, Abril, 1970, Págs. 13-14.

*empresa determinada se ve en la imperiosa necesidad de despedir parte de su personal por haber readaptado su aparato técnico o instalaciones a fin de quedar con ello en igualdad de condiciones con sus similares en la competencia del mercado.*

*Los gestores de una actividad lucrativa, cualquiera que ella sea, toman sobre sí el riesgo de ganancia o pérdida que le es inherente, sin que pueda pretenderse que, ocurrido un evento que provoque una baja de las utilidades o un deterioro económico de la empresa, deba participar, en él también, el trabajador, que es ajeno a los hechos que la produjeron y no ha tenido injerencia alguna en las decisiones tendientes a evitarlos”<sup>8</sup>.*

Como comentario de este criterio jurisprudencial, se daba una suerte de *responsabilidad objetiva* de la empresa frente al trabajador, pues se consideraba el desempleo como una suerte de *riesgo* de responsabilidad directa del empleador, quien, frente al desempleo ocasionado por motivos económicos, debía reintegrar al trabajador en sus labores habituales o bien cancelarle la indemnización respectiva por despido injustificado.

Continuando el tratamiento del tema, con el correr de los años la jurisprudencia también acogió dentro de la causal en análisis a las denominadas *razones económicas*: sin embargo, siempre la tesis adoptada por nuestros tribunales hacían descansar en los hombros del empresario el riesgo de ganancia o pérdida

---

<sup>8</sup> CORTE SUPREMA, Recurso de Queja, Revista de Derecho y Jurisprudencia, Segunda Parte, Sección Tercera, Enero-Abril, 1971, pág. 6.



(inherente a toda actividad económico-lucrativa, según se señalaba); pero para que se configurase la causal por razones de índole económica se exigía como requisito *sine qua non* que ellas siempre estuvieren revestidas de una magnitud importante de gravedad y permanencia de las mismas en el tiempo, con ello se buscaba que el transitorio mal estado de los negocios no tuviere plausibilidad alguna para la configuración de las llamadas razones económicas. Por lo anterior, se observó un marcado criterio jurisprudencial con el tiempo, lo que se ilustra en los siguientes fallos:

- i) *“La ley, al referirse a las necesidades de la empresa, no sólo se refiere a las necesidades de carácter técnico sino que también de orden financiero o económico siempre, evidentemente, que éstas últimas sean graves y más o menos permanentes”*<sup>9</sup>.
- ii) *“Las necesidades de orden económico, para que puedan considerarse como configurativas de la causal justificada de terminación del contrato, como lo ha resuelto en reiteradas ocasiones la jurisprudencia, deben ser graves y por un lapso prolongado, no justificando esta causal el mal estado momentáneo de los negocios, pues ello es un riesgo al que está expuesto todo comerciante e industrial y que, por lo tanto, no puede significar un perjuicio para el trabajador, quien es ajeno a la conducción de la empresa.*

---

<sup>9</sup> CORTE SUPREMA, Recurso de Queja, Sentencia de 24 de Diciembre de 1975. Citado en J. Díaz S., Código del Trabajo, Editorial Edimpres, 1976, Santiago, Tomo XVII, pág. 84.

*La disminución de las ventas es también uno de los riesgos que el empresario debe soportar, tal como se beneficia con los aumentos, por lo que es necesario que ésta no sea un mero efecto transitorio de la contratación económica, sino que tenga visos de una prolongación más o menos duradera para ser considerada como causal justificada de terminación.”<sup>10</sup>.*

Por otra parte, no debemos dejar de manifestar que se agregó a este criterio jurisprudencial la siguiente prerrogativa: el mal estado de los negocios no debe de ser producto de culpa del empleador para efectos de dar cabida a la configuración de la causal en comento.

Pongamos atención al siguiente fallo:

*“... es indudable que el legislador al contemplar como causa justificada de terminación de los contratos de trabajo el mal estado de los negocios del empleador, ha atendido al hecho de que este mal estado se haya debido a causas del todo ajenas a la voluntad del empleador y que escapen de su control, como sucede, por ejemplo, en los casos de restricción del mercado, ausencia de materia prima, etc., pero no de aquellos que provienen de su propia culpa o negligencia. No puede invocarse el mal estado de los negocios si éste proviene, precisamente, del descuido tenido por el empresario, quien no tomó las providencias del caso para que se produjeran los hechos delictuosos que lo*

---

<sup>10</sup> CORTE SUPREMA, Recurso de Queja, Sentencia de 10 de Octubre de 1977, Citada en J. Díaz S., Código del Trabajo, Editorial Edimpres, 1976, Santiago, Tomo XIX, Págs. 270 y 271.

*llevaron al estado de falencia, pues nadie puede aprovecharse de su propia culpa”<sup>11</sup>.*

En vista del anterior criterio jurisprudencial, podemos señalar, a modo de sucinto análisis, que la causal “necesidades de funcionamiento de la empresa” se abrazó bajo el prisma de la denominada teoría del riesgo normal o natural de la empresa: según la cual el empleador debe de mantener en su empleo a sus dependientes en los períodos de mal estado económico de la empresa, pero si la crisis económica es de carácter permanente, y ésta no se debe a responsabilidad alguna del empleador, se configuraría una justa causal de término de la relación laboral, puesto que en este ámbito sería más bien una suerte de responsabilidad de la sociedad el mantener la estabilidad en el flujo de ingresos económicos del trabajador, lo que podría hacerse, por ejemplo, vía un adecuado seguro de desempleo.

### **1.3. Período de 1978 a 1982: sinalagmatismo entre “desahucio” y “necesidades de funcionamiento de la empresa”.**

El día 15 de Junio de 1978 se dictó el D.L. N° 2.200, el cual introdujo sustanciales modificaciones en materia de terminación del contrato de trabajo: se mantuvo en vigencia la Ley N° 16.455 para los trabajadores contratados con anterioridad al 15 de Junio de 1978, pero se reintrodujo el desahucio del empleador

---

<sup>11</sup> CORTE SUPREMA, Recurso de Queja, Sentencia de 5 de Abril de 1979, Citado en J. Díaz S., Código del Trabajo, Editorial Edimpres, 1976, Santiago, Tomo XX, Pág.29.

como causal de terminación de la relación laboral, como se plasmó en el artículo 13, en la letra f, de dicho cuerpo legal.

Es decir, se volvió a dar cabida a la voluntad unilateral del empleador como vía genérica de despido, sin expresión de causa, pero con la obligación de pagar la correspondiente indemnización por años de servicio. A esto debemos agregar que el 14 de Agosto de 1981, con la dictación de la Ley N° 18.018, se hizo extensivo este nuevo régimen de despido a todos los trabajadores, pues con dicho cuerpo legal se derogó la Ley N° 16.455.

Por otra parte, debemos dejar en claro que el D.L. N° 2.200, en su artículo 14 inciso final, mantuvo la causal necesidades de la empresa. Lo anterior se justifica en el sentido que el legislador, al mantener paralelamente esta causal y el desahucio libre en los términos antes expuestos, quiso darle claramente un carácter excepcional a la aplicación de la causal necesidades de la empresa.

Veamos un fallo que es reflejo de lo expresado:

*“...corresponde a los Tribunales del Trabajo resolver si las necesidades del funcionamiento de la empresa son de tal naturaleza y envergadura que obliguen al empresario a desprenderse de los servicios de uno o varios de sus trabajadores en términos tales que priven a éstos no sólo de su fuente de trabajo, sino también de la indemnización que la ley contempla por la pérdida de su medio de subsistencia por un hecho del todo ajeno a su voluntad o si, por el contrario, ellas sólo son consecuencia del riesgo natural que debe soportar quien pone en movimiento una actividad para obtener una ganancia o beneficio, caso en el cual no tiene la virtud de liberar al empleador de la*

*obligación de indemnizar la pérdida de la fuente de trabajo de quien le presta los servicios si no desea o no le conviene mantener el vínculo laboral”<sup>12</sup>.*

Con lo visto hasta ahora, queda en claro que la jurisprudencia mantuvo la plausibilidad de acoger las razones económicas que regían en el período anterior y, además, bajó el parámetro de rigurosidad de las mismas, ello en cuanto a las exigencias de las mismas, pero mantuvo la exigencia de inexistencia de culpa del empleador en su configuración.

Este criterio jurisprudencial lo observamos claramente en el siguiente fallo:

*“... debiendo una empresa para mantenerse en funcionamiento, eliminar los gastos innecesarios, máxime en las actuales circunstancias de recesión mundial, el despido de personal que ya no tiene labores útiles que prestar, es una necesidad de funcionamiento de la empresa, lo que resulta fácil comprender si se estima que los gastos inoficiosos pueden acarrear la ruina de la industria, con daño para los demás que de ella viven y para la economía nacional”<sup>13</sup>.*

Ahora bien, debemos expresar claramente que, en éste período de la historia de nuestro país, se introdujo en nuestro sistema económico la doctrina del neo-

---

<sup>12</sup> CORTE SUPREMA, Sentencia de 13 de Abril de 1981. Informe N° 5.182 de la Corte del Trabajo de Santiago. Recurso Madeco. Citado en J. Díaz S., Código del Trabajo, Editorial Edimpres, 1976, Santiago, Tomo XXII, pág. 30.

<sup>13</sup> Corte del Trabajo de Santiago. 06/10/1982. Toledo con Inmetal. Citado en J. Díaz S., Código del Trabajo, Editorial Edimpres, 1976, Santiago, Tomo XXIII. Pág. 36.

liberalismo, lo cual evidentemente marcó a fuego consecuencialmente nuestro Derecho del Trabajo.

#### **1.4. Ley N° 18.372 de 1984: derogación de la causal en estudio.**

Con la Ley N° 18.372 se derogó definitivamente la causal de terminación del contrato de trabajo por la causal necesidades de funcionamiento de la empresa. Con ello se enmendó la situación de inestabilidad laboral establecida por el D.L. N° 2.200 y la Ley N° 18.018.

#### **1.5. Ley N° 19.010 de 1990: reimplantación de la causal en estudio.**

Con fecha 29 de Noviembre de 1990 fue publicada en el Diario Oficial la Ley N° 19.010 que estableció un nuevo estatuto en materia de terminación de contrato de trabajo. Lo anterior podemos afirmarlo fehacientemente puesto que se establece una nueva concepción de la causal necesidades de la empresa: se amplía considerablemente el ámbito de aplicación de la causal en estudio, y así se establece una enumeración de hechos constitutivos de la causal; donde no sólo podemos observar los de índole tecnológicos o económicos, sino también las relacionadas con aptitud del trabajador y circunstancias similares. Esto será analizado pormenorizadamente desde el acápite número 2 del presente capítulo, ello inserto en un marco discursivo de índole más amplio.

No debemos olvidar que la causal en estudio se consagraba en el artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, cuyo texto fue refundido, coordinado y

sistematizado a través del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, el cual fue publicado en el Diario Oficial con fecha 24 de Enero de 1994.

### **1.6. Ley N° 19.759 de 2001: modificación de la causal en estudio.**

Con fecha 5 de Octubre de 2001, fue publicada en el Diario Oficial la Ley N° 19.759, que modificó el Código del Trabajo en lo que respecta a nuevas modalidades de contratación, derechos fundamentales del trabajador, derecho de sindicación, terminación de la relación laboral, entre otras materias. Este cuerpo legal es la culminación del proceso iniciado el 11 de Enero de 1995, fecha en la cual se presentó un proyecto de reforma laboral respecto al cual no hubo acuerdo en el Honorable Senado, reemplazándose por un nuevo Mensaje del Poder Ejecutivo de fecha 17 de Noviembre de 2000, respecto al cual se le introdujo una indicación sustitutiva con fecha 20 de Marzo de 2001. Dicha indicación sustitutiva era de carácter general y fue objeto de aprobación por la Cámara de Diputados el 4 de Septiembre de 2001 y el 11 de Septiembre por el Honorable Senado. El cuerpo legal en análisis es producto de una larga discusión pública, la cual ha aún no es pacífica y ha dado lugar, lamentablemente, a un debate de índole más político que dogmático<sup>14</sup>.

Las sustanciales modificaciones introducidas por esta ley serán objeto de análisis desde el acápite número 7 del presente capítulo en adelante.

---

<sup>14</sup> HUMERES NOGUER, Héctor. “Reforma Laboral. Ley N° 19.759”, 1° Edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2001, Pág. 9.

## **2. “Necesidades de la empresa”: concepto legal y análisis del mismo.**

En primer término, debemos observar con atención el artículo 3º, en su inciso primero, de la Ley N° 19.010:

*“ Sin perjuicio de lo señalado en los artículos precedentes, el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambio en las condiciones del mercado o de la economía que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores, y la falta de adecuación laboral o técnica del trabajador”.*

Así las cosas, la Ley N° 19.010 reestablece la causal en estudio, pero se innova claramente al sólo enumerar ejemplarmente las necesidades que dan lugar al término del contrato de trabajo.

En este artículo 3º ya mencionado, claramente se señala que el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal “las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio...”. Se habla de “necesidades”, y es en éste tópico donde debemos prestar suma atención: se abarcan tanto razones económicas o tecnológicas, como circunstancias relacionadas con la aptitud profesional del trabajador, las que claramente inciden en la administración o desenvolvimiento de la empresa. Y en específico, el artículo en análisis dice relación con las necesidades que alteran de manera sustancial las condiciones en



que se ha desenvuelto la empresa en el tiempo. Es por ello, que precisamente las “necesidades” que dan cabida a la terminación del contrato de trabajo deben observar un peso específico sustancial, además de la estabilidad temporal debida, el cual amenace a lo menos el sistema de funcionamiento de la empresa en análisis. Deben excluirse las circunstancias y cualidades que disminuyan las ganancias esperadas por el empleador.

De este modo, las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio que dan lugar a la terminación del contrato de trabajo se construyen sí o sí sustentadas por un basamento transparente:

- 1°. Debemos estar frente a una sustantiva modificación en las condiciones económicas y/ o tecnológicas existentes al momento de desenvolverse la actividad económica de la empresa en cuestión;
- 2°. Si estamos frente a una falta de aptitud profesional del trabajador, ésta debe de explayarse claramente en orden a una carencia de calificación profesional para desempeñar una labor determinada en un cargo determinado;
- 3°. Finalmente, estamos hablando de causales que deben de adolecer de caracteres de gravedad y estabilidad en el tiempo, con lo cual al observarlas se puede concluir que ponen en riesgo la estabilidad laboral de los trabajadores o bien el racional desarrollo de la unidad económica en cuestión. Por ello es que se habla de la aplicación de esta causal como una suerte de *ultima ratio*, pues los elementos antes mencionados deben de arrojar como resultado la “necesaria la separación de uno o más

trabajadores”, debiéndose de agotar todos los medios que permitan dar solución a dicha necesidad sin ocurrir al término de la relación laboral de uno o más trabajadores. Es ilustrativo en lo que respecta a esta concepción el criterio de nuestros tribunales de justicia, observemos:

*“ (...) que la prueba producida por la demandada, si bien en términos generales indica que la empresa ha tenido bajas en las ventas, no permiten concluir que estas bajas sean graves y permanentes, por lo que no sirve para dar por acreditada la causal invocada por la empresa. En efecto, la jurisprudencia ha estimado que las necesidades de la empresa configuran la causal en la medida en que sean de una determinada gravedad y permanentes. En caso de no cumplirse alguno de estos dos requisitos copulativos, se estima que el despido es arbitrario o por lo menos injustificado”<sup>15</sup>.*

Debemos afirmar que la causal de necesidades de la empresa está correctamente alegada cuando estemos en una suerte de relación de causa a efecto, pues debe de producirse un hecho que afecte a la empresa de tal gravedad que le produzca la necesidad de poner fin a la relación laboral de uno o más de sus trabajadores. El mismo artículo 3° define lo que debemos entender por “empresa”, definiéndola como *“toda organización de medios personales, materiales o inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotado de una individualidad legal determinada”*.

---

<sup>15</sup> Sentencia de la Corte Suprema de 11 de Agosto de 2003, Recurso de Casación en el Fondo, Rol N°: 2807-2003, Roberto Moncada Olivares; Betty Halabí Aday con Constructora Azteca Limitada.

Al respecto debemos dejar en claro que la necesidad puede afectar tanto a la unidad jurídica (empresa) como a cualquiera de sus unidades productivas (establecimientos o servicios); por ello es que afirmamos que la facultad en análisis se hace extensiva no sólo a la empresa considerada como conjunto, sino también a uno o más establecimientos de la misma, e inclusive al servicio en que se desarrollan las labores.

La Ley N° 19.010 no hace distinción alguna respecto a la causal en análisis, por ello se concluye que puede hacer uso de ella cualquier especie de empresa, fuere esta estatal, privada o mixta. Lo que es importante de acentuar es el hecho de que estamos hablando de una causal empresarial, lo que es absolutamente independiente a que ésta tenga su origen dentro o fuera de la empresa, establecimiento o servicio; lo anterior se colige claramente de los ejemplos que la causal observa en el artículo 3°: Así, por ejemplo, “racionalización y modernización de la empresa” y “bajas en la productividad” son hechos producidos al interior de la empresa, establecimiento o servicio que ameritan la aplicación de la causal en estudio; pero al hablar de “cambios en las condiciones de mercado o en la economía”, estamos situados en el contexto económico global y, por ende, de origen fuera de la empresa, establecimiento o servicio.

**3. Situaciones comprendidas dentro del concepto “necesidades de la empresa”.  
La causal en estudio enmarcada dentro de los criterios rectores planteados por  
la Comisión de Expertos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)**

Estamos convencidos que definir el concepto de necesidades económicas o tecnológicas no es una tarea sencilla, pudiendo su interpretación hacerse extensiva o restrictivamente, creando un concepto que pudiera llegar a no tener relación alguna con lo pretendido por el legislador<sup>16</sup>. La Ley N° 19.010 se avocó a dar cabida a la restricción en cuanto al contenido de la causal “necesidades de la empresa” la que ya se encontraba establecida en la Ley N° 16.455. El motivo de dicha restricción era el amparar una mayor estabilidad en el empleo, pues, al precisar de mejor manera el contenido de la causal, se salvaguardaba de cierta manera al trabajador de verse sometido a despidos arbitrarios. Debemos insistir que, al estar presente una enumeración meramente ejemplar en el artículo 3° de la Ley N° 19.010, hay espacio fecundo para ocurrir a otras situaciones que den lugar a la aplicación de la causal en análisis. Los hechos que el legislador señala sólo por vía meramente ejemplar son cuatro: primero, los que deriven de la racionalización o modernización de la empresa, establecimiento o servicio; segundo, las bajas en la productividad; tercero, los cambios en las condiciones del mercado o de la economía; finalmente, la falta de adecuación laboral o técnica del trabajador (causal *a posteriori* derogada, según veremos más adelante). El talante meramente ejemplar que quiso nuestro legislador para esta normativa, se reafirma en diversos fallos de nuestros tribunales de justicia, a saber:

---

<sup>16</sup> HERNANDEZ ORTEGA, FERNANDO. “¿Estabilidad laboral en la Ley N° 19.010? La terminación del contrato de trabajo por la causal necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”, Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Valparaíso, Facultad de Derecho, Universidad Católica de Valparaíso, 1992, Pág. 98.

