Santiago, doce de diciembre de dos mil diecinueve.-

VISTOS, OÍDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que comparece a este Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, don Omar Matus de La Parra Sardá, abogado, en representación de ISAPRE BANMÉDICA S.A., domiciliada en Avenida Apoquindo N° 3.600, Las Condes, quien, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 512 del Código del Trabajo, interpone reclamo en contra de la INSPECCIÓN COMUNAL DEL TRABAJO SANTIAGO ORIENTE, representada por Gabriela Olave Rodríguez, ambos domiciliados en Avenida Vitacura N° 3900, Vitacura, Región Metropolitana, con motivo de la dictación de la resolución N° 362, de 06 de mayo de 2019, que resolvió mantener las multas aplicadas a su representada mediante resolución N° 1322/3322/2018/41-1-2, solicitando que dicha resolución sea dejada sin efecto, con costas.

Para fundar su reclamo, sostiene que, las sanciones fueron cursadas el 20 de noviembre de 2018, por el fiscalizador Ricardo Cofré Cea, en el marco del proceso de fiscalización realizado en dicha fecha en las dependencias de su representada, por "No pagar las remuneraciones consistentes en comisiones periodo septiembre 2019, con la periodicidad estipulada en el contrato, respecto de la trabajadora (N° 1) y por "No contener las liquidaciones de remuneraciones un anexo, que constituye parte integrante de las mismas los montos de las comisiones, junto al detalle de cada operación que le dio origen y la forma empleada para su cálculo" , en el mes de septiembre de 2018 respecto de la trabajadora, ., señalando que, en virtud de lo establecido en el artículo 511 del Código del Trabajo, dedujo reconsideración, fundad en error de hecho.

Respecto de la multa N° 1322/3322/2018/41-1, sostiene que se alude al mes de septiembre de 2019, tratándose de un período futuro, para el cual falta que transcurran a lo menos cuatro meses más, escenario ante el cual, la multa derechamente debe quedar sin efecto, por manifiesto error de hecho, ya que no es posible sancionar un hecho futuro y la ley no entrega tales facultades a la Inspección del Trabajo, excediéndose en el marco legal, pues luna resolución de la Inspección del Trabajo constituye un acto administrativo terminal de un

procedimiento de fiscalización, y en tal sentido debe ser justo y racional, lo que no se cumple en la especie.

En relación a la multa N° 1322/3322/2018/41-2, por no contener las liquidaciones de remuneraciones un anexo, refiere que, no corresponde exigir que el comprobante de remuneraciones contenga el anexo que estipula el artículo 54 bis del Código del Trabajo, pues la trabajadora aludida en la multa, no devengó comisiones en el mes de septiembre de 2018, por lo que existe evidente error de hecho al imponer la sanción, afirmando que la trabajadora hizo ventas o afiliaciones irregulares en el período en cuestión, que fueron denunciadas a la Isapre y/o a la Superintendencia de Salud por los propios afiliados, acompañando todos los antecedentes recabados en el curso de la Auditoría Interna IA 025/2018, efectuada por la División de Control Interno de su representada, respecto de todas las ventas realizadas que registraban deuda de cotizaciones u otras anomalías, por lo que al no realizar correctamente el trabajo encomendado, no devengó comisiones en el período aludido.

Continúa señalando que, la trabajadora utilizó recursos públicos, humanos y materiales, para requerir una fiscalización por un supuesto "no pago de remuneraciones" , en circunstancias que sabía exactamente qué sucedía con sus remuneraciones, por lo que es injusto que se multe a su representada con 120 UTM por supuestas infracciones, cuando la primacía de la realidad demuestra fehacientemente que la trabajadora no estaba ejecutando su contrato, en los términos convenidos para devengar comisiones, situación que ocurrió también con su anterior empleador Isapre Consalud, agregando que el fiscalizador dejó citada a la empresa para 20 de noviembre, cursando las infracciones en el mismo acto de entrega de la documentación, sin considerar que era pertinente tomar una declaración al empleador sobre el supuesto "no pago de remuneraciones" , en cuyo caso se le habría informado que, si bien el contrato de trabajadora establecía el pago de determinadas comisiones, esta estaba siendo investigada por una serie de denuncias de diversos afiliados, presentadas indistintamente en la Superintendencia de Salud y/o en Isapre Banmédica, lo que determinó su actuar irregular y por tanto la improcedencia absoluta de pagar haberes variables por tales afiliaciones o ventas de planes de salud, por lo que no correspondía al ente fiscalizador cursar sanciones administrativas por estos hechos, y al hacerlo, interpretó el contrato de trabajo, cuestión que le está vedada. Por otra parte, indica que señaló al