*“ Que el inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo establece que el empleador puede poner término al contrato de trabajo invocando la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambio en las condiciones del mercado o de la economía, hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores. Que del análisis de la norma antes referida es posible señalar que, si bien los casos contemplados en ella no son de carácter taxativo, es decir, admiten situaciones análogas o semejantes; sin embargo, deben decir relación con aspectos de carácter técnico o de orden económico.”<sup>17</sup>.*

Al observar la amplitud de contenido de la causal necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, surge como indispensable el revisar el criterio dogmático de configuración de la causal emanado de la Comisión de Expertos de la OIT. Al respecto, debemos manifestar que no encontramos una definición de la causal necesidades de la empresa como causal justificada de término de la relación laboral en la Recomendación N°119 ni tampoco en el Convenio N°158. Así las cosas, debemos escudriñar aún más, lo que nos arroja como resultado que sólo en un informe elaborado por la Oficina de la Conferencia Internacional del Trabajo se señala que las necesidades de la empresa abarcaban, por lo general, “motivos de carácter económico, tecnológico, estructural u otros análogos” (debemos mencionar que dicho informe fue elaborado para la primera discusión de la Conferencia Internacional del Trabajo, número 82°).

---

<sup>17</sup> Sentencia de la Corte Suprema de 07 de Septiembre de 2006, Recurso de Casación en el Fondo, Rol N°: 757-2005, Beatriz Bravo Márquez con Hogar Don Guanella.

Tomando el criterio mencionado anteriormente es que podemos agrupar los hechos constitutivos de la causal necesidades de la empresa en dos grupos fundamentalmente: primero, un grupo de orden eminentemente económico, donde observaríamos: “cambios en la economía o el mercado”, “bajas en la productividad”, entre otros; y en segundo lugar, un grupo de eminente carácter tecnológico, donde observaríamos, por ejemplo, la “modernización o racionalización” de la empresa, establecimiento o servicio. En lo que respecta a la denominada “falta de adecuación laboral o técnica del trabajador”, ella se consultó en la Ley N° 16.455, pero como causal distinta a las necesidades de la empresa; además en su artículo 2°, en su numeral 9°, se señala como causa justificada para poner término al contrato de trabajo a la *“falta o pérdida de la aptitud del trabajador especializado, debidamente comprobada, de acuerdo al Reglamento”*.

### **3.1. De los elementos tecnológicos presentes en la causal en estudio.**

#### **3.1.1. Concepto de causales tecnológicas.**

Del todo plausible nos parece, en término generales, señalar que las causales tecnológicas son *“aquellas que implican alteración o modificación del proceso de producción, mediante la introducción de nuevos métodos productivos, que conllevan reestructuraciones de los servicios o especializaciones precisas, y presuponen una renovación de los bienes de capital que utiliza la empresa,*

*necesaria por la obsolescencia técnica del equipamiento productivo o de los sistemas de organización*"; o bien, como aquellas que *"inciden en los puestos de trabajo como consecuencia del progreso técnico"*<sup>18</sup>. Es por ello que debemos manifestar que al hablar de las necesidades técnicas, claramente hablamos de aquellas que son producto de reestructuraciones o transformaciones por causa tecnológica; donde se comprenden la mecanización y automatización, aplicación de nuevas maquinarias, etc.

### **3.1.2. "Las derivadas de la racionalización o modernización de la empresa, establecimiento o servicio".**

Sabemos que, insertos en el marco de la Ciencia de la Economía, el comportamiento de los agentes económicos se rige por un criterio importante de racionalidad en su toma de decisiones, buscando siempre maximizar los beneficios económicos que puedan acarrear sus actos. De ahí que el empresario utiliza la combinación de los precios de los factores de producción y los precios de los bienes que puede producir, ello para que, con los mínimos costos posibles, le permita generar un cierto volumen de producción de manera de maximizar sus utilidades<sup>19</sup>.

De ahí que al enfrentarnos con los conceptos de "racionalización" y "modernización", ambos llevan implícita la idea de cambio, de variación necesaria

---

<sup>18</sup> CRUZ VILLALÓN, Jesús. "Los despidos por causas económicas y empresariales", 1º Edición, Madrid, Editorial Tecnos S.A., 1996, Pág. 57.

<sup>19</sup> "Términos económicos de uso habitual", 4º Edición, Santiago, Editorial Universitaria, 1991, Pág. 122.

en las formas productivas o de organización. Racionalizar importa disponer de manera lógica y guiada por la razón de la diversidad de elementos de los que se forma una empresa, es decir, importa disponer de una manera diversa la pluralidad de elementos existentes en la empresa (no introducir elementos exógenos a la empresa), lo que consecuentemente puede acarrear como consecuencia el término de determinadas funciones. En cambio, modernizar importa inexorablemente una variación de las condiciones de producción y/u organización de la empresa, ello precisamente por la incorporación de elementos externos a la empresa, respecto de los cuales ella antes no poseía (verbigracia, nuevos sistemas automatizados, instalación de sistema informático, etc.).

Una cuestión que debemos de tener en claro es que, teniendo a la vista las facultades de dirigir y administrar su unidad productiva llamada empresa, el empresario es el que detenta de manera exclusiva las directrices de racionalizar y modernizar. Ello claramente no significa que las mismas siempre serán una necesidad para la empresa, para efectos de poner término a la relación laboral con uno o más trabajadores. Puesto que ello sólo se producirá cuando observemos que la situación en concreto revista los debidos elementos de gravedad y permanencia en el tiempo antes ya analizados. Veamos un ejemplo: si la causa de terminación del contrato de trabajo es la “modernización”, pues se dio cabida dentro de la empresa a un proceso de innovación tecnológica (tan en boga en nuestros días); en este caso estaríamos frente a una causal de despido justificado precisamente si dicha innovación tecnológica importa una superación de la obsolescencia tecnológica que afecta a dicha empresa (comparándola, lógicamente, con otras



empresas de su competencia), la cual es en la práctica una real necesidad, pues de no dar cabida a ese proceso modernizador, precisamente peligraría la viabilidad económica de la empresa en cuestión. En cambio, existen fenómenos de reestructuración necesaria en las empresas producidos por las tendencias mundiales de avanzar hacia economías de escala, pero al respecto el criterio jurisprudencial de nuestros tribunales es nítido y no desvirtúa el peso específico necesario de la causal en análisis; con la anterior aseveración plateada, pasemos a la observancia de un fallo jurisprudencial que ratifica lo afirmado:

*“Que la demandada ha fundamentado la decisión del despido aduciendo la necesidad de fusión con otra empresa, situación que la llevaría a constituirse en una de las principales compañías del mercado (...). Que no obstante la necesidad de reestructuración que pudo significar la fusión de las empresas, este fenómeno no configura por sí la causal de despido invocada, por cuanto es necesario demostrar la necesidad de la prescindencia de los servicios del actor, fuere esta resultado de una dualidad de cargos, reducción de presupuesto u otra (...). Que en el proceso no se aprecian elementos de convicción que permitan determinar la necesidad específica y categórica del hecho del despido”<sup>20</sup>.*

---

<sup>20</sup> Sentencia de la Corte Suprema de 03 de Marzo de 2003, Recurso de Casación en el Fondo, Rol N°: 3726-2004, Roberto Villalobos Valenzuela con Arthur Andersen Langton Clarke Auditores Consultores Limitada.

## **3.2. De los elementos económicos presentes en la causal en estudio.**

### **3.2.1. Elementos configurativos.**

El estar inmerso en una situación económica compleja debe estar revestida nítidamente de un carácter de gravedad considerable, para que hablemos de una causa justa para poner término a la relación laboral. Dicho carácter de gravedad normalmente se reflejará objetivamente en pérdidas económicas sufridas por la empresa; es decir hay una situación de necesidad objetiva, lo que no necesariamente importa un trance económico de crisis terminal: Perfectamente podemos estar inmersos en la causal, pero el proceso económico pudiendo ser real y efectivo, no necesariamente será irreversible. A lo anterior debemos agregar, evidentemente, que se requiere una duración de dicho proceso económico complejo por cierto lapso de tiempo o con intensidad manifiesta, pues sólo así podemos hablar de necesidad objetiva para la empresa. En estas circunstancias observamos las “bajas de productividad” y los “cambios en la economía o el mercado”, por ejemplo, brusca alza de tipo de cambio, sustanciales incrementos en tasas de interés, etc.

### **3.2.2. “Las bajas en la productividad”.**

Desde el punto de vista de la Ciencia de la Economía, hablamos de productividad como “la relación entre la cantidad de producto obtenido y unas cantidades dadas de insumos o factores productivos”<sup>21</sup>. La productividad puede calcularse de manera diversa respecto a un factor productivo en particular, a una unidad productiva o a una actividad económica. Así hablamos que un factor es más productivo cuando, con la misma cantidad utilizada, se obtiene un volumen de mayor producción. En tanto que una unidad productiva o actividad económica será más productiva, cuando se pueda obtener una mayor cantidad de producto con un mismo costo de producción del mismo.

La productividad se forma por tres pilares, y éstos son: capital, tecnología y trabajo. Y cuando hablamos de una baja de productividad (por ejemplo, una drástica disminución en los niveles de venta de la empresa), ello es el resultado de la variación negativa de cualquiera de dichos elementos; lo que producirá una reducción de la competitividad de la empresa en el mercado. Por otra parte, el factor de la productividad para concebirse como justa causa de término de contrato de trabajo debe de revestir de un carácter técnico y evidentemente objetivo para ello y no la mera declaración del empleador, veamos:

*“ (...) la demandada puso término a los contratos de trabajo que la ligaba con los demandantes, en virtud de la causal contemplada en el artículo 161 del*

---

<sup>21</sup> “Términos económicos de uso habitual”, 4º Edición, Editorial Universitaria, Santiago, 1991, pág. 108.

*Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa, basado en la necesidad que tenía la compañía de racionalizar sus recursos humanos, derivada de los resultados que aquélla había obtenido en los últimos 21 meses de operación, como consta de la carta de despido dirigido a cada uno de los actores (...). Que la prueba rendida por la empresa demandada no ha sido suficiente para acreditar que se encontraba en una crisis económica y que la habría llevado a la racionalización de sus recursos humanos, siendo necesaria la separación de sus trabajadores”<sup>22</sup>.*

### **3.2.3. “Los cambios en las condiciones del mercado o de la economía”.**

La historia económica está plagada de casos que se circunscribirían dentro de esta causal: recesiones, disminución del valor de mercado de las acciones de una empresa, desmesurada alza en el costo de materias primas, desproporcionado aumento de la tasa impositiva, etc. Esta es una circunstancia evidentemente de carácter exógeno, pues su configuración es totalmente independiente de la voluntad de las partes de la relación laboral. Así las cosas, esta circunstancia de carácter exógeno sólo constituye una necesidad hasta que la reducción necesaria de los gastos sea la indispensable para estabilizar la empresa, en cuanto a que dicha reducción se limite a la terminación de los servicios de los trabajadores que estrictamente sea indispensable prescindir. Siguiendo el criterio mencionado es

---

<sup>22</sup> Sentencia dictada por la Corte Suprema el 01 de Marzo de 2001, Recurso de Casación en el Fondo, Rol N°: 124-2001, José Luis Caro Cortés y otros con Chilexpress S.A.

importante observar el rigor en el criterio de nuestra jurisprudencia respecto a la causal en estudio, a saber :

*“Que la carga de la prueba relativa a la justificación del despido ha recaído en la empleadora (...) la que en tal sentido ha hecho declarar a cuatro testigos, dos de los cuales señalan que el despido obedeció al bajo precio de la celulosa y los restantes han sostenido que las funciones del actor las asumiría otro líder. De esos dichos no es posible tener por acreditadas la causal esgrimida, por cuanto no se advierte a qué cambio de condiciones del mercado obedece el despido ni mucho menos que tal alteración haya hecho necesaria la separación del actor de sus funciones, más aún si se considera que sería reemplazado por otro trabajador.”<sup>23</sup>*

### **3.3. De la “falta de adecuación laboral o técnica del trabajador”: precisiones al respecto.**

Debemos hacer presente que, como ya lo habíamos mencionado anteriormente, la causal de despido “*falta de adecuación laboral o técnica del trabajador*” fue establecida por la Ley N° 16.455, pero estaba consagrada como una causal distinta de las “necesidades de la empresa”, a diferencia de lo que ocurre con la Ley N° 19.010.

---

<sup>23</sup> Sentencia de la Corte Suprema de 14 de Septiembre de 2000, Rol N°: 2.108-00, Carlos Carrasco Burgos con Licancel S.A.

Observemos que, entre las causas justificadas del contrato de trabajo, el artículo 2° de la Ley N° 16.455, en su numeral 9°, señalaba lo siguiente:

*“La falta o pérdida de la aptitud profesional del trabajador especializado, debidamente comprobada de acuerdo al Reglamento. Este Reglamento deberá ser dictado previo informe favorable del Servicio Nacional de Salud y de la Superintendencia de Seguridad Social”.*

Con ello se manifiesta claramente que en este cuerpo legal esta causal de despido estaba establecida en términos más precisos que en la Ley N° 19.010, puesto que la causal se refería a la falta o pérdida de la aptitud profesional de los trabajadores especializados, con lo cual se excluyó a los trabajadores no calificados y, adicionalmente, la “falta o pérdida de aptitud profesional” del trabajador debía de comprobarse, ello según Reglamento dictado por la autoridad competente (había una protección importante en este punto, aunque fuere meramente nominal, pues dicho Reglamento nunca se dictó).

Por otra parte, bien sabemos que la causal en análisis perdió su independencia con la dictación de la Ley N° 19.010, pues dicha causal se estableció en términos generales, eliminándose la diferencia entre trabajadores especializados y no especializados, y se elimina toda referencia a Reglamento que establezca directrices al respecto: y fundamentalmente, fue absorbida por la causal “necesidades de la empresa”.

En esta materia se presenta una dificultad no menor, puesto que el legislador no define lo que debe de entenderse por “falta de adecuación laboral o técnica del trabajador”, aún más ni la historia fidedigna de su establecimiento nos aporta claridad respecto a este tema. Sin embargo, la doctrina nacional ha entendido por falta de adecuación técnica *“la incapacidad del trabajador para adecuarse a los cambios o innovaciones tecnológicas a que pueda verse enfrentada la empresa, el establecimiento o el servicio”*<sup>24</sup>. En esta materia se toma la experiencia comparada, *“cuando el empleador decide modificar por su propia iniciativa los estándares existentes, bien porque introduce nuevos métodos o nuevas tecnologías, bien porque sencillamente eleva los niveles exigidos; y en este caso, el trabajador no consigue adaptarse y se plantea la cuestión de su despido”*<sup>25</sup>. En lo que respecta a lo que debemos entender por “falta de adecuación laboral” el camino también es oscuro; podríamos decir que estaríamos frente a una suerte de ineptitud o falta de idoneidad del trabajador, en el sentido de *“incapacidad, inhabilidad, insuficiencia o desconocimiento del oficio para el que fue contratado”*<sup>26</sup>. Por ello es que afirmamos que la “falta de adecuación laboral” es la falta de habilidad y/o conocimiento para desempeñar una función determinada por parte del trabajador, pero también lo sería en el caso en que el trabajador teniendo los conocimientos y habilidades para realizarlo, está imposibilitado de hacerlo por causas físicas o psicológicas, o bien si dándose todas estas condiciones, el trabajador está impedido

---

<sup>24</sup> LECAROS SÁNCHEZ, José Miguel. “La causal de necesidades de la empresa”, Revista Jurídica del Trabajo, Número 559, Enero-Febrero, Año 1991, Pág.33.

<sup>25</sup> OJEDA AVILÉS, Antonio. “El despido por bajo rendimiento: un análisis comparado”, 45° Congreso de la Asociación Norteamericana de Relaciones Industriales, Anaheim (California), Enero, 1993.

<sup>26</sup> RAMÍREZ MARTÍNEZ, Juan Manuel. “Extinción por causas objetivas”, Revista de Derecho Privado, Año 2001, pág. 231, Editores de Derecho Reunidas.

por una prerrogativa legal que no le permite realizarlo. Así se podría alegar la “falta de adecuación laboral” y despedir a un trabajador, en el caso en que no le fuere posible realizar el trabajo por falta de aptitud física, psíquica o legal; pero para la adecuada aplicación de dicha causal se requerirá que el empleador hubiere dotado al trabajador de todos los medios necesarios para llevar a cabo su labor, por ejemplo, como pudiere ser su respectiva capacitación.

Trascendental resulta determinar con certeza si la “falta de adecuación laboral o técnica del trabajador” constituye efectivamente una necesidad de la empresa para la terminación del contrato de trabajo o si, por el contrario, estamos frente a una causal independiente. Al respecto postulamos el hecho de que estamos frente a un manifiesto error conceptual, ya que si se quiso establecerla como causal justificativa del término de la relación laboral, se debió establecer como causal independiente; puesto que de su análisis no se observa que estén presentes los elementos mencionados con antelación. Es perfectamente posible que la falta de adecuación laboral o técnica del trabajador no afecte de manera grave ni permanente a una empresa y el trabajador que se encuentre en esta causal puede ser despedido. Además, como no existe un Reglamento que nos otorgue parámetros objetivos de lo que debe entenderse por falta de adecuación laboral o técnica del trabajador, puede darse cabida a una interpretación extensiva en demasía del concepto de la causal. Deontológicamente, debiéramos entender que el concepto de la misma se referiría más bien a una situación de carácter objetivo en la cual el trabajador no logra adaptarse a nuevas tecnologías o donde no puede realizar su trabajo por causas no queridas por él. Sólo así podemos concebir cierta armonía en



la consagración conjunta de las necesidades de la empresa y la “falta de adecuación laboral o técnica”.