fiscalizador que había iniciado el proceso de desafuero maternal respecto de la trabajadora, en causa RIT O-737-2019, seguida ante el Primer Juzgado de Letras del Trabajo, fundado en el incumplimiento contractual descrito.

Refiere que, el 06 de mayo de 2019, mediante resolución N° 362, resolvió rechazar la solicitud de reconsideración, estimando que no se acreditó un error de hecho esencial, ya que la imprecisión en el mes consignado, no dificulta el derecho a defensa del empleador, alude al período solicitado en el requerimiento de documentación (06/2018 a 10/2018) y al informe de fiscalización que expone el mes correcto, disponiendo la rectificación de la resolución de multa, estableciendo el período correcto, desestimando el error de hecho alegado respecto de la segunda sanción.

Destaca que, si bien la Inspectora Comunal del Trabajo tiene facultades para enmendar un acto administrativo, hacerlo con motivo de la solicitud de reconsideración de multa es impropio, precisamente porque se alegó dicho error en etapa de reconsideración, y al enmendar o rectificar el período sancionado, da la razón a su representada en cuanto al evidente y manifiesto error de hecho del fiscalizador, y por otra parte, realizada la fiscalización el 20 de noviembre de 2018, notificada la resolución el 11 de febrero de 2019, transcurrieron casi 90 días corridos en los que la propia Inspección del Trabajo debió efectuar la corrección.

A mayor abundamiento, expone que establecer como motivo del rechazo de la reconsideración, que el informe de fiscalización da cuenta que la trabajadora se desempeñó 30 días en el mes de septiembre de 2018, no significa persé que deban pagarse comisiones, pues se remuneró con sueldo base, quedando demostrada la ignorancia, tanto del fiscalizador como del ente resolutor, al asumir erradamente que trabajar es igual a comisionar.

Reitera que, tal como expuso en la solicitud de reconsideración detalladamente, que no pagó comisiones ni entregó un anexo con el detalle de las mismas para el mes de septiembre de 2018, porque la trabajadora no devengó comisiones en dicho período, acompañando antecedentes que dan cuenta de una investigación seria y exhaustiva, por la que se determinó que la trabajadora realizó ventas incurriendo en irregularidades, y en base a ello, el 15 de enero de 2019, su representada solicitó a la Superintendencia de Salud, según obligación dispuesta en la Circular N° 230 de esa Superintendencia, la cancelación del Registro de Agente de Ventas de la trabajadora, sin perjuicio que su registro como tal ya se encontraba cancelado

por haber cometido incumplimiento de similar naturaleza a su anterior empleador, Isapre Consalud S.A., por lo que habiendo acreditado fehacientemente en sede administrativa que su representada no se encuentra en la obligación de pagar comisiones si éstas no se devengaron en favor de la ejecutiva de ventas, correspondía dejar sin efecto la Resolución de Multa N° 1322/3322/2018/41-2.

SEGUNDO: En tiempo y forma, comparece la reclamada, quien contesta, solicitando el total rechazo de la reclamación, con costas.