### **3.4. Subsunción del artículo 161 del Código del Trabajo en las tendencias dogmáticas internacionales.**

La causal necesidades de la empresa, establecimiento o servicio ha sido objeto de análisis pormenorizado a nivel de dogmática internacional, lo cual se ha plasmado en diversos documentos elaborados por la Organización Internacional del Trabajo. De entre dichos documentos, hay uno que es el más importante de todos: hablamos de la Recomendación N° 119, adoptada por dicho organismo internacional en el año 1963.

En la Recomendación N° 119 se propugnaron normas fundamentales sobre justificación de la terminación del contrato de trabajo: recomendándose que no era adecuado dar cabida al término de la relación laboral por iniciativa del empleador, a menos que existiesen motivos relacionados con la capacidad o conducta del trabajador basadas en las necesidades de funcionamiento de la empresa; así la OIT buscaba que se estableciera un marco regulatorio objetivo y transparente para que funcionaren justas causas de término de la relación laboral, entre las cuales se incluía la causal de necesidades de la empresa.

Arribando el año 1982, se adoptó el Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo N°158, como asimismo la Recomendación N°166. Ambos documentos son los que en la actualidad consagran el principio fundamental del despido causado y pasaron a sustituir la Recomendación N° 119.

Como lo señalaba la Recomendación N° 119, el Convenio N° 158 en su artículo 4° dispuso lo siguiente:

*“No se podrá poner término a la relación de trabajo de un trabajador, a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o conducta, o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio”.*

Por otra parte, la Recomendación N° 166 sobre la terminación de la relación de trabajo, en su párrafo 19 señala:

*“Todas las partes interesadas deberían tratar de evitar o limitar en todo lo posible la terminación de la relación de trabajo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, sin perjuicio del funcionamiento eficaz de la empresa, establecimiento o servicio, y esforzarse por atenuar las consecuencias adversas de toda terminación de la relación de trabajo por estos motivos para el trabajador o los trabajadores interesados”.*

Debemos señalar a que, pese a que nuestro país no ha ratificado el Convenio N° 158, existen referencias históricas claras respecto a la influencia que la

Recomendación N° 119 ejerció en nuestra legislación laboral: el ejemplo más claro lo encontramos en la Ley N° 16.455 -como ya lo señaláramos anteriormente en este trabajo- introduciendo por vez primera como modalidad general de término de la relación laboral el despido causado, y entre las causales del mismo, la de “necesidades de funcionamiento de la empresa”; buscándose siempre otorgar una mayor estabilidad en el empleo.

#### **4. La causal en estudio y su discusión dogmática: aproximación hacia el disenso. De la dicotomía entre estabilidad en el empleo y flexibilidad laboral.**

El presente acápite se justifica en la medida que, no obstante el esfuerzo realizado por el legislador por precisar en mayor medida la causal necesidades de la empresa dando así muestras de protección a los trabajadores, la causal en estudio no es ajena a ciertos problemas relacionados con el tema de la causalidad como sistema de despido, y como consecuencia de ello, con la estabilidad de los trabajadores en sus puestos de trabajo.

En efecto, producto de dos tendencias antagónicas y aplicadas en un contexto de debate doctrinario entre la flexibilidad y la estabilidad en el empleo, el resultado es una causal demasiado amplia en cuanto a sus contornos jurídicos. Quizás resulta innecesario señalar que el debate entre ambas tendencias excede el presente trabajo, por lo que será tratado sucintamente más abajo.

El análisis de las relaciones laborales y del despido en general, tema dentro del cual se encuentra la causal de necesidades de la empresa, es del todo complejo,

puesto que su concepción orientadora se inserta dentro de dos tendencias doctrinarias: la flexibilidad en el empleo y la estabilidad en el mismo. Si bien hemos señalado que nuestra legislación ha abrazado el sistema del despido causado; no obstante ello, la flexibilidad laboral es un tema que ha hecho evolucionar nuestro ordenamiento jurídico. De este modo, la concepción de flexibilidad en las relaciones laborales surge abruptamente como adecuada respuesta a una crisis petrolera acaecida a mediados de la década de los setenta del pasado siglo. En efecto, producto de la complejidad de la problemática, los mercados de las economías más desarrolladas presentaron como respuesta a los cambios producidos por las alzas de los precios del petróleo el tema de la flexibilidad en el empleo. Las soluciones que en esa oportunidad emanaron del álgido debate internacional, específicamente en cuanto a que el Derecho deje abierta las puertas a que la ley de la oferta y la demanda regulen el mercado laboral, plantearían las bases sobre las que funcionarían los mercados laborales de ahí en adelante<sup>27</sup>.

Por otra parte, como postura antagónica de la anterior, observamos aquella que propugna enfáticamente por otorgar estabilidad en el empleo para los trabajadores, pues precisamente estaríamos frente “un elemento que no debe desaparecer”<sup>28</sup>, en lo que respecta a la protección de los derechos para con los trabajadores. Esta postura dogmática no acepta la flexibilidad como criterio rector válido, puesto que la misma sería una suerte de *vía libre* para que el empleador

---

<sup>27</sup> ALVAREZ ALARCÓN, Alejandro. “La interpretación jurídica frente a la flexibilización laboral”. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Santiago, Universidad de Chile, 1999, Págs. 12-18.

<sup>28</sup> ALVAREZ ALARCÓN, op. cit., Pág. 5.

radicara en los trabajadores todo costo de ciclo económico existente en el mercado, sin vislumbrarse necesariamente una reciprocidad similar para con los trabajadores en ciclos fructíferos de la economía.

Situándonos ya en nuestra historia, brevemente, no podemos dejar de mencionar la pugna de ambas corrientes doctrinarias observada hacia fines de la década de los setenta del pasado siglo en el denominado “Plan Laboral”, donde nuestra legislación se vio bastante influenciada por la tendencia que propugnaba hacia una flexibilidad laboral: se buscaba revitalizar el concepto de empresa privada, concibiendo aquella “como motor de crecimiento y desarrollo económico y el mercado, como el principal mecanismo de asignación de los recursos”<sup>29</sup>, y esto quedó claramente a la vista, como se señala en el presente trabajo en acápites anteriores, con el restablecimiento del desahucio libre del empleador.

Con el correr de los años, siempre se han hecho esfuerzos tendientes hacia una suerte de armonización de ambas corrientes. En efecto, resulta importante observar el Informe elaborado para la dictación de la Ley N° 19.010 por la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara de Diputados sobre terminación del contrato de trabajo y estabilidad en el empleo<sup>30</sup>, donde se señala lo siguiente: “*los conflictos laborales pueden poner en serio peligro esas posibilidades* (refiriéndose al tema de la capacidad de las empresas de mantener su competitividad en un mundo globalizado)” y que, por lo mismo, “*ello obliga a*

---

<sup>29</sup> CANCINO SÁNCHEZ, Miguel Ángel. “Flexibilización de las normas laborales y desregulación en una economía de mercado”, ponencia presentada en el Encuentro sobre temas laborales, Valdivia, Octubre, 1994. En Revista Laboral Chilena, Enero, 1995, Págs. 74 a 79.

<sup>30</sup> Informe de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, recaído en el proyecto de ley que establece normas sobre la terminación del contrato de trabajo y estabilidad en el empleo. Diario de Sesiones, Cámara de Diputados. Sesión 6°, martes 16 de Octubre de 1990, Pág. 511.

*pensar en una legislación que los reduzca al mínimo (...)” y que “(...) debe evitarse la introducción de rigideces y de costos excesivos que se traduzcan en pérdida de competitividad de las empresas”.*

Con ello, queda de manifiesto que la Ley N° 19.010 buscó propugnar la flexibilidad laboral, pero conjuntamente garantizando la estabilidad en el empleo. Precisamente en esta fundamental discusión entre posturas doctrinarias antagónicas, se puso sobre la mesa en la tramitación de este cuerpo legal la reincorporación de la causal necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, causal planteada por el Poder Ejecutivo en términos bastante ambiguos -como lo señaláramos anteriormente-, o bien, para precisarla del todo, darle una nueva formulación de su contenido. En aquél debate producido dentro del Poder Legislativo, se optó por el criterio sustentado por el Poder Ejecutivo, lo que paradójicamente atentó con la finalidad que buscaba la Ley N° 19.010: dar énfasis a la estabilidad en el empleo, y consecuentemente, reforzar la protección a los trabajadores.

Con la Ley N° 19.010 claramente se hizo un esfuerzo en delimitar el contenido de la causal necesidades de la empresa (si comparamos la consagración de la misma, en la Ley N° 16.455), pero los resultados de dicho espíritu no fueron los deseados: su ambigüedad era manifiesta. Bien sabemos que la Ley N° 19.010 señaló como componentes integrantes de la causal necesidades de la empresa “(...) las derivadas de la racionalización o modernización, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía y la falta de adecuación laboral o técnica del trabajador”; pero como no se definió los que debía entenderse

por necesidades de la empresa ni se estableció un listado taxativo de las situaciones que configurarían la causal necesidades de la empresa, esto generó diversos problemas de aplicación y contextualización de contenido de la causal en estudio<sup>31</sup>. En su aplicación práctica, como bien se señalara anteriormente en este trabajo, al estar frente a situaciones revestidas de una importante complejidad de índole técnico-económica, por ejemplo, lo que se circunscribe específicamente al hablar de racionalización, se tornó aún más complejo arribar al estándar adecuado de manejo de la causal en estudio por los actores del sistema judicial laboral de nuestro país. En conclusión, se seguía un criterio diverso al propugnado por la Ley N° 19.010 (principio de estabilidad en el empleo): no necesariamente estaríamos inmersos en un sistema de despido causado respecto una objetiva y determinada causal justificativa del despido, arribando así a la deseada estabilidad en el empleo; pues al estar frente a una causal imprecisa y vaga, necesariamente pareciera que por medio de la causal necesidades de la empresa se permitiere, soterradamente, el *desahucio expedito* del empleador con cargo a un determinado monto indemnizatorio.

## **5. La causal en estudio y su estatuto jurídico básico.**

### **5.1. Estructuración como causal de carácter objetivo.**

---

<sup>31</sup> CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y ESTUDIOS SOCIALES. “Reformas Laborales: Un análisis temático”, Santiago, 1990, Pág. 114 y ss.

La causal necesidades de la empresa podemos entenderla como una causal de despido eminentemente de carácter objetivo, ello atendiendo a la intervención de las partes contratantes en la configuración de los hechos que motivan el despido y al contenido mismo de la causal en estudio.

En efecto, con certeza podemos afirmar que el término de la relación de carácter laboral por la causal necesidades de la empresa no debe de configurarse por hechos que puedan ser atribuidos a cualquiera de las partes que son sujetos de la relación laboral en análisis. Con ello, salvaguardamos la entidad de la relación jurídico-laboral que rige el accionar de las partes, pues se excluye todo despido consecuencia de una eventual conducta personal del trabajador, la mera voluntad del empleador, entre otras. Y es en este punto donde resulta conveniente el poner atención al criterio jurisprudencial: “(...) *esta causal de terminación tiene como elemento característico que no sea imputable en caso alguno a hechos del trabajador*”. Continuando, también se sostiene: “(...) *la caducidad de los servicios por necesidades de la empresa en que prestan sus servicios los trabajadores, tiene lugar cuando la terminación de la empresa se produce forzosamente, pero no cuando emana de un acto voluntario de su propietario del cual obtiene provecho.*”<sup>32</sup>

Debemos señalar que evidente es el criterio en esta materia, en orden a que no se da valor alguno a un despido que tenga como basamento la mera voluntad del empleador, ni aún bajo el argumento de acrecentar la competitividad de la unidad económica denominada empresa: esta causal de despido justificado llamada

---

<sup>32</sup> Sentencia de la CORTE SUPREMA de 10 de Julio de 1976. Citado en J. Díaz S., Código del Trabajo, Editorial Edimpres, 1976, Santiago, Tomo XVII, Santiago, 1976, Pág.86.



necesidades de la empresa no es compatible con cualquier argumento de conveniencia que el empleador esgrima<sup>33</sup>. Pero no podemos dejar de sostener que la circunstancia motivadora del despido sea totalmente ajena al accionar del empleador, ello pese a que las razones que él tenga no sean causa suficiente para despedir por medio de la causal en análisis a un trabajador; y esto queda de manifiesto en un ejemplo de ocurrencia general: la necesidad de la empresa se produjo por “una incorrecta o negligente gestión empresarial”<sup>34</sup>; por ejemplo, el empleador pudo haber errado en la realización de determinadas inversiones, lo cual acarreó consecuentemente una situación de necesidades de la empresa, y la consiguiente puesta en peligro de la estabilidad de las relaciones laborales. Pero es en este tópico que debemos explayarnos en orden a que, pese al riesgo racional que toda actividad económica trae aparejada, igualmente se sustenta una causal de carácter objetivo en este tipo de situaciones, aún cuando la escenario de necesidades de la empresa le fuere imputable al empleador, eso sí manteniendo el límite de que dicho accionar debe de ser negligente o culposo, pero no doloso o querido por el empleador. Por lo mismo, se señala que “(...) las causas que justifican el despido por esta vía deben estar caracterizadas por un elemento objetivo y cualificado, una coyuntura de dificultad de pervivencia de la actividad empresarial presente o futura”<sup>35</sup>. Sólo así mantenemos validez en la legitimidad de invocar la causal de necesidades de la empresa como causal ínsita en un sistema de

---

<sup>33</sup> CRUZ VILLALÓN, Jesús. “Los despidos por causas económicas y empresariales”, Madrid, 1º Edición, Editorial Tecnos S.A., 1996, Pág. 44.

<sup>34</sup> CRUZ VILLALÓN, Jesús, op. cit., Pág. 67.

<sup>35</sup> 30 CRUZ VILLALÓN, Jesús, Op. cit., Pág. 45.

despido causado o justificado: debe de existir un hecho objetivo previo para que, legítimamente, se ponga término a la relación laboral.

## **5.2. Estructuración de la causal con un trasfondo finalista. Comentarios.**

Nuestra jurisprudencia sostiene que la causal necesidades de la empresa “*tiene precisamente por objeto mantener en funcionamiento a la empresa procurando (...) evitar males mayores*”<sup>36</sup>. Precisamente por ello es que los despidos efectuados por el empleador deben concebirse y llevarse a efecto como medios necesarios para superar un período de crisis económica de la empresa, establecimiento o servicio; por ello es que se sostiene que los despidos propuestos por el empleador deben contribuir a las finalidades previstas por éste, en cuanto mejoren la situación crítica<sup>37</sup>.

En síntesis, el objetivo que está como trasfondo es el de dar estabilidad a los demás trabajadores en sus empleos y dar viabilidad económica a la unidad productiva denominada empresa. Así lo entiende nuestra jurisprudencia:

---

<sup>36</sup> Sentencia de la CORTE SUPREMA, de 28 de Abril de 1981, en Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales, Tomo LXXVIII, n° 1, sección III, Pág. 16, 1983.

<sup>37</sup> DEL REY GUANTER, Salvador. “Los despidos por causas empresariales y fuerza mayor: líneas esenciales de la reforma (artículos 51 y 52) del Estatuto de los Trabajadores”, Revista Relaciones Laborales n° 17-18, Madrid, 1994, Pág. 179.

*“ (...) en autos, sin embargo, los hechos invocados no logran constituir la causal, ya que sólo se limitan a señalar que su único cliente no seguiría adquiriendo sus productos, para lo cual es pertinente la testimonial rendida por la demandada, según la cual esa decisión del cliente se debió a que la empresa demandada no pudo adecuarse a los cambios tecnológicos del mercado; sin embargo, los propios testigos declaran que la única medida tomada por la empresa para hacer frente a estos cambios en las condiciones del mercado, fue precisamente despedir a sus trabajadores, lo que no puede ser aceptado como medio idóneo para enfrentar dichas nuevas circunstancias, ya que las necesidades de la empresa, como causal de término, exige que la empresa tome todas las medidas tendientes a mantenerse en el mercado y que no sean los trabajadores los únicos perjudicados con las mentadas necesidades de la empresa, como ha ocurrido en la especie.”<sup>38</sup>*

Debemos de ser reiterativos en orden a que, al analizar el marco jurídico básico en el cual se circunscribe la causal necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, no podemos descuidar la finalidad de los despidos en los cuales se invoca esta causal: su elemento teleológico. La causa final es un elemento fundamental para concebir, legítimamente, como justificados los despidos, y es por ello que el empleador, para que hablemos con propiedad de la causal de despido justificado de necesidades de la empresa, debe comprobar fehacientemente la concurrencia del elemento objetivo (tratado anteriormente) y del

---

<sup>38</sup> Sentencia de la Corte Suprema de 18 de Diciembre de 2000, Recurso de Casación en el Fondo, Rol N°: 4621-00, Sandra Aguirre Bustamante con Distek S.A.

elemento teleológico antes mencionado. Pero acá, tampoco podemos observar estándares absolutistas para con el empleador: creemos que bastaría que el empleador acredite la debida contribución del despido en análisis para con la finalidad buscada, entendiendo que con el mismo se contribuye sustancialmente a arribar a la finalidad perseguida. Ese es el motivo de que no se exija como estándar el hecho de que el despido produzca una absoluta satisfacción de el o los objetivos pretendidos con el mismo: así las cosas, se señala que “basta que por el empleador se aporten elementos suficientes, de los que se desprenda razonablemente que las medidas extintivas son necesarias a los fines señalados”<sup>39</sup>.

En conclusión, cada despido en análisis sólo será justificado si concurre debidamente el elemento objetivo, el que debe de contribuir necesariamente al cumplimiento de dar viabilidad económica a la empresa.

### **5.3. De la expresión “funcionamiento” y su exclusión de la causal en estudio.**

La Ley N° 16.455, como también el Convenio N° 158 y la Recomendación N° 166 de la OIT, incluía dentro de la causal necesidades de la empresa la expresión “funcionamiento”. No obstante lo anterior, dicha expresión fue excluida de la Ley N° 19.010. Lamentablemente sobre este punto, no encontramos argumentos que justificasen dicha omisión en el Mensaje de S.E. el Presidente de la República ni en las álgidas discusiones parlamentarias.

---

<sup>39</sup> CRUZ VILLALÓN, Jesús. Op. Cit. Pág. 68.

Recurriendo a la doctrina nacional para dar una explicación a la anterior omisión, observamos que ROMERO GUGGISBERG es de la opinión de que la amplitud de la causal necesidades de la empresa es el motivo de la eliminación de la expresión “funcionamiento”: la nueva formulación de la causal podría ser interpretada en el sentido de que la cesación total o parcial de actividades de la empresa, pudiera dar lugar a la terminación de los contratos individuales de todos o parte de los trabajadores en función de necesidades acreditadas, según señala<sup>40</sup>. Por otro lado, LECAROS SÁNCHEZ sostiene que la causal necesidades de la empresa en la Ley N° 19.010 pueden ser de cualquier tipo, tanto tecnológicas como económicas, pues “precisamente el motivo que indujo a la Jurisprudencia derivada de la Ley N° 16.455 a restringir las necesidades de la empresa a las exclusivamente tecnológicas, fue la inclusión en dicha ley de la palabra funcionamiento que evoca un aspecto operativo con clara connotación tecnológica, palabra que no se haya en el texto de la Ley N° 19.010”<sup>41</sup>. Por ello es que, de los ejemplos dados por la Ley N° 19.010, se colige que las necesidades pueden ser de diversa naturaleza. En vista de lo anterior, es que la jurisprudencia anterior (la emanada de la Ley N° 16.455) concebía la expresión “funcionamiento” como que las actividades de la empresa continuaban, con la evidente exclusión de aquellos que habían sido despedidos por alegación de la causal en estudio, por ello es que no se podía alegar las necesidades de la empresa como causal de despido justificado en todas las situaciones de cese

---

<sup>40</sup> ROMERO GUGGISBERG, Mario. “Las necesidades de la empresa en la Ley N° 19.010”. Revista Jurídica del Trabajo, Mayo, Año 1991, Santiago.

<sup>41</sup> LECAROS SÁNCHEZ, José Miguel. “La causal de despido necesidades de la empresa”. Revista Jurídica del Trabajo, Número 559, Enero-Febrero, Año 1991, Santiago.

total o parcial de las actividades de la empresa; cuestión que, precisamente, sí permitía la Ley N° 19.010.

## **6. De la concepción de la causal bajo la Ley N° 16.455 y la Ley N° 19.010.**

### **Diferencias. Análisis del artículo 3° de la Ley N° 19.010.**

#### **Ámbito de aplicación de la causal en estudio bajo la Ley N° 19.010.**

El presente acápite debemos de iniciarlo con una breve ponencia sobre las más importantes diferencias existentes entre las Leyes N° 16.455 y 19.010: en un primer término, bien sabemos que la Ley N° 16.455 concebía la causal en estudio sin derecho a indemnización alguna, situación que se revirtió con la dictación de la Ley N° 19.010, consagrándose expresamente el derecho del trabajador a ser indemnizado al invocar el empleador un despido justificado por la causal en análisis; segundo, la causal necesidades de la empresa concebida en la Ley N° 19.010 se refiere por vía meramente ejemplar a una serie de situaciones constitutivas de la causal en análisis, cuestión que no observáramos en su momento al analizar la Ley N° 16.455; tercero, siguiendo con la idea anterior, una de las situaciones mencionadas por vía meramente ejemplar en la Ley N° 19.010 era la “falta de adecuación laboral o técnica del trabajador”, la cual surgió conceptualmente como una causal independiente de las necesidades de la empresa que se observaban en la Ley N° 16.455; cuarto, la causal necesidades de la empresa concebida por la Ley N° 16.455 contenía la expresión “funcionamiento”, que,

como ya vimos, estaba claramente vinculada al aspecto tecnológico-operativo, la cual no fue contenida en la concepción de la causal de la Ley N° 19.010, lo que claramente produjo una expansión de los contornos jurídicos a interpretar de la causal necesidades de la empresa; para finalizar, insertos ya en el ámbito del marco jurídico consagrado para recurrir ante tribunales de justicia por la indebida aplicación de la causal necesidades de la empresa. La Ley N° 16.455 prescribía el reintegro del trabajador y, sólo en subsidio, si el empleador no lo reintegraba, surgía el derecho al pago de una indemnización a favor del trabajador indebidamente despedido, cuestión que modificó sustancialmente la Ley N° 19.010, que como bien sabemos, estableció la obligación de dar cumplimiento para con el trabajador a la indemnización por años de servicios, con un aumento de hasta un veinte por ciento de la misma, ello sin dejar de lado del derecho a la indemnización sustitutiva del aviso previo si procediere.

Por otra parte, debemos analizar el inciso primero del artículo 3° de la Ley N° 19.010. Al respecto no es baladí preguntarnos si dicha enunciación reviste el carácter de taxativa. A nuestro juicio, al examinar la historia fidedigna del establecimiento de la ley, dicha enunciación es meramente ejemplar: primero, no existen antecedentes que nos permitan concluir, de que dicho inciso reviste el carácter de taxativo; segundo, de su simple lectura se entiende inequívocamente de que pueda darse lugar a otras situaciones. La expresión “tales como” es reflejo de lo expresado anteriormente. Retomando la afirmación anterior, es posible observar una infinidad de situaciones diversas: prestación de servicios innecesarios para con el empleador, considerable disminución de la producción, etc.

No obstante de dejar por asentada nuestra opinión en orden a que dicho inciso primero del artículo 3° de la Ley N° 19.010 no ostenta la calificación de taxativo, debemos dejar en claro que sí y sólo sí la aplicación de la causal necesidades de la empresa debe de relacionarse directamente con el trabajador: “(...) *que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores*”, expresión clave para entender lo anterior y que emana del artículo 161 del Código del Trabajo.

### **6.1. Situaciones contenidas en el artículo 3° de la Ley N° 19.010: Disposiciones comunes.**

En primer término, debemos señalar que las dos causales de terminación de la relación laboral contenidas en el artículo 3° de la Ley N° 19.010 -hablamos de desahucio del empleador y necesidades de la empresa-, pueden en forma alguna alegarse respecto a trabajadores que gocen de licencia médica por enfermedad profesional, accidentes del trabajo o enfermedad común. Pero, pongámonos en la situación de que, pese a encontrarse en las situaciones descritas, igualmente se despide a un trabajador invocando alguna de las dos causales antes mencionadas. Para esa situación, claramente estaríamos frente a un despido que adolece de nulidad absoluta, puesto que se ha contravenido una norma legal prohibitiva. Es más, precisamente así se ha entendido en sede jurisprudencial administrativa:

*“(...) las causales de terminación de contrato señaladas en el artículo 161, que son necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, y desahucio del*



*contrato, no podrán ser invocadas respecto de trabajadores en goce de licencia médica por enfermedad común, accidente del trabajo o enfermedad profesional.*

*De este modo, si la hipoacusia que padece el trabajador ha sido calificada como enfermedad profesional por el competente organismo administrador del seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, y por otra parte, con motivo de ella se le otorga licencia médica, en los períodos que esté acogido a esta licencia no es posible aplicar las causales de terminación del contrato de trabajo aludidas, según sea el caso.”<sup>42</sup>*

Siguiendo con el tema jurisprudencial administrativo, es importante tener en claro lo siguiente:

*“La licencia médica suspende el plazo de aviso de término de contrato otorgado por causales del artículo 161 del Código del Trabajo, continuando su curso una vez extinguida la licencia”.*<sup>43</sup>

Situándonos en materia de licencias médicas por enfermedad común, la disposición en análisis es de gran importancia, debido a lo siguiente: da lugar a la incorporación del artículo 23 de la Ley N° 18.469 sobre ejercicio del derecho constitucional a la protección de la salud, con lo cual expresamente se da reconocimiento a un fuero especial respecto a los trabajadores que se han acogido a

---

<sup>42</sup> Ordinario 1.511/089 de la Dirección del Trabajo, de 03.04.98. “Manual de Consultas Laborales y Previsionales”, Lexis Nexis, Chile, Diciembre, 2001, N° 199.

<sup>43</sup> Ordinario 0617/035 de la Dirección del Trabajo, de 06.02.97. “Manual de Consultas Laborales y Previsionales”. Op. Cit.

este tipo de licencias médicas en caso de despido por desahucio del empleador y, más aún, se amplía dicho ámbito de protección para que el despido se deba a la causal necesidades de la empresa. Para reafirmar lo antes dicho, veamos su reconocimiento en sede de judicial:

*“(...) que, conforme a lo expresado, la demandada no podía dar término al contrato de trabajo del actor por la causal del artículo 161 del Código del Ramo, ya que lo prohíbe expresamente la norma legal en su inciso último, estableciéndose a su respecto una especie de fuero laboral, no obstante no estar contemplado en la norma del artículo 174 del cuerpo legal citado.”<sup>44</sup>*

## **6.2. Breve alusión al régimen indemnizatorio.**

Para cuando nos enfrentemos a la aplicación cualquiera de las dos causales de terminación de un contrato de trabajo, fuere el desahucio del empleador, o bien las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, que exceda un año de duración, el empleador debe de dar cumplimiento íntegro a las indemnizaciones que pasamos a especificar<sup>45</sup>:

---

<sup>44</sup> CORTE DE APELACIONES, Santiago. 20 de Julio de 1999, Causa Rol N° 4492-98. CORTE SUPREMA rechazó Recurso de Casación en el Fondo. 15/03/2000, Revista de Derecho y Jurisprudencia, Año 2000.

<sup>45</sup> TALLAR DELUCHI, Fernando. “Análisis de la Ley N° 19.010 de 1990. Nuevas normas sobre terminación del contrato de trabajo y estabilidad en el empleo”. Revista Jurídica del Trabajo. N° 4, Abril 1991, Santiago.

- a) El empleador deberá de pagar al trabajador la indemnización por años de servicios que las partes hubieren convenido individual o colectivamente, siempre que estemos en presencia de un monto indemnizatorio superior al establecido en la ley (monto que clarificaremos a continuación).
- b) Para el caso de que no se hubiere convenido indemnización alguna por años de servicios, se dará cumplimiento a la siguiente normativa que pasamos a explicar:
- b.1) Si el trabajador fuere contratado con posterioridad al día 1 de Diciembre de 1990, se consagra su derecho a una indemnización de equivalencia a treinta días de la última remuneración mensual devengada por cada año de servicio y fracción superior a seis meses de prestación continua de servicios al empleador; eso sí, el presente monto indemnizatorio tiene como límite máximo trescientos treinta días de remuneración, esto es, once años de servicios (lo anterior está consagrado en el artículo 5°, inciso segundo de la Ley N° 19.010).
- b.2) Si el trabajador tuviere su contrato de trabajo vigente al 1 de Diciembre de 1990, y hubiere sido contratado a contar del 14 de Agosto de 1981, en este caso el monto indemnizatorio máximo que se consagraba con anterioridad era de hasta ciento cincuenta días de remuneración (hablamos de cinco años de servicios), pero con la modificación legal el tope máximo de la misma es de trescientos treinta días de remuneración. Pero, por motivos

de justicia material, se estableció que el exceso de indemnización sobre los ciento cincuenta días y hasta los doscientos setenta días de indemnización que le correspondería al 14 de Agosto de 1981, se pagaría de la manera que sigue:

b.2.1) El pago de dicha diferencia se hará efectivo por medio de mensualidades sucesivas, equivalentes a treinta días de indemnización por cada una de ellas, estableciéndose que el total de mensualidades ascendería a cuatro.

b.2.2) El finiquito en cuestión debe de establecer el monto total de la diferencia que estudiamos.

b.2.3) Las mensualidades se podrán hacer efectivas directamente al trabajador mismo o en la Inspección del Trabajo.

b.2.4) El pago de las mensualidades debe ser objeto del debido reajuste que indique la variación de Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.) entre el mes anterior en que se puso término al contrato de trabajo y el que antecede a aquel en que se efectúa el pago efectivo.

b.2.5) Si la indemnización excede de los doscientos setenta días, pero no así los trescientos treinta días de remuneración, deberá de pagarse en forma inmediata.

b.2.6) El no pago de cualquiera de las mensualidades hará exigible inmediatamente el total de las mensualidades restantes.

b.3) Si estuviéramos en el caso de un trabajador con contrato de trabajo vigente al 1 de Diciembre de 1990, y que hubiere sido contratado con anterioridad al 14 de Agosto de 1981, tendría derecho (como lo señala el artículo 1° Transitorio) a la indemnización ya señalada, pero con la salvedad de que no se le aplicaría el límite de los once años.

Por otra parte, debemos dejar en claro que, para poner término al contrato de trabajo por medio de nuestra causal en estudio, el empleador debe dar aviso al trabajador por escrito con, un término mínimo, treinta días de anticipación, con la remisión de copia respectiva dentro de dicho plazo a la Inspección del Trabajo. No obstante lo anterior, si el empleador paga al trabajador una indemnización en dinero de carácter sustitutiva del aviso previo, la que asciende a la última remuneración mensual que se devengue, no será imperativo materializar dicho aviso previo. En efecto, debemos señalar que, con toda precisión, el aviso debe contener el monto total de indemnización por años de servicio que procede de conformidad al artículo 5° de la Ley N° 19.010. Siguiendo el inciso cuarto del artículo 4° de la ley en comento, el contenido del aviso importa una oferta irrevocable de pago de dicha indemnización y de la que comprende la sustitutiva del aviso previo (obviamente si aquel no se hubiere efectuado). En sede jurisprudencial se ha sostenido lo anterior:

*“En los casos en que el empleador pone término al contrato de trabajo por la causal necesidades de funcionamiento respectiva supone una oferta irrevocable de pago de las indemnizaciones derivadas del término de la relación laboral, de modo que, cesado el contrato en la forma referida, no cabe admitir al empleador modificación de la causal legal invocada, ni aún como consecuencia de circunstancias sobrevinientes y que han ocurrido entre la fecha de aquella comunicación y la del término en ella fijada.”<sup>46</sup>*

Siguiendo el criterio jurisprudencial mencionado, continuemos:

*“La carta de terminación del contrato de trabajo emitida por el empleador por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, importa una oferta irrevocable de pago, que le impide esgrimir con posterioridad otra causal”.*<sup>47</sup>

En otro plano, debemos señalar que si las indemnizaciones señaladas no fueren pagadas por el empleador, el trabajador tiene derecho a ocurrir al tribunal competente en el plazo de sesenta días hábiles, plazo que se computa desde la separación efectiva del trabajador. Ciertamente, si estuviéramos en el caso de que el trabajador aceptare total o parcialmente el pago de las indemnizaciones señaladas, ello importaría claramente que aceptó la causal en análisis, pero salvaguardándose

---

<sup>46</sup> CORTE SUPREMA 22.01.97, Causa Rol 54-97. “Manual de Consultas Laborales y Previsionales”. Op. Cit.

<sup>47</sup> CORTE DE APELACIONES. Sentencia 30.05.2000. “Manual de Consultas Laborales y Previsionales”. Op. Cit.

su derecho a reclamar el debido pago de las diferencias en el monto de dichas indemnizaciones que procedieren a su parecer.

En otro aspecto, si el trabajador considera improcedente la aplicación de esta causal de necesidades de la empresa y, claramente, no ha aceptado de manera alguna la misma en las formas señaladas, deberá recurrir ante los tribunales de justicia. Si el tribunal considera como improcedente la causal, entonces surge el derecho para el trabajador de una acreencia que consiste en una indemnización de un mes por año de servicio, con el tope de once meses, con un recargo que equivale al veinte por ciento de la misma. En cambio, si el tribunal no diere lugar a la reclamación interpuesta por el trabajador, este último sólo tendrá derecho a las indemnizaciones referentes a la sustitutiva del aviso previo y a la de orden convencional o mínima legal según sea el caso, con el correspondiente reajuste consistente en la variación que experimenta el Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.) que determina el Instituto Nacional de Estadísticas, en el período que va entre el mes anterior a aquél en que se puso término a la relación laboral y el mes que antecede a aquél en que se efectúa el pago de dichas indemnizaciones.

Para finalizar, debemos señalar que la omisión del aviso previo, o bien los errores cometidos en la confección del mismo, no invalidarán de manera alguna la terminación del contrato de trabajo, puesto que dichas situaciones se sancionarán conforme lo establece el artículo 451 del Código del Trabajo. Lo anterior está regulado de manera expresa en el inciso final del artículo 4 de la Ley N° 19.010.

## **7. De la concepción de la causal bajo la Ley N° 19.759. Análisis de las modificaciones a la causal de término de contrato de trabajo “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”.**

### **7.1. Aproximaciones hacia el cuerpo legal en análisis.**

El día 5 de Octubre de 2001 fue publicada en el Diario Oficial la Ley N° 19.759. Dicho cuerpo legal introdujo sustanciales modificaciones en diversas materias a la normativa de nuestro Código de Trabajo, a saber: derecho de sindicación, nuevas modalidades de contratación, terminación del contrato de trabajo, derechos fundamentales de los trabajadores, entre otros.

Así las cosas, con la dictación de la presente ley se finalizó un álgido y duradero proceso de discusión legislativa: el primer proyecto sobre esta materia fue presentado el día 11 de Enero de 1995, respecto al cual no hubo acuerdo en el H. Senado; posteriormente, el día 17 de Noviembre de 2000, el Poder Ejecutivo cambió el Mensaje de dicho proyecto de ley (al respecto debemos ser enfáticos en orden a que ya hablábamos propiamente del proyecto de ley del año 1995, pues éste cambió completamente al introducirse una indicación sustitutiva de carácter general con fecha 20 de Marzo de 2001). Finalmente, este proyecto de ley se aprobó en la Cámara de Diputados con fecha 4 de Septiembre de 2001, y el día 11 de Septiembre del mismo año hizo lo propio nuestro H. Senado.

Bien conocemos los complejos contornos que importan la materia regulada por esta ley, tanto así que algunos sectores apuntan con el dedo su contenido,



atribuyéndole un efecto tanto flexibilizador como rigidizador<sup>48</sup>. Es una reforma laboral que cuenta, como no, con acérrimos detractores y fundamentalistas defensores. Lo importante, en un comienzo, es que estamos frente a una reforma que busca dar la cara y soluciones respecto a la complejidad en la que hoy en día estamos inmersos en un mundo globalizado. Y es que, específicamente, al tener aprehensión mediana sobre el objeto de regulación de esta ley, no se debe caer en el simplista debate de orden político; nuestro ordenamiento jurídico laboral ciertamente nos agradecerá revestir el debate de una dialéctica dogmática.

## **7.2. Causal de término del contrato de trabajo “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”: modificaciones a la misma introducidas por la Ley N° 19.759.**

Anteriormente, de manera breve, ya había entregado ciertos atisbos en orden a mencionar las modificaciones introducidas por la Ley N° 19.759 a nuestro régimen de terminación de contrato de trabajo. Desde un punto de vista técnico, dichas modificaciones pueden resumirse en dos órdenes de materias: primero, se

---

<sup>48</sup> HUMERES NOGUER, Héctor. “Reforma Laboral. Ley N° 19.759”, 1° Edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2001, Pág. 9.

buscó limitar al máximo los despidos sin derecho a indemnización alguna, pues se dificulta bastante dar aplicación de las causales que no dan lugar a indemnización; y, finalmente, hay un criterio orientador, definido y claro en lo que respecta a encarecer los despidos injustificados, improcedentes o indebidos o bien en los que no ha sido invocado causal alguna, y precisamente se mantienen los costos que implican aquellos despidos en los cuales se invocó correctamente la causal legal específica.