Sostiene que, con fecha 14 de noviembre de 2018, creó la comisión de fiscalización N° 1322/2018/4217, originada en la denuncia realizada por una trabajadora en contra de la reclamante, entre otras materias, por no pagar en forma íntegra las remuneración consistente en comisiones generadas mes de septiembre 2018 y canceladas en el mes octubre 2018, concurriendo el fiscalizador el 16 de noviembre de 2018, a dependencias de la empresa, informándole al representante del empleador que se llevaría a cabo una fiscalización, contexto en que el funcionario solicitó una serie de documentación laboral, entre ellos, el comprobante de remuneraciones del período junio a octubre 2018, citando al empleador para el 20 de noviembre de 2018, con la finalidad de hacer entrega de la documentación requerida, y con motivo de su revisión, constató dos gravísimas infracciones a la legislación laboral, y en ejercicio de sus funciones, el fiscalizador, cursó la resolución de multa N° 3322/2018/41-1 por no pagar las remuneraciones consistentes en comisiones periodo septiembre 2019 con la periodicidad estipulada en el contrato, y N° 2 por no contener las liquidaciones de remuneraciones un anexo, que constituye parte integrante de las mismas, los montos de las comisiones, junto al detalle de cada operación que le dio origen y la forma empleada para su cálculo, comisiones del mes de septiembre 2018, respecto de la trabajadora en ambos casos, respecto de la haciendo presente que de estas situaciones se dejó constancia en el informe de fiscalización respectivo, documento que de acuerdo al artículo 23 de DFL N° 2 de 1967, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, goza de presunción legal de veracidad, que opera para todos los efectos legales, incluso para la prueba judicial.

Manifiesta que, con fecha 13 de marzo 2019, la reclamante presentó solicitud de reconsideración administrativa, de conformidad al artículo 511 del Código del Trabajo, solicitud que fue resuelta mediante Resolución N° 362, de fecha 06 de mayo de 2019, objeto del presente reclamo, por lo que la controversia ha de girar

en torno a si se cumplieron o no alguno de los requisitos que establece el artículo 511, para rebajar o dejar sin efecto la multa, pero no el mérito de aquella, pues el plazo para reclamar directamente en su contra se encuentra largamente vencido (artículo 503 del Código del Trabajo), indicando que, las alegaciones de la contraria, en su solicitud de reconsideración, no reunieron las condiciones necesarias para acreditar el cumplimiento de los supuestos esenciales para dejar sin efecto la multa, o para su rebaja, conforme a lo prescrito en el artículo 511 del Código del Trabajo.

Expone que, la contraria, en su solicitud de reconsideración administrativa, señaló que desde el momento en que la trabajadora se encontraba siendo investigada, tanto por su empleador como por la Superintendencia de Salud, en relación a afiliaciones irregulares, no correspondía que el fiscalizador cursara las multas por dichos hechos, por lo que al hacerlo, interpretó el contrato de trabajo, cuestión que le estaba vedada y que no son facultades que le confiere el DFL N° 2, de 1967, no obstante, la competencia de su representada está determinada, entre otras normas, por los artículos 505 del Código del Trabajo y artículo 12 letras a) y b) del DFL N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que encargan expresamente a la Dirección del Trabajo, y a sus Inspecciones, velar por el cumplimiento de la legislación laboral y la interpretación de la normativa aplicable a su sector, por lo que determinar su sentido y alcance, señalar qué ha querido decir el legislador y cuál es el colectivo de personas a quienes se aplica, alegación que carece de sustento y debe ser desestimada.

Respecto de la multa N° 1, indica que la parte reclamante alega error de hecho, fundado en que se multó por un período que aún no ocurre en el tiempo, (septiembre de 2019), confundiendo las alegaciones que permite el Código del Trabajo para reclamar de una resolución de multa administrativa, a través de las acciones del artículo 503 y 511, en relación al 512, del mismo cuerpo legal, tanto en la etapa administrativa como en la judicial, señalando que, la argumentación orientada a atacar el mérito de la multa y especialmente a atacar la tipificación de la misma y referirse respecto del recurso de aclaración consagrado en el artículo 62 de la ley 19.880, tal y como pretende la reclamante en su reclamo judicial, no es pertinente dentro de la acción deducida, por lo que debe ser desestimada.

Asimismo, reitera que el objeto del presente reclamo, consiste en la revisión de la resolución N° 