### **7.2.1. El inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo como objeto de modificación de la ley en análisis.**

Precisamente es el inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo el que se manifiesta respecto a la terminación del contrato de trabajo por la causal de despido justificado necesidades de la empresa, establecimiento o servicio. Respecto a dicho inciso, fue suprimida la siguiente expresión: “*la falta de adecuación laboral o técnica del trabajador*”. Veamos el artículo 24 de la Ley N° 19.759:

*Modifícase el inciso primero del artículo 161, de la siguiente forma:*

- a) *Suprímase la expresión “ya la falta de adecuación laboral o técnica del trabajador”, y la coma (,) que la precede.*

b) Agrégase a continuación del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.) la siguiente oración: “la eventual impugnación de las causales señaladas, se regirá por lo dispuesto en el artículo 168”.

Bien conocemos este punto: la falta de adecuación laboral o técnica del trabajador dice relación directa con la formación técnica o profesional del trabajador, o bien con la reconversión de índole laboral del mismo; así, doctrinariamente se señalaba que “en tanto esta exista, la causal debiera operar sólo si los esfuerzos de reconversión o formación profesional del trabajador no han dado frutos”<sup>49</sup>. Con esta modificación, el trabajador que no tenía la capacidad necesaria para desempeñar una nueva tarea en la empresa, pasaba a estar *indemne* de la circunstancia de que su empleador desee despedirlo justificadamente por la vía de la falta de adecuación laboral o técnica.

No es menos importante tener a la vista los criterios doctrinales internacionales en esta materia. La Recomendación N° 119, en su párrafo 1°, artículo 2° reza de la manera que sigue:

*“No debería procederse a la terminación de la relación de trabajo a menos que exista una causa justificada relacionada con la capacidad o conducta del trabajador, o basada en las necesidades de la empresa, del establecimiento o del servicio.”*

---

<sup>49</sup> THAYER, William y NOVOA, Patricio. “Manual de Derecho del Trabajo”, Tomo III, 4° Edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1998, Pág. 95.

Dicha idea se reitera nítidamente en el Convenio N° 158 de la Organización Internacional del Trabajo. En base a lo dicho, concluimos que el anterior precepto se encontraba en armonía con lo señalado a nivel internacional. Entonces, ¿Por qué se suprimió la expresión “falta de adecuación laboral o técnica del trabajador” en nuestro país? De lo recogido a nivel del debate parlamentario, la respuesta va más hacia una razón de índole eminentemente fáctica: en la práctica se hacía un mal uso de la causal.

En los hechos, se tornaba del todo compleja la tarea (de por sí no fácil) de reintegrarse al mercado laboral, para aquel trabajador cuyo finiquito explícitamente señalara su falta de adecuación laboral o técnica. Lo anterior se ve plasmado en las diversas opiniones emitidas por los actores de dicha discusión parlamentaria. Así el señor Ministro del Trabajo y Previsión Social de la época, señor SOLARI, señala que *“esto tiene, además, otro efecto, a saber, que el despido basado en esta falta de adecuación perjudica mucho al trabajador para encontrar empleo posteriormente, (...) la indicación evita que se utilice el artículo 161 en un sentido que puede tener alcances peyorativos”*<sup>50</sup>.

Una opinión bastante valedera la otorga el Honorable Senador señor RUIZ DE GIORGIO, pues postula que *“se da muy frecuentemente que las empresas no capacitan a sus trabajadores y cuando se produce una transformación tecnológica en ellas se utiliza el fácil expediente de despedir por falta de adecuación laboral o técnica del trabajador”*<sup>51</sup>. Con ello, además de lo anterior, claramente se da un

---

<sup>50</sup> Biblioteca del Congreso Nacional; Historia de la Ley; Compilación de textos oficiales del debate parlamentario. Santiago, 2001, Pág. 314.

<sup>51</sup> Biblioteca del Congreso Nacional. Op. Cit.

potente criterio para que el empleador prefiera capacitar a sus trabajadores en nuevas tecnologías antes que el simple despido; toda vez que no es menos cierto que las transformaciones tecnológicas en nuestros tiempos son constantes y profundas. Sosteniendo lo anterior, no desconocemos para nada la existencia cierta y real que es una necesidad de la empresa el finalizar la relación jurídico-laboral de un trabajador que no se adecua técnica o laboralmente a las tareas para las cuales se le contrató, pero, conjuntamente, no es menos cierta que la supresión de la frase “falta de adecuación laboral o técnica del trabajador” importa la realización de un proceso virtuoso de capacitación o recalificación académica y/o técnica, tanto para empleadores como trabajadores.

En otro aspecto de la modificación legal de la Ley N° 19.759, ya mencionamos: *“la eventual impugnación de las causales señaladas (hablamos de necesidades de la empresa) se regirá por lo dispuesto en el artículo 168”*. La anterior expresión se agregó al inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo. Con lo cual el inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo dice lo siguiente:

*“Sin perjuicio de lo señalado en los artículos precedentes, el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores. La eventual impugnación de las causales señaladas, se regirá por lo dispuesto en el artículo 168”*.

Debemos dejar en claro que, a nuestro juicio, el precepto agregado se limita a reiterar un derecho que ya tenía el trabajador si consideraba como improcedente su despido, cual es recurrir ante el respectivo tribunal competente, sopesando racionalmente el costo económico de un litigio que puede extenderse por años, donde existe el *alea* de perderlo; en vista de que si el empleador acredita la existencia de necesidades de índole económica o tecnológica, no tendrá derecho al incremento antes mencionado, y sólo le corresponderá la indemnización legal o convencional, la que además, deberá pagarse reajustada sin intereses, como lo dice el artículo 169, específicamente en su letra b) para que declarase la improcedencia de tal despido y ordenare el pago de la indemnización por años de servicios, pero ahora con un recargo de un treinta por ciento. Por ello, la plausibilidad de concluir que esta norma es meramente reiterativa y sin efecto sustancial alguno en nuestro ordenamiento jurídico-laboral.

### **7.2.2. Análisis del artículo 161 bis del Código del Trabajo.**

Con la ley en análisis, además, se procedió a dar lugar a la intercalación del nuevo artículo 161 bis del Código del Trabajo. Dicho precepto buscaba que, para el caso de que un trabajador observare una pérdida de su capacidad de trabajo por causa de un estado de invalidez total o parcial, aquella situación no podía en lo absoluto considerarse como justa causa para poner término al contrato de trabajo del trabajador en cuestión. Como resguardo para la anterior prerrogativa, se establece una indemnización estándar ascendente a treinta días por año de servicios

(como mínimo), con un significativo recargo de cincuenta por ciento. Demos lectura a dicho artículo 161 bis del Código del Trabajo:

*“La invalidez, total o parcial, no es justa causa para el término del contrato de trabajo. El trabajador que fuere separado de sus funciones por tal motivo, tendrá derecho a la indemnización establecida en los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, con el incremento señalado en la letra b) del artículo 168.”*

Si analizamos la jurisprudencia al respecto, en las situaciones comprendidas en este artículo mayoritariamente las partes llegan a acuerdo en la indemnización a pagar y, evidentemente, en la modalidad de término del contrato de trabajo. Si, por el contrario, se ha efectuado el despido sin pago alguno de las indemnizaciones, nuestra jurisprudencia ha sido uniforme: en la especie se configuraría la falta de adecuación laboral o técnica, teniendo por ello el trabajador derecho a indemnización por años de servicios, más el recargo legal ascendente a un veinte por ciento.

Estamos frente a un artículo en que la causal *“se ha debido justipreciar en razón a que la jurisprudencia de los tribunales había aceptado que cualquier trabajador afectado con alguna de las invalideces indicadas, y con una pérdida de trabajo superior a los dos tercios, podía ser separado definitivamente de su empleo, bajo la causal de fuerza mayor o caso fortuito, contenida en el artículo*

159, N° 6 del Código”<sup>52</sup>. En efecto, doctrinariamente existe también una postura bastante crítica a este artículo 161 bis del Código del Trabajo: MEJÍA VIEDMAN y LIZAMA PORTAL han postulado que “la invalidez podría haber sido producida en virtud de un accidente o enfermedad común, e igualmente el empleador estaría obligado por esta disposición (...) de tal modo que, no habiendo responsabilidad alguna del empleador en este caso, no aparece justificado imponerle este deber legal”<sup>53</sup>.

Para nuestra postura, siguiendo lo sustentado por HUMERES NOGUER, acá no sólo estamos frente a un tema de terminación de contrato de trabajo, sino también esta situación se abre nítidamente a la Seguridad Social. Desarrollando esta idea, “debe recordarse al respecto que ante esta clase de contingencias sociales concurren prestaciones pertenecientes al ámbito de la Seguridad Social, y que el empleador, ante su ocurrencia, se vería obligado a escoger entre las siguientes alternativas: o lo mantiene trabajando, infringiendo con ello graves obligaciones legales y morales, o lo despide asumiendo el mayor costo del mismo, lo que no se condice con la existencia de un Sistema como el anotado”<sup>54</sup>. Por ello es que, frente a una contingencia social de esta naturaleza, concurre la Seguridad Social, por lo que es válido formular un cuestionamiento en lo que dice relación con el deber del empleador de mantener a dicho trabajador en su puesto de trabajo, pues no se

---

<sup>52</sup> “Manual de Consultas Laborales y Previsionales”.Cit. Pág. 561.

<sup>53</sup> MEJÍA VIEDMAN, Sergio y LIZAMA PORTAL, Luis. “Reformas Laborales, su contenido e impacto en la empresa”, 1° Edición, Santiago, Editorial Jurídica Conosur, 2001, Pág. 172

<sup>54</sup> HUMERES NOGUER, Héctor. Op. cit. Pág. 36.



observa una justa causa de término de la relación laboral. Además el empleador no puede exigir trabajo a quien no debe ni puede prestar sus servicios.

Imposible es preterir ciertas interrogantes surgidas del análisis del artículo 161 bis del Código del Trabajo. Sabemos que si el trabajador inválido es despedido, tendrá derecho a la indemnización por años de servicios convencional o legal según fuere el caso. Pero si el empleador le paga la indemnización correspondiente (fuere convencional o legal), da cumplimiento a su obligación, precluyéndose la posibilidad de accionar en sede judicial respecto al incremento consagrado en la ley; con lo cual sólo procedería el incremento establecido en la ley sí y sólo sí el trabajador se viere en la circunstancia de necesidad de accionar judicialmente. Finalmente, es interesante la siguiente encrucijada: el incremento señalado en el artículo en análisis es el de la letra b) del artículo 168, el que asciende a un cincuenta por ciento; pero bien sabemos que esta disposición debe de ser homologada a las situaciones presentes en la causal necesidades de la empresa, y por lo mismo, el incremento debe de ser de treinta por ciento.

En otro aspecto, la invalidez absoluta importa un pérdida de la capacidad de ganancia igual o superior al setenta por ciento, pero no es racional el criterio de obligar al empleador a mantener en su trabajo, por la vía de despido justificado, a un trabajador con capacidad residual de ganancia igual o inferior a un treinta por ciento de la que observaba al momento de contratársele. Es en este tópico en que debemos ser prudentes para distinguir si la invalidez tuvo origen en el lugar donde el trabajador desempeñaba sus funciones y si la invalidez se produjo precisamente en la realización del servicio para el que se le contrató; precisamente acá es

plausible que el empleador pueda o no reubicar al trabajador a una función que pueda cometer o reducir su exigencia laboral diaria, caso en que no pareciere justo acrecentar salvaguardas artificiosas para que el empleador pueda despedir al trabajador, obviamente resultando indemnes las respectivas indemnizaciones legales a su favor.

### **7.2.3. De las indemnizaciones que se contemplan: incremento de las mismas.**

Específicamente, el reclamo que tiene derecho a efectuar el trabajador por considerar su despido indebido, injustificado o improcedente, está regulado en el artículo 168 del Código del Trabajo. En torno a esta materia se observaron diversas posturas en la discusión parlamentaria: el Honorable Senador señor URENDA dijo que siempre era preferible contar con sanciones prudentes, puesto que el costo del despido es por sí bastante significativo; por otra parte, el Honorable Senador señor RUIZ DI GIORGIO sustentó la idea de que si un tribunal declara como injustificado el despido, la sanción debe ser fuerte, con objeto de desincentivar el abuso de los empleadores para despedir<sup>55</sup>.

El artículo 168 del Código del Trabajo se modificó, precisamente, en el punto referente a los aumentos de los recargos por despido, los que deben de establecerse por el tribunal que acogiere la demanda del trabajador, siempre que el trabajador ocurra ante el tribunal competente para que declare la improcedencia del

---

<sup>55</sup> Biblioteca del Congreso Nacional. Op. cit.

despido, ello dentro del plazo de sesenta días hábiles contados desde la separación de sus funciones laborales. Con todo, el texto legal vigente reza:

*“El trabajador cuyo contrato termine por aplicación de una o más de las causales establecidas en los artículos 159, 160 y 161, y que considere que dicha aplicación es injustificada, indebida o improcedente, o que no se haya invocado ninguna causal legal, podrá recurrir al juzgado competente, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la separación, a fin de que éste así lo declare. En este caso, el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la de los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, aumentada esta última de acuerdo a las siguientes reglas:*

- a) En un treinta por ciento, si se hubiera dado término por aplicación improcedente del artículo 161;*
- b) En un cincuenta por ciento, si se hubiera dado término por aplicación injustificada de las causales del artículo 159 o no se hubiere invocado ninguna causa legal para dicho término;*
- c) En un ochenta por ciento, si se hubiere dado término por aplicación indebida de las causales del artículo 160.*

*Si el empleador hubiese invocado las causales señaladas en los números 1, 5 y 6 del artículo 160 y el despido fuere además declarado carente de motivo plausible por el tribunal, la indemnización establecida en los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, se incrementará en un cien por ciento.*

*Si el juez estableciere que la aplicación de una o más de las causales de terminación del contrato establecidas en los artículos 159 y 160 no ha sido acreditada, de conformidad a lo dispuesto en este artículo, se entenderá que el término del contrato se ha producido por alguna de las causales señaladas en el artículo 161, en la fecha en que se invocó la causal, y habrá derecho a los incrementos legales que corresponda en conformidad a lo dispuesto en los incisos anteriores.*

*El plazo contemplado en el inciso primero se suspenderá cuando, dentro de éste, el trabajador interponga un reclamo por cualquiera de las causales indicadas, ante la Inspección del Trabajo respectiva. Dicho plazo seguirá corriendo una vez concluido este trámite ante dicha Inspección. No obstante lo anterior, en ningún caso podrá recurrirse al tribunal transcurridos noventa días hábiles desde la separación del trabajador”.*

A la luz de la lectura de este artículo, se desprende que se introdujo una modificación en el recargo o incremento que procede para el caso de despido indebido, injustificado o improcedente: anteriormente. Nuestra legislación establecía un recargo de veinte por ciento de la indemnización por años de servicios, a menos que estuviéramos ante alguna de las causales de los numerandos 1, 5 y 6 y que el tribunal competente declarare al despido como carente de motivo plausible, indemnización que podía alcanzar hasta un incremento de hasta cincuenta por ciento. Además, si se daba término al contrato de trabajo por aplicación improcedente de la causal necesidades de la empresa (o desahucio del

empleador, igualmente), el recargo de la indemnización será de un treinta por ciento (como se explaya en la modificación a dicho precepto legal en estudio).

No es menos importante señalar que ahora se aplican estos incrementos legales de acuerdo a la escala consagrada en la disposición legal vista. Con ello se salva la dificultad que existía antes: no rige la discrecionalidad que tenía el tribunal competente, el que podía regularlos de acuerdo al “mérito del proceso” y “hasta” el porcentaje que establecía nuestra legislación. En efecto, rescatando la opinión de HUMERES NOGUER, quien afirma que “estos porcentajes representan un encarecimiento notable de las indemnizaciones, lo que en algunos casos ha significado simplemente duplicarlas. Si bien ello constituye un llamado de atención respecto a su aplicación, no es menos cierto que tenderá a incidir en la decisión de los empleadores para contratar nuevos trabajadores en el eventual reemplazo de mano de obra por tecnología”<sup>56</sup>. Por lo mismo, si bien creemos que el incremento de las indemnizaciones importa dar un barniz de prudencia a los empleadores al momento de poner término a una relación laboral; igualmente montos indemnizatorios excesivos, encarecerán considerablemente la mano de obra, produciéndose un certero golpe a la mano de obra menos calificada y a los jóvenes que buscan integrarse al mercado laboral. Con el mismo énfasis, estamos ciertos que no es en lo absoluto un incremento excesivo el de un treinta por ciento, que es el que corresponde a la causal de despido justificado necesidades de la empresa, objeto del presente trabajo. Por tanto, en lo que respecta a nuestra causal en estudio, efectos nocivos de índole macro-económicos no es posible prever.

---

<sup>56</sup> HUMERES NOGER, Héctor. Op. cit. Pág. 37.

Para finalizar, según lo señala expresamente la disposición en análisis, es notorio que los incrementos legales van de la mano de los incisos primero o segundo del artículo 163 del Código del Trabajo: con lo cual una eventual duplicación de la indemnización, puede ser tanto de la que tuviere origen legal como convencional. Fácticamente, siguiendo con la línea, la entrada en vigencia del Seguro de Cesantía, debiera reflejar una rebaja en el monto de cotización de dicho seguro en lo que respecta a la indemnización que debe de cancelarse, y precisamente la finalidad de ello es de toda lógica: evitar caer en la situación de duplicidad de pagos para con el trabajador. Sin embargo, adentrarnos en lo que respecta al Seguro de Cesantía excede los límites del objeto de estudio del presente trabajo; no obstante ello, interesante resulta ver el acápite final de nuestro trabajo.

#### **7.2.4. De las indemnizaciones que se contemplan: pago de las mismas y su fraccionamiento.**

Para la debida inteligencia de la diversidad de hipótesis contempladas, nos tomamos la libertad de insertar el texto del artículo 169 del Código del Trabajo:

*“Si el contrato terminare por aplicación de las causales del inciso 1° del artículo 161 de este Código, se observarán las reglas siguientes:*

*a) La comunicación que el empleador dirija al trabajador de acuerdo al inciso cuarto del artículo 162, supondrá una oferta irrevocable de pago de la indemnización por años de servicios y de la sustitutiva del aviso previo, en caso*

*de que éste no se haya dado, previstas en los artículos 162, inciso cuarto, y 163, incisos primero o segundo, según corresponda.*

*El empleador estará obligado a pagar las indemnizaciones a que se refiere el inciso anterior en un solo acto al momento de extender el finiquito.*

*Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, las partes podrán acordar el fraccionamiento del pago de las indemnizaciones; en este caso, las cuotas deberán consignar los intereses y reajustes del período. Dicho pacto deberá ser ratificado ante la Inspección del Trabajo. El simple incumplimiento del pacto hará exigible el total de la deuda y será sancionado con multa administrativa.*

*Si tales indemnizaciones no se pagaren al trabajador, éste podrá recurrir al mismo tribunal señalado en el artículo anterior, en el mismo plazo allí indicado, para que se ordene y cumpla dicho pago, pudiendo el juez en este caso incrementarlas hasta en un 150% y;*

- b) Si el trabajador estima que la aplicación de esta causal es improcedente, y no ha hecho aceptación de ella del modo previsto en la letra anterior, podrá recurrir al tribunal mencionado en el artículo precedente, en los mismos términos y con el mismo objeto allí indicado. Si el tribunal rechazare la reclamación del trabajador, éste sólo tendrá derecho a las indemnizaciones señaladas en los artículos 162, inciso cuarto, 163, incisos primero o segundo, según corresponda, con el reajuste indicado en el artículo 173, sin intereses”.*

Este acápite dice relación con una de las materias que han aparejado el mayor número de complejidades en cuanto a lograr arribar a su acertada comprensión. Nos

remitimos a la disposición legal a analizar: el artículo 169 del Código de Trabajo, en especial su letra a).

Dicho artículo 169 regula la materia de terminación del contrato de trabajo por aplicación de la causal “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio” y “desahucio del empleador”, pues hace referencia expresa al inciso primero del artículo 161 del cuerpo legal citado. En la letra a) del precepto en análisis se fijan los límites de aquella situación de despido cuando no está discutida la causal por parte del trabajador: al referirse a la necesidad de iniciar un proceso judicial, tiene por finalidad ordenar y cumplir el pago; mientras que la letra b) se refiere a la situación en que el trabajador no acepte la causal invocada, que precisamente es el caso inverso. No es necesario dejar de mencionar que, en la primera parte de la letra a), se repite la disposición que regía anteriormente, puesto que la comunicación que dirigiere el empleador al trabajador poniendo término al contrato de trabajo por necesidades de la empresa, supone una oferta irrevocable de pago de la indemnización legal o convencional por años de servicios, según sea el caso, y de la correspondiente a la sustitutiva del aviso previo (Lo anterior ya había sido mencionado anteriormente en el presente trabajo).

Como regla general, el inciso segundo de la letra del artículo 169 del Código del Trabajo, señala que, por significar el despido en aquellos término una oferta irrevocable de pago de las indemnizaciones por años de servicios y sustitutiva del aviso previo, se genera la obligación para el empleador de pagarlas en un solo acto al proceder a la extensión del finiquito. Hablamos de un pago íntegro.



El inciso tercero de la letra a) del artículo 169 del Código del Trabajo se introdujo con la Ley N° 19.759, y su finalidad es la de regular orgánicamente las vulgarmente denominadas “facilidades de pago” de la indemnización por años de servicios: no se pone tope en cuanto al establecimiento de un plazo máximo, pero en caso de incumplimiento de las mismas se da aplicación a una *norma de aceleración*. En este aspecto es importante mencionar que, para efectos de la validez y existencia misma de los pactos sobre “facilidades de pago”, se debe ratificar dicho pacto ante la Inspección del Trabajo: lo que es una garantía feliz introducida por la Ley N° 19.759. Al respecto, quizás hubiere sido plausible extender dicho resguardo para que se hiciera accionar a los otros ministros de fe que contempla nuestro Código del Trabajo, a saber: presidente del sindicato, Notario Público, delegado sindical, etc.; ello según se desprende del precepto que regula, como causales de término del contrato de trabajo, a las renunciaciones, finiquitos y mutuo acuerdo. Hablamos del artículo 177 del Código del Trabajo.

Continuando con el inciso tercero de la letra a) del artículo 169 del Código del Trabajo, también ha surgido un fructífero debate en torno a los reajustes e intereses que se deben pagar en esta materia de las “facilidades de pago” de la indemnización por años de servicios. Así, los autores MEJÍA VIELDMAN y LIZAMA PORTAL son partidarios de que se de aplicación lisa y llanamente al artículo 63 del Código del Trabajo<sup>57</sup>. Pero la opinión anterior deja del todo de ser pacífica a nivel dogmático, y tampoco lo es en sede administrativa: la postura de la Dirección del

---

<sup>57</sup> MEJÍA VIEDMAN, Sergio y LIZAMA PORTAL, Luis. Op. cit. Pág. 175 a 178.

Trabajo es de dar aplicación, para la situación en análisis, al artículo 173 del Código del Trabajo<sup>58</sup>.

Para finalizar el análisis del inciso tercero de la letra a) del artículo 169 del Código del Trabajo, a modo de hacer más expedito y revestir de la debida seriedad a los pactos entre las partes sobre la materia, es una buena iniciativa la de dar reconocimiento legal a los pactos de fraccionamiento del pago de indemnización por años de servicios y su respectiva ratificación ante la Inspección del Trabajo. A lo que debemos de agregar, en caso de incumplimiento de dicho pacto, el importante resguardo que constituye la denominada *norma de aceleración*: en virtud de la cual se hace exigible el total de la deuda, sin perjuicio de la multa y sanción que corresponda aplicar al empleador. Como respecto esta última no se asigna monto específico, debemos claramente dar aplicación al artículo 477 del Código del Trabajo.

Otro aspecto a analizar, es el inciso final de la letra a) del artículo 169 del Código del Trabajo, cuyo texto actual es producto de la Ley N° 19.759, que dice relación con la situación que sigue: el empleador despide invocando las causales del inciso primero del artículo 161, es decir, hablamos de necesidades de la empresa, fueren tecnológicas o económicas, pero no hace frente a la indemnización legal que está obligado. Sabemos que el trabajador puede ocurrir ante el tribunal competente para que se ordene y pague dicha indemnización, con un *margen sancionatorio del todo flexible*, que puede incrementarse hasta en un ciento cincuenta por ciento (y, atención, no a un ciento cincuenta por ciento).

---

<sup>58</sup> Boletín Oficial de la Dirección del Trabajo, Octubre, Año 2001, Pág. 126.

Precisamente en este punto debemos distinguir si hay o no pacto entre las partes para efectos de fraccionar el pago de la indemnización por años de servicios: primero, si existe dicho pacto, y no se ha pagado la indemnización correspondiente, entonces el trabajador puede exigir el total de lo adeudado más que se le aplique al empleador la multa administrativa señalada en el inciso tercero, letra a) del artículo 169, y si esta última tampoco se pagare, entonces surge el derecho para el trabajador el exigir el mencionado incremento indemnizatorio de hasta un ciento cincuenta por ciento. En cambio, si no media dicho pacto entre las partes, el incremento corresponderá aplicarlo sobre el total de la deuda.

Finalmente, la letra b) del artículo 169 del Código del Trabajo dice relación con la situación de que el trabajador estime como improcedente la aplicación de la causal a su respecto, en cuyo caso podrá ocurrir ante tribunal competente en los términos y con la finalidad mencionada en el artículo 168 del Código del Trabajo.

## **8. De la causal en estudio y su aplicación en los contratos de trabajo de duración definida.**

### **8.1. Contratos de duración definida a analizar: contrato por obra o faena y contrato a plazo fijo.**

Al enfrentarnos a la tarea de analizar estas especies de contratos individuales de trabajo de duración definida, lo primero que avizoramos es el hecho de que nuestro Código del Trabajo no otorga una definición expresa de los mismos. Sin embargo, sabemos que en el primero de ellos (contrato por obra o faena) su existencia se condiciona al término de una obra o faena determinada para la cual se le contrató al trabajador; en cambio, el segundo (contrato a plazo fijo) tiene su existencia fijada de antemano por las partes contratantes, por medio de la determinación de una fecha cierta y determinada de extensión de su duración. En estricto rigor, es del todo comprensible la razón del por qué nuestro legislador no los definió expresamente: la regla general de la contratación laboral es indefinida (dando cabida a las excepciones relativas a los contratos por obra o faena y los contratos a plazo fijo).

No obstante lo señalado anteriormente, situándonos en sede administrativa, la Dirección del Trabajo define el contrato por obra o faena de la siguiente manera: *“convención en virtud de la cual el trabajador se obliga con el respectivo empleador a ejecutar una obra material o intelectual específica y determinada, cuya vigencia se encuentra circunscrita o limitada a la duración de aquélla”*<sup>59</sup>. Por otra parte, nuestra jurisprudencia judicial (por medio de un fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago) entiende que *“el contrato a plazo fijo es una modalidad contractual en virtud de la cual las partes acuerdan anticipadamente la fecha de término del contrato de trabajo.”*<sup>60</sup>

---

<sup>59</sup> Dictamen N° 2.389/100, 08 Junio de 2004, Dirección del Trabajo

<sup>60</sup> Gaceta Jurídica N° 197, año 1996, Editorial Jurídica Conosur, página 185.

En base a las definiciones antes señaladas, destacaremos la característica principal de ambos contratos: en lo que respecta al contrato por obra o faena, las partes (al momento de suscribirlo) convienen su duración sin tener la certeza absoluta respecto al día exacto en que dicha obra o faena va a finalizarse; en cambio, en el contrato a plazo fijo, su duración ha sido delimitada de manera exacta por las partes al momento de celebración del contrato mismo.

Siendo la diferencia fundamental entre el contrato por obra a faena y el contrato a plazo fijo, en que el primero observa una vigencia temporal sólo de precisión relativa; en cambio, en el segundo, su vigencia temporal goza de certidumbre plena (dada la existencia de un hecho futuro y cierto). No obstante lo señalado, debemos ser estrictos y agregar que existe otra diferencia entre ambos contratos en análisis: el contrato a plazo fijo puede celebrarse para desarrollar cualquier tipo de actividad (no existe limitación alguna); en cambio, en materia de contrato por obra o faena, sólo hay cabida para actividades con una intrínseca naturaleza momentánea o finable.

Asentados en sede administrativa, la Dirección del Trabajo ha expresado que *“no revestirán el carácter de contratos por obra o faena aquellos que implican la realización de labores de carácter permanente , las que, como tales, no cesan o concluyen conforme a su naturaleza, requisito que, como ya se expresara, resulta esencial para configurar contratos de este tipo”*<sup>61</sup>.

Por otra parte, no debemos dejar de mencionar que, en materia de duración de contrato a plazo, el tema no queda entregado al arbitrio de las partes contratantes.

---

<sup>61</sup> Dictamen N° 2.389/100, 08 de Junio de 2004, Dirección del Trabajo.

Nuestro legislador, en el artículo 159 N° 4 del Código del Trabajo, establece que la duración máxima del contrato a plazo fijo no puede exceder de un año. Sin embargo, para el caso de gerentes o de personas que tengan un título profesional o técnico otorgado por una institución de educación superior del Estado o reconocida por éste, la duración del contrato no podrá exceder de dos años (eso sí, se requiere que la persona contratada como profesional o gerente se desempeñe efectivamente en labores que hagan indispensables los conocimientos de esa ciencia o posición gerencial).

Es importante plantearnos la interrogante de si es posible que un contrato a plazo fijo se transforme en un contrato por obra o faena. Al respecto debemos situarnos en el inciso 2° del artículo 5° del Código del Trabajo, que consagra la irrenunciabilidad de los derechos mientras la relación laboral se encuentre vigente. Por lo mismo, las partes contratantes debieran acordar, antes del vencimiento del plazo estipulado en el contrato, modificar la cláusula que establece el plazo de duración. Así las cosas, se debiera plasmar en un anexo del respectivo contrato de trabajo la sustitución de la cláusula anterior (que contenía la vigencia del contrato adscrita a un plazo) por otra que establezca una época indeterminada de duración, lo que se materializaría en el término de una obra o faena determinada.

Somos conocedores de que la regla general en materia de contratación laboral es que el contrato de trabajo sea de duración indefinida. Entonces, ¿Es posible jurídicamente que un contrato de trabajo de duración indefinida se transforme en un contrato de trabajo a plazo fijo o por obra o faena?. De manera reiterada la jurisprudencia judicial responde a esta interrogante de manera negativa:

*“(...) un contrato de duración indefinida no puede ser modificado, transformándolo en contrato a plazo o por obra o servicio determinado. Lo anterior no obsta a que las mismas partes que se encuentren ligadas por un contrato de duración indefinida lo finiquiten, pagándose por el empleador la indemnización por años de servicios y demás prestaciones que correspondan y vuelvan a ligarse por otro contrato –no el anterior modificado-, el cual entra a tener, para los efectos que interesan, carácter inicial y, consecuentemente, puede convenirse un plazo de vencimiento o puede pactarse por obra o servicio determinado, y siempre que tal sucesión de contratos obedezca a causas reales y lícitas y no a una simulación fraudulenta (...). Ahora bien, el Derecho Estatal del Trabajo se caracteriza por garantizar a los trabajadores un régimen de mínimos básicos irrenunciables, tales como las limitaciones horarias, descansos y vacaciones, protección de las remuneraciones, protección a la maternidad, ingreso mínimo, estabilidad laboral, etc., cuyos preceptos son de orden público. Como la modificación que se analiza fue en perjuicio del trabajador e implicó la renuncia a su situación de estabilidad laboral ya adquirida, debe concluirse que no puede tener amparo jurídico en la citada norma del inciso 2° del artículo 5° del Código del Trabajo”<sup>62</sup>.*

---

<sup>62</sup> Sentencia dictada por la Corte Suprema, Recurso de Casación en el Fondo, Rol N°: 2.124-1997, 07 de Diciembre de 1998. “Manual de Consultas Laborales y Previsionales”, Agosto, 2006, número 255. C y C Impresores Limitada. Página 11.

En otro orden de materia, la jurisprudencia administrativa ha sido uniforme y vehemente en orden a considerar improcedente la contratación sucesiva por obra o faena, siempre que el trabajo ejecutado primeramente por el trabajador no hubiere finalizado (continuándose con el desarrollo del mismo). La Dirección del Trabajo esgrime que se estaría atentando contra uno de los más básicos principios del Derecho del Trabajo, cual es el de la continuidad de la relación laboral. Además, se estarían vulnerando derechos propios del trabajador, con lo cual se atentaría contra la irrenunciabilidad de los mismos<sup>63</sup>.

Para finalizar, debemos dejar en claro que resulta perfectamente plausible el hecho de que un contrato a plazo fijo se transforme en un contrato indefinido. Esta situación está contemplada en el artículo 159 número 4 del Código del Trabajo. Dicha norma es del todo clara y contempla las tres hipótesis de transformación de un contrato a plazo fijo en uno de duración indefinida, por lo mismo sólo nos remitiremos a reproducirlo:

*Artículo 159: El contrato de trabajo terminará en los siguientes casos:*

*4.- Vencimiento del plazo convenido en el contrato. La duración del contrato no podrá exceder de un año.*

*El trabajador que hubiere prestado servicios discontinuos en virtud de dos o más contratos a plazo, durante doce meses o más en un período de quince meses, contados desde la primera contratación, se presumirá legalmente que ha sido contratado por una duración indefinida.*

---

<sup>63</sup> Dictamen N° 2.389/100, 08 de Junio de 2004, Dirección del Trabajo.



*Tratándose de gerentes o personas que tengan un título profesional o técnico otorgado por una institución de educación superior del Estado o reconocida por éste, la duración del contrato no podrá exceder de dos años.*

*El hecho de continuar el trabajador prestando servicios con conocimiento del empleador después de expirado el plazo, lo transforma en contrato de duración indefinida. Igual efecto producirá la segunda renovación de un contrato a plazo fijo.*

**8.2. De los contratos de duración definida y la terminación de los mismos por la causal de despido justificado de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio.**

En materia de terminación de los contratos de trabajo de duración definida en análisis, nuestro legislador da tratamiento al *curso normal o natural* de terminación de los mismos. En base a ello, señala que el contrato a plazo fijo termina por el *vencimiento del plazo convenido en el contrato* (ello según reza el artículo 159 número 4° del Código del Trabajo); mientras tanto el contrato por obra o faena termina por *la conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato* (artículo 159 número 5° del Código del Trabajo), determinación que debiera corresponder efectuarla al empleador en el caso en particular (pues llegado aquel momento deberá aplicar dicha causal para dar término a la relación jurídico-laboral para con su trabajador; sin perjuicio que si el trabajador no estuviere conforme con dicha determinación, podrá ocurrir ante los tribunales de justicia).

Ahora bien debemos ser del todo enfáticos en lo que respecta a una *idea-fuerza* que no se debe pasar por alto: si bien los contratos de duración definida observan causales de terminación vinculadas exclusivamente a ellos (numerales 4 y 5 del artículo 159 del Código del Trabajo, según sea contrato a plazo fijo o contrato por obra o faena respectivamente), esto no significa en lo absoluto que aquéllas sean las únicas. Y lo anterior se concluye perfectamente en el hecho de que las mismas causales aplicables a la terminación de un contrato indefinido, se aplican igualmente en materia de terminación de contratos de duración definida. Teniendo a bien lo anterior, concluimos que la mera circunstancialidad de que las partes convengan al momento de celebrar un contrato de trabajo, el que éste tenga una vigencia acotada con más o menos precisión (envolviendo un plazo o la conclusión de una determinada obra o faena); ello no importa limitación alguna de que se proceda a regir la terminación de dicho contrato de trabajo por cualquiera de las causales restantes contenidas en los artículos 159, 160 y 161 del Código del Trabajo.

Continuando con el desarrollo de la materia, estamos ciertos que los contratos de duración definida también se someten a la posibilidad de sujetarse a una terminación anticipada a la vigencia que las partes pactaron al momento de celebrarlos. Sin embargo, dicho proceso de terminación anticipada debe de fundarse, evidentemente, en una causa legal y debidamente justificada (no olvidemos los fundamentos jurídico-dogmáticos del sistema de despido justificado o causado, que es el que rige en nuestro ordenamiento jurídico). Y es en este punto

donde nos adentramos a nuestra causal en estudio: necesidades de la empresa, establecimiento o servicio.

La causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio contenida en el inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo, es perfectamente aplicable a los contratos de duración definida (contratos a plazo fijo y por obra o faena). Ello se justifica del todo puesto que estamos en presencia de una causal de talante eminentemente objetivo (dándose cumplimiento, eso sí, a todas las consideraciones dogmático-jurídicas que desarrolláremos más arriba y damos por reproducidas), con lo cual se impone a la voluntad de las partes contratantes. En sede administrativa, el criterio anterior se desarrolla en el Dictamen de la Dirección del Trabajo N° 1.827/112 de fecha 20 de Abril de 1993. En lo que respecta a nuestra jurisprudencia judicial, la Corte Suprema ha señalado lo que sigue:

*“(...) la causal en análisis (necesidades de la empresa) se encuentra prevista a continuación de aquellas otras, tanto objetivas como subjetivas; establecidas en los artículos 159 y 160 del Código del ramo, norma que inicia su redacción con la frase:” sin perjuicio de lo señalado en los artículos precedentes (...)”. En otros términos, el legislador dejando a salvo –no otra cosa significa la expresión sin perjuicio- las causales contempladas en las disposiciones que preceden al artículo 161, faculta al empleador para poner término al contrato de trabajo por determinarlo así las necesidades de la empresa que administra o mediante el pertinente desahucio, éste último sólo tratándose de los trabajadores a que se hace referencia en el inciso segundo de la norma que se analiza. En otros términos, aun*

*cuando naturalmente la relación laboral puede finalizar porque concluyó el trabajo o servicio que la generó, puede también así decidirlo unilateralmente el empleador apoyándose en que el establecimiento que dirige se ha visto afectado por algunas u otras de las situaciones descritas, vía ejemplar, en el motivo que antecede y que deberán ser acreditadas, como se dijo (...)»<sup>64</sup>.*

Ya sabemos que es aplicable la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio como causal de terminación de los contratos de trabajo de duración de definida; pero en este aspecto dogmático de la materia se ha dado cabida a una postura jurisprudencial del todo uniforme para el caso de que no se justifique el despido por la causal de necesidades de la empresa: dar cabida a una indemnización compensatoria basada, fundamentalmente, en la figura del *lucro cesante*. Al respecto, uniformemente nuestros tribunales de justicia han entendido que, pese a que nuestro Código del Trabajo no contempla expresamente la indemnización compensatoria por lucro cesante para estas hipótesis, no puede ser desconocido el derecho del trabajador a recibir una indemnización compensatoria en el evento de que su empleador observe un comportamiento negligente (pues dio curso a un despido injustificado respecto al trabajador dando una errónea aplicación a la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio), con lo que no cumplió con lo pactado en el respectivo contrato de trabajo de duración definida (fuere a plazo o por obra o faena); con ello, el trabajador dejó de percibir, pese a su

---

<sup>64</sup> Sentencia dictada por la Corte Suprema, Recurso de Casación en el Fondo, Rol N°: 3.137-2004, 29 de Septiembre de 2005. “Manual de Consultas Laborales y Previsionales”, Mayo, 2006, número 252. C y C Impresores Limitada. Página 32.

calidad de contratante diligente, lo que en derecho le corresponde. Por lo mismo, el empleador ha incumplido en otorgar el trabajo convenido y pagar las remuneraciones correspondientes hasta la vigencia convenida por las partes contratantes al momento de celebrar el contrato de trabajo. Precisamente por ello es que hablamos de un empleador que pasa a tener la calidad de *contratante negligente*. En resumen, es el artículo 1556 del Código Civil el que fundamenta la procedencia de esta indemnización compensatoria: el trabajador diligente tiene derecho a una acreencia ascendente a lo que le hubiere sido legítimo percibir si no hubiera habido incumplimiento negligente por parte de su empleador. Detengámonos en lo que sigue:

*“(...) el Código del Trabajo no contempla expresamente la indemnización por lucro cesante en el caso en estudio; sin embargo, esta rama del derecho no puede considerarse aislada del ordenamiento jurídico en general, el cual ha de estimarse como la base de la acción deducida por las trabajadoras, es decir, el conjunto de normas que regulan el desenvolvimiento en sociedad. Concretamente, en el derecho que una parte tiene a ser indemnizada en el evento que su contraria no dé cumplimiento a lo pactado, por cuanto ha dejado de ganar aquello que, como contratante cumplidor, tenía derecho a exigir y percibir. En tales condiciones, no queda sino concluir que ante el despido injustificado de las actoras, esto es, frente al incumplimiento del contrato por parte del empleador en orden a otorgar el trabajo convenido y pagar las correspondientes remuneraciones hasta el vencimiento del plazo que las partes habían estipulado originalmente, en forma*

*absolutamente libre, cabe concluir que el empleador se ha transformado en un contratante no diligente y, por ende, las demandantes tienen el derecho a reclamar la contraprestación que les hubieres sido legítimo percibir si no se hubiere producido el incumplimiento aludido”.*<sup>65</sup>

Continuando con el criterio jurisprudencial en materia de indemnización compensatoria por lucro cesante para el caso de despido injustificado mediante alegación de la causal de necesidades de la empresa en contratos de trabajo de duración definida, es prudente poner atención a lo siguiente:

*“Que la demandada, al apelar, sostiene que no hay disposición que permita otorgar al trabajador indemnización consistente en la remuneración por el período faltante del contrato por obra y por ende esa prestación no está regida por el Código Laboral. Se equivoca de nuevo, porque las disposiciones aplicables son las de los artículos 7°, 10, 41 a 45, 54, 55, 159 N° 5 del Código del Trabajo, además de las de los artículos 1545 y 1556 del Código Civil. En efecto, todas las del estatuto laboral establecen la obligatoriedad del contrato mismo y del pago de las remuneraciones, salvo la última citada que contempla una causal especial de terminación del vínculo, relativa al término de la obra o faena para la que se contrató. Luego, si la obra no ha concluido ni concurre tampoco ninguna otra causal legal para el cese del contrato, la obligación de pagar las remuneraciones*

---

<sup>65</sup> Sentencia dictada por la Corte Suprema, Recurso de Casación en el Fondo, Rol N°: 1.831-2001, 19 de Julio de 2001. “Manual de Consultas Laborales y Previsionales”, Agosto, 2006, número 255. C y C Impresores Limitada. Página 23

*se mantiene por la simple aplicación de esas normas anteriores y desde luego también de los artículos del Código Civil citados. El artículo 1556 del Código Civil s ha de concordar con las normas laborales y se aplica al caso justamente por la obligatoriedad que para el empleador tiene el contrato y el pago de las remuneraciones, conforme al Código del Trabajo. De otro modo, si efectivamente se tratara de una cuestión meramente civil, ajena a las normas del Código Especial, ni siquiera nos encontraríamos ante un tema de prescripción sino, antes que ello, de incompetencia”<sup>66</sup>.*

Finalizando, debemos señalar que estamos ciertos de que no existe indemnización legal expresa señalada en el Código del Trabajo para las hipótesis de terminación injustificada de contratos de trabajo de duración definida por medio de la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio. Sin embargo, pese a que la procedencia de la indemnización compensatoria por lucro cesante para estas hipótesis no tiene norma expresa en el código del ramo que la autorice, tampoco se observa normativa que la proscriba. Sabemos que dichos contratos de duración definida debieran de tener por terminación *natural* las causales contempladas en los numerales 4 y 5 del artículo 159 del Código del Trabajo, por lo que si nos vamos a las hipótesis en estudio: no es plausible que el empleador unilateralmente ponga término a dichos contratos con anterioridad a la vigencia originalmente convenida por las partes, si no lo hace por medio de la causal justificada de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio. Y si de hecho funda el término de la relación

---

<sup>66</sup> Sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Rancagua, Recurso de Apelación, Rol N°: 180-2005, 30 de Noviembre de 2005. Gaceta Jurídica, Mayo, 2007, número 323. Editorial Jurídica Conosur, Página 311.

laboral en dicha causal, pero ésta no arriba al estándar dogmático-jurídico suficiente para configurarse, entonces estaríamos inmersos en un despido manifiestamente ilegal, lo que acarrea un accionar negligente de parte del empleador en lo que respecta a la mantención de las condiciones de trabajo y de pago de remuneraciones que habían anteriormente convenido por un período definido. Así las cosas, el trabajador se ve imposibilitado de percibir el total de remuneraciones que le corresponderían recibir por su trabajo hasta la época de terminación del contrato convenida al momento de su celebración. Con dicha conducta negligente de parte del empleador, nuestro ordenamiento jurídico no puede amparar este comportamiento reprochable; consecuentemente, no hay razón para que el trabajador diligente en su accionar padezca una significativa merma en sus ganancias pecuniarias, debido al comportamiento negligente de su empleador. Y precisamente por la existencia de dicho daño patrimonial, es que surge la necesidad jurídica de dar amparo y reparación a la atribulada situación que debe enfrentar el trabajador. Por ello es que pese a que no se contemple expresamente la cabida a esta indemnización compensatoria por lucro cesante, se da cabida a la integración por medio de las normas generales del Derecho Privado: por ello es que se ocurre fundamentalmente al artículo 1556 del Código Civil para dar solución a este tipo de hipótesis.



## **CONCLUSIONES.**

### **PRIMERA:**

Situándonos en la experiencia de nuestro Derecho del Trabajo, a nivel de terminación del contrato de trabajo, no es dable aventurar una optimista conclusión en orden a que ha existido un desarrollo evolutivo definido tendiente a consolidar la estabilidad en el empleo.

Nuestra historia ha sido privilegiada testigo de lo anterior: han acaecido períodos históricos diversos; esto es, algunos con énfasis en el criterio que busca consolidar una estabilidad en el empleo, otros inmersos en la corriente que propugna hacia una flexibilización en las relaciones laborales.

No obstante lo anterior, si hemos de optar entre alguna de las corrientes dogmáticas en pugna, ciertamente nos inclinamos a afirmar, con las prevenciones ya enunciadas, lo siguiente: nuestro Derecho del Trabajo del pasado siglo, está influenciado de manera más patente por el criterio dogmático de la estabilidad en el empleo para con el trabajador, tomando como propias las orientas indicadas anteriormente en documentos emanados de la Organización Internacional del Trabajo y determinadas legislaciones europeo-continetales. Dicho espíritu rector de nuestro legislador se explica dentro de un campo aún más global: el de conceder, en definitiva, mayor seguridad en la relación jurídico-laboral entre empleador y trabajador.

## SEGUNDA:

Continuando, de cierta manera, con el desarrollo de la anterior idea, las últimas modificaciones en la materia importan una suerte de mediana consolidación del criterio dogmático de la estabilidad en el empleo para con el trabajador. Como analizamos, la Ley N° 19.759, se ha dado un soporte legislativo importante para dicho criterio dogmático: se reafirma el criterio de la estabilidad en el empleo para con el trabajador, en la medida de que el empleador deba enmarcarse dentro de una causal objetiva, sin dejar de lado el elemento teleológico antes analizado, para que con propiedad surta efecto válido su potestad de poner término a la relación jurídico-laboral para con el trabajador. Así las cosas, el cuerpo legal en comento se circunscribe enfáticamente dentro del *sistema de despido causado*.

Lo anterior, a nuestro humilde juicio es del todo acertado si concebimos una sociedad que camine de la mano de una Economía de Mercado; pero sin olvidar la necesaria y axiológica protección hacia los sectores más desposeídos. Con propiedad hablamos de Justicia Social.

En lo que respecta a la causal en análisis, esto es, “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”, la concebimos como una causal de despido causado revestida de un carácter eminentemente *objetivo*. Por lo mismo es que quedan fuera del contenido deseado de esta causal, los hechos voluntarios e involuntarios de empleador y trabajador.

Para continuar con el t3pico de entender nuestra causal en estudio dentro del *sistema de despido causado*, tambi3n concebimos la misma con un car3cter finalista a la hora de comprender los marcos jur3dicos deseables en los cuales debe de circunscribirse. Por lo mismo es que el empleador, a la hora de poner t3rmino a la relaci3n laboral con un trabajador, debe tener a bien que dicho despido importe efectivamente la viabilidad econ3mica del giro de la empresa en an3lisis. Con ello, tambi3n se consolida el principio de estabilidad en el empleo para con el trabajador.

### TERCERA:

Dentro del contenido de la causal de despido justificado en an3lisis, observamos dos tipos de elementos: los de car3cter t3cnico o tecnol3gico y, finalmente, los de car3cter econ3mico. Para que estemos en presencia de elementos de car3cter econ3mico, ciertamente la empresa debe de estar inmersa dentro de un per3odo econ3mico que revista las necesarias caracter3sticas de gravedad (p3rdidas econ3micas significativas) y estabilidad en el tiempo (si bien no debe de eternizarse la duraci3n de dicho per3odo econ3mico, es necesaria su permanencia en el tiempo); con lo anterior, se busca excluir *meras circunstancialidades*, las que son propias de toda actividad econ3mica.

En cuanto a los hechos tecnol3gicos o t3cnicos, para que se pueda dar t3rmino a la relaci3n jur3dico-laboral por medio de la causal en an3lisis de manera justificada, se requiere una situaci3n no s3lo basada en criterios econ3micos de

productividad de la unidad económica, sino que una necesidad con un importante *peso específico* de innovación, para no llegar a la obsolescencia técnica del aparato productivo de la empresa en cuestión.

#### CUARTA:

Criticamos que, en los términos que hoy en día está establecida en nuestro Derecho del Trabajo, la causal de despido justificado o causado “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio” se estructure sobre pilares poco claros.

Dicha opacidad dogmática se manifiesta nítidamente en que nuestro legislador no define la causal, y, además, la enumeración meramente ejemplar que hace de las situaciones que configuran la causal es poco feliz: las cuales son de índole diversa, lo que dificulta la tarea de observar un criterio de sistematicidad en la materia.

Esta ambigüedad en el tratamiento del contenido de la causal por parte de nuestro legislador produce el efecto de no delimitar el campo de la misma, lo que trae aparejado problemas reales en materia de su interpretación y aplicación.

#### QUINTA:

En lo que respecta a las últimas modificaciones introducidas por nuestro legislador en la materia, rescatamos el valor presente en la regulación del pacto de fraccionamiento de pago de las indemnizaciones. De acuerdo a las diversas modalidades presentes en esta materia, se produce un reforzamiento de la acreencia del trabajador: lo vimos en la respectiva *norma de aceleración*, los aumentos proporcionales de la indemnización en análisis de hasta un ciento cincuenta por ciento, diversas sanciones que llevan aparejada multa de índole administrativo, entre otras materias. Como contrapartida, el mencionado pacto de fraccionamiento importa un *respiro económico* para el empleador, facilitándole el camino para dar íntegro cumplimiento a la legítima acreencia del trabajador constituida por los años de servicios prestados en la empresa.

#### SEXTA:

Para finalizar, extrañamos, quizás, un mayor acercamiento de nuestro legislador hacia procesos legislativos seguidos a nivel de Derecho Comparado. En efecto, la tendencia a nivel internacional propugna hacia un sistema de participación equitativa de empleador y trabajador en la toma de decisiones para enfrentar situaciones complejas de competitividad en el mundo globalizado en el que vivimos.

Los actores de la relación laboral se desenvuelven en un mundo global, predatorio y competitivo en extremo.

Hoy en día los ciclos económicos revestidos de resultados negativos ya no son nítidos de prever y menos de manipular. Países que son potencias mundiales en desarrollo económico arrastran tasas de desempleo significativas por años.

En vista de la realidad económica que se nos impone a los ojos, no buscamos cercenar los órganos vitales de nuestro sistema jurídico-laboral que tiene como norte la estabilidad en el empleo de los trabajadores, pues compartimos el liderazgo de este criterio como adecuado para nuestra sociedad. Sin embargo, no obstante lo anterior, no podemos desconocer la realidad del todo compleja ya descrita; por lo mismo, siempre es necesario tener en nuestra retina adecuados criterios de flexibilidad laboral para que la unidad económica básica de producción (motor de toda economía moderna) denominada empresa, pueda sortear de manera correcta las intrincadas y complejas trabas que le impone la realidad económica de nuestros tiempos.

No podemos, eso sí, olvidar que, pese a todo el trasfondo técnico-jurídico del que se reviste el debate, estamos hablando de dignidad, sustento y desarrollo de seres humanos.

**ANEXO I**

**FINIQUITOS RATIFICADOS EN INSPECCIÓN DURANTE EL AÑO 2005**  
**FUENTE: DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

REGIÓN	Tipo Causal																Total general	Finiquitos por comparendos
	Art. 159	Art. 159 N° 1	Art. 159 N° 2	Art. 159 N° 3	Art. 159 N° 4	Art. 159 N° 5	Art. 159 N° 6	Art. 160	Art. 160 N° 1	Art. 160 N° 2	Art. 160 N° 3	Art. 160 N° 4	Art. 160 N° 5	Art. 160 N° 6	Art. 160 N° 7			
DRT TARAPACÁ	31	297	2.531	26	4.597	4.842	20	2	55	5	428	40	10	2	13	1.758	14.657	13,2%
DRT ANTOFAGASTA	2	245	1.437	33	2.436	3.076	7	4	131	16	389	32	3	4	23	638	8.476	23,6%
DRT ATACAMA (COPIAPÓ)	23	1.589	2.378	37	1.564	6.533	3	3	101	14	556	34	7		30	1.333	14.205	10,1%
DRT COQUIMBO (LA SERENA)	18	1.322	5.639	61	6.876	14.080	28	14	76	14	855	68	33	1	49	3.060	32.194	6,0%
DRT VALPARAÍSO	46	1.171	3.106	194	3.817	9.151	25	3	140	9	614	61	27	8	38	2.416	20.826	28,2%
DRT LIB. BDO O'HIGGINS (RANCAGUA)	863	472	2.615	57	1.655	15.612	73	81	79	10	976	47	59	1	30	1.167	23.797	14,7%
DRT MAULE (TALCA)	220	1.107	3.500	111	4.962	19.897	28	15	161	12	722	53	18		36	1.585	32.427	10,2%
DRT DEL BÍO BÍO (CONCEPCIÓN)	448	7.161	16.295	288	25.362	48.884	169	28	382	63	2.667	196	80	6	125	9.938	112.092	5,5%
DRT DE LA ARAUCANÍA (TEMUCO)	36	1.305	4.353	169	5.108	11.043	95	26	77	17	595	91	34	6	37	2.632	25.624	9,8%
DRT DE LOS LAGOS (PUERTO MONTT)	59	1.652	7.558	89	8.261	14.126	244	25	442	27	1.301	112	61	1	107	4.154	38.219	9,2%
DRT AYSÉN DEL G.C.IBÁÑEZ (COIHAIQUE)	2	265	2.353	20	1.180	2.182	14	3	19	11	471	21	16	-	26	871	7.454	5,2%
DRT DE MAGALLANES (PUNTA ARENAS)	6	181	1.540	17	3.663	4.485	10	1	13	4	229	14	4	-	20	842	11.029	8,2%
DRT REGIÓN METROPOLITANA	138	5.927	16.674	154	9.309	23.755	115	63	444	36	3.855	213	42	10	188	12.442	73.365	27,2%
<b>Total general</b>	<b>1.892</b>	<b>22.694</b>	<b>69.979</b>	<b>1.256</b>	<b>78.790</b>	<b>177.666</b>	<b>831</b>	<b>268</b>	<b>2.120</b>	<b>238</b>	<b>13.658</b>	<b>982</b>	<b>394</b>	<b>39</b>	<b>722</b>	<b>42.836</b>	<b>414.365</b>	<b>12,9%</b>

**ANEXO II**

**FINIQUITOS RATIFICADOS POR OTROS MINISTROS DE FE DURANTE EL AÑO 2005**

**FUENTE: DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

REGIÓN	Tipo Causal																Total general
	Art. 159	Art. 159 N° 1	Art. 159 N° 2	Art. 159 N° 3	Art. 159 N° 4	Art. 159 N° 5	Art. 159 N° 6	Art. 160	Art. 160 N° 1	Art. 160 N° 2	Art. 160 N° 3	Art. 160 N° 4	Art. 160 N° 5	Art. 160 N° 6	Art. 160 N° 7	Art. 161	
DRT TARAPACÁ	128	462	1.944	34	3.631	2.955	16	18	52	4	447	45	14	1	29	2.051	11.831
DRT ANTOFAGASTA	467	1.626	6.245	56	4.719	15.692	43	13	115	12	1.167	62	14	8	65	2.094	32.398
DRT ATACAMA (COIAPÓ)	11	2.732	4.613	40	4.047	8.717	16	3	58	14	817	55	18	-	31	1.896	23.068
DRT COQUIMBO (LA SERENA)	90	1.148	3.862	49	4.424	8.871	45	35	118	5	444	45	10	-	30	1.921	21.097
DRT VALPARAÍSO	3.223	3.945	10.603	129	20.706	24.257	76	140	917	117	1.183	101	41	3	102	4.026	69.569
DRT LIB. BDO O'HIGGINS (RANCAGUA)	3.979	1.445	4.029	73	5.316	17.023	135	165	164	10	834	57	21	3	39	2.474	35.767
DRT MAULE (TALCA)	1.711	3.647	7.434	132	8.473	17.740	154	22	235	18	817	101	43	2	61	3.587	44.177
DRT DEL BÍO BÍO (CONCEPCIÓN)	338	5.197	10.513	150	10.199	18.718	113	88	191	26	1.348	102	38	7	73	6.334	53.435
DRT DE LA ARAUCANÍA (TEMUCO)	212	2.070	4.829	143	5.357	5.568	55	61	318	37	418	57	20	2	36	1.958	21.141
DRT DE LOS LAGOS (PUERTO MONTT)	118	3.129	8.625	122	7.446	7.769	131	36	269	35	721	96	50	3	92	4.896	33.538
DRT AYSÉN DEL G.C.IBÁÑEZ (COIHAIQUE)	28	205	833	11	882	876	1	1	6	-	57	2	-	-	7	244	3.153
DRT DE MAGALLANES (PUNTA ARENAS)	315	1.074	6.032	64	7.333	10.114	37	33	88	8	665	68	17	4	61	1.836	27.749
DRT REGIÓN METROPOLITANA	9.969	15.592	53.012	559	34.843	76.050	458	565	1.085	119	9.546	488	127	21	700	26.887	230.021
<b>Total general</b>	<b>20.589</b>	<b>42.272</b>	<b>122.574</b>	<b>1.562</b>	<b>117.376</b>	<b>214.350</b>	<b>1.280</b>	<b>1.180</b>	<b>3.616</b>	<b>405</b>	<b>18.464</b>	<b>1.279</b>	<b>413</b>	<b>54</b>	<b>1.326</b>	<b>60.204</b>	<b>606.944</b>



**ANEXO III**  
**FINIQUITOS RATIFICADOS EN INSPECCIÓN DURANTE EL AÑO 2006**  
**FUENTE: DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

REGIÓN	Tipo Causal																Total general	Finiquitos por comparendos
	Art. 159	Art. 159 N° 1	Art. 159 N° 2	Art. 159 N° 3	Art. 159 N° 4	Art. 159 N° 5	Art. 159 N° 6	Art. 160	Art. 160 N° 1	Art. 160 N° 2	Art. 160 N° 3	Art. 160 N° 4	Art. 160 N° 5	Art. 160 N° 6	Art. 160 N° 7	Art. 161		
DRT TARAPACÁ	25	345	2.415	13	3.429	3.708	6	3	33	1	500	14	7		15	1.550	12.064	17,4%
DRT ANTOFAGASTA	17	422	1.285	24	1.647	2.056	2	5	67	3	326	17	3	1	14	547	6.436	31,1%
DRT ATACAMA (COPIAPO)	6	1.286	2.101	32	1.738	5.185	21	2	43	9	822	47	4	2	26	1.263	12.587	11,3%
DRT COQUIMBO (LA SERENA)	527	1.425	6.162	53	6.995	14.331	39	9	95	11	1.282	83	11	5	51	2.665	33.744	5,4%
DRT VALPARAÍSO	5	989	2.428	47	4.152	6.275	17	6	64	8	505	39	17	3	34	1.896	16.485	35,4%
DRT LIB. BDO O'HIGGINS (RANCAGUA)	187	524	2.743	37	1.787	12.217	33	28	46	10	1.302	57	30		22	1.459	20.482	15,8%
DRT MAULE (TALCA)	13	878	3.437	47	5.303	15.815	44	2	99	25	838	53	18	1	18	1.813	28.404	12,2%
DRT DEL BÍO BÍO (CONCEPCIÓN)	474	3.660	10.597	139	12.753	27.397	69	12	132	22	1.945	154	54	1	52	5.225	62.686	9,7%
DRT DE LA ARAUCANÍA (TEMUCO)	20	875	4.235	113	4.415	11.114	79	8	96	22	602	73	49	3	50	2.366	24.120	11,2%
DRT DE LOS LAGOS (PUERTO MONTT)	40	1.280	6.581	92	5.962	9.004	28	7	202	68	1.342	135	78	2	88	3.345	28.254	14,3%
DRT AYSÉN DEL G.C.IBÁÑEZ (COIHAIQUE)	5	241	2.360	23	2.125	2.082	4	8	36	14	599	23	15		29	674	8.238	7,1%
DRT DE MAGALLANES (PUNTA ARENAS)	6	164	1.410	13	2.187	3.715	9	5	21	10	272	16	22	1	12	502	8.365	10,0%
DRT REGIÓN METROPOLITANA	104	3.799	12.339	147	5.780	23.412	43	20	265	57	3.427	173	119	7	112	7.586	57.390	35,4%
<b>Total general</b>	<b>1.429</b>	<b>15.888</b>	<b>58.093</b>	<b>780</b>	<b>58.273</b>	<b>136.311</b>	<b>394</b>	<b>115</b>	<b>1.199</b>	<b>260</b>	<b>13.762</b>	<b>884</b>	<b>427</b>	<b>26</b>	<b>523</b>	<b>30.891</b>	<b>288.364</b>	<b>18,9%</b>

**ANEXO IV**

**FINIQUITOS RATIFICADOS POR OTROS MINISTROS DE FE DURANTE EL AÑO 2006**

**FUENTE: DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

REGIÓN	Tipo Causal															Total general	
	Art. 159	Art. 159 N° 1	Art. 159 N° 2	Art. 159 N° 3	Art. 159 N° 4	Art. 159 N° 5	Art. 159 N° 6	Art. 160	Art. 160 N° 1	Art. 160 N° 2	Art. 160 N° 3	Art. 160 N° 4	Art. 160 N° 5	Art. 160 N° 6	Art. 160 N° 7		Art. 161
DRT TARAPACÁ	189	476	1.965	31	2.226	1.845	14	37	46	2	369	23	5	-	11	1.611	8.850
DRT ANTOFAGASTA	79	1.782	5.547	66	4.720	14.180	22	11	133	26	1.290	54	21	2	62	2.108	30.103
DRT ATACAMA (COPIAPÓ)	7	660	1.273	14	953	2.653	7	4	64	11	230	14	5	1	11	587	6.494
DRT COQUIMBO (LA SERENA)	67	1.062	4.174	43	4.294	6.023	15	20	86	12	381	44	10	2	43	2.234	18.510
DRT VALPARAÍSO	509	2.958	7.648	73	13.566	15.762	71	58	100	11	729	75	17	4	49	3.142	44.772
DRT LIB. BDO O'HIGGINS (RANCAGUA)	10	682	2.351	24	2.865	7.168	72	8	48	5	495	24	2	1	12	1.078	14.845
DRT MAULE (TALCA)	1.200	2.725	5.271	77	6.680	12.154	56	29	115	16	621	96	17	4	54	3.417	32.532
DRT DEL BÍO BÍO (CONCEPCIÓN)	166	3.658	7.535	79	6.728	10.583	161	25	136	16	1.066	79	33	1	68	3.494	33.828
DRT DE LA ARAUCANÍA (TEMUCO)	355	1.389	4.700	248	5.059	7.177	30	60	185	17	560	74	22	3	24	1.937	21.840
DRT DE LOS LAGOS (PUERTO MONTT)	72	1.404	4.925	55	5.297	4.312	27	22	171	15	576	80	16	-	35	2.993	20.000
DRT AYSÉN DEL G.C.IBÁÑEZ (COIHAIQUE)	15	239	1.077	24	1.203	1.001	3	2	45	3	62	12	2	-	8	201	3.897
DRT DE MAGALLANES (PUNTA ARENAS)	31	271	1.198	42	2.149	1.066	8	3	11	4	121	17	6	-	13	682	5.622
DRT REGIÓN METROPOLITANA	2.906	15.230	54.266	470	30.668	48.032	225	222	838	123	10.365	564	97	13	653	28.885	193.557
<b>Total general</b>	<b>5.606</b>	<b>32.536</b>	<b>101.930</b>	<b>1.246</b>	<b>86.408</b>	<b>131.956</b>	<b>711</b>	<b>501</b>	<b>1.978</b>	<b>261</b>	<b>16.865</b>	<b>1.156</b>	<b>253</b>	<b>31</b>	<b>1.043</b>	<b>52.369</b>	<b>434.850</b>

## ANEXO V

Tipo Causal, arts. Código del Trabajo	Cantidad de términos de contratos según causal, informados en inspecciones y notarias al año de ingreso.*		
	AÑOS	2005	2006
Art. 159		18.243	10.407
Art. 159 N° 1		76.850	56.493
Art. 159 N° 2		229.926	181.614
Art. 159 N° 3		3.496	2.922
Art. 159 N° 4		321.640	248.516
Art. 159 N° 5		673.693	487.844
Art. 159 N° 6		4.497	3.548
Art. 160		2.396	1.746
Art. 160 N° 1		15.409	7.882
Art. 160 N° 2		1.179	1.184
Art. 160 N° 3		133.233	120.088
Art. 160 N° 4		9.634	7.858
Art. 160 N° 5		2.475	1.990
Art. 160 N° 6		379	272
Art. 160 N° 7		11.677	8.656
Art. 161		75.678	60.612
Art. 161 Inciso 1		173.927	132.270
Art. 161 Inciso 2		3.981	2.776
Art. 171		1.191	987
Sin Causal especificada		6.740	11.098
<b>Total Términos contratos</b>		<b>1.766.244</b>	<b>1.348.763</b>

(\*) Según información del DTPlus sobre ministros de fe de la Dirección del Trabajo al 13-07-2007

## **BIBLIOGRAFÍA**

- ALAMOS, Rodrigo. “La modernización laboral”. Estudios Públicos, Santiago, N° 260, 1987.
- ALONSO OLEA, Manuel. “El despido”. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1958.
- ALVAREZ ALARCÓN, Alexandro. “La interpretación jurídica frente a la flexibilización laboral”. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Chile, Santiago, 1999.
- CANCINO SÁNCHEZ, Miguel Ángel. “Flexibilización de las normas laborales y desregulación en una economía de mercado”. Ponencia presentada en el Encuentro sobre temas laborales, Valdivia, Octubre, 1994. Revista Laboral Chilena, Enero, 1995.
- CRUZ VILLALÓN, Jesús. “Los despidos por causas económicas y empresariales”. Editorial Tecnos S.A., 1° Edición, Madrid, 1996.
- DEL REY GUANTER, Salvador. “Los despidos por causas empresariales y fuerza mayor: líneas esenciales de la reforma (artículos 51 y 52) del Estatuto de los Trabajadores”. Relaciones Laborales, n° 17-18, Madrid, 1994.
- DEVEALI L., Marco. “El Derecho del Trabajo, su aplicación, sus tendencias”. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1983.
- DÍAZ SALAS, Juan. Código del Trabajo. Editorial Edimpres, Santiago, 1976 y 1979.
- GAETE BERRÍOS, Alfredo. “Tratado de Derecho del Trabajo y Seguridad Social”. Editorial Jurídica de Chile, 1967.

- GALLARDO SALCE, Catalina. “Análisis del sistema de terminación de la relación laboral que introduce la Ley N° 19.010 sobre terminación del contrato de trabajo y estabilidad en el empleo”. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Católica de Valparaíso, 1992.
  
- HERNÁNDEZ ORTEGA, Fernando. “¿ Estabilidad laboral en la Ley N° 19.010? La terminación del contrato de trabajo por la causal necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Católica de Valparaíso, 1992.
  
- HUMERES MAGNAN, Héctor y HUMERES NOGUER, Héctor. “Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”. Editorial Jurídica de Chile, 13° edición, Santiago, 1992.
  
- HUMERES NOGUER, Héctor. “Reforma Laboral. Ley N° 19.759”. Editorial Jurídica de Chile, 1° Edición, Santiago, 2001.
  
- KAST, Ernesto R. “La estabilidad en el empleo y otros estudios de Derecho del Trabajo”. Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1957.
  
- LECAROS SÁNCHEZ, José Miguel. “La causal de despido necesidades de la empresa”. Revista Jurídica del Trabajo, Número 559, Enero-Febrero, 1991.
  
- MARTORELL, Ernesto Eduardo. “Despidos por fuerza mayor y por causas económicas”. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1990.
  
- MEJÍA VIEDMAN, Sergio y LIZAMA PORTAL, Luis. “Reformas Laborales, su contenido e impacto en la empresa”. Editorial Jurídica Conosur, 1° Edición, Santiago, 2001.
  
- OJEDA AVILÉS, Antonio. “El despido por bajo rendimiento: un análisis comparado”. Ponencia defendida por el autor en el 45° Congreso de la

Asociación Norteamericana de Relaciones Industriales, Anaheim (Los Ángeles, California), Enero, 1993.

- RAMÍREZ MARTÍNEZ, Juan Manuel. “Extinción por causas objetivas”. Revista de Derecho Privado, Año 2001, Editores de Derecho Reunidas.

- ROMERO GUGGISBERG, Mario. “Las necesidades de la empresa en la Ley N° 19.010”. Revista Jurídica del Trabajo, Mayo, 1991.

- TALLAR DELUCHI, Fernando. “Análisis de la Ley N° 19.010 de 1990. Nuevas normas sobre terminación del contrato de trabajo y estabilidad en el empleo”. Revista Jurídica del Trabajo, N°4, Abril, 1991.

- TAPIA GUERRERO, Francisco; ROMAGNOLI, Humberto y ERMIDA URIARTE, Oscar. “Experiencias de flexibilidad normativa”. Universidad Andrés Bello, Santiago, 1992.

- THAYER, William y NOVOA, Patricio. “Manual de Derecho del Trabajo”. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Tomo III, 1992.

- THAYER ARTEAGA, William. “Seminario sobre Reformas Laborales. Ley N° 19.759”. Revista de Derecho, Universidad Finis Terrae, año V, número 5, 2001.

- THAYER ARTEAGA, William. “Texto y comentario del Código del Trabajo”. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002.

- VALDÉS DAL-RE, Fernando. “Los despidos por causa económica”. La Reforma del Mercado Laboral, Editorial Lex Nova, Valladolid.

- WALKER ERRÁZURIZ, Francisco. “Derecho del Trabajo y relaciones del trabajo”. Editorial Jurídica Conosur, Santiago, 1989.

- WALKER ERRÁZURIZ, Francisco. “La terminación del contrato de trabajo”. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002.

### **OTRAS FUENTES BIBLIOGRÁFICAS:**

- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, “Historia de la Ley N° 19.759, de 2001”. Compilación de Textos Oficiales del debate parlamentario, Santiago, 2001.
- BOLETÍN OFICIAL DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO. Editorial Lexis Nexis-Conosur, 2001.
- CENTRO DE INVESTIGACIÓN DE ESTUDIOS SOCIALES. “Reformas laborales: un análisis temático”. Santiago, 1991.
- CONFERENCIA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, Informe VII de la 46° Reunión, referente a la terminación de la relación de trabajo, 1962.
- CONVENIO N° 158, Organización Internacional del Trabajo, 1982.
- GACETA JURÍDICA N° 197, Editorial Jurídica Conosur, 1996.
- GACETA JURÍDICA N° 323, Editorial Jurídica Conosur, 2007.
- MANUAL DE CONSULTAS LABORALES Y PREVISIONALES. Editorial Lexis Nexis, Santiago, Diciembre, 2001.
- MANUAL DE CONSULTAS LABORALES Y PREVISIONALES. Editorial C y C Impresores Limitada, Santiago, Mayo, 2006, número 252.
- MANUAL DE CONSULTAS LABORALES Y PREVISIONALES. Editorial C y C Impresores Limitada, Santiago, Agosto, 2006, número 255.
- O.I.T., Comisión de Expertos, Informe sobre la 82° Conferencia Internacional del Trabajo, referente a la protección contra el despido injustificado. Ginebra, 1995.

- RECOMENDACIONES N° 119, O.I.T., 1963; y N° 166, O.I.T., 1982.
- TÉRMINOS ECONÓMICOS DE USO HABITUAL. Editorial Universitaria, 4° Edición, Santiago, 1991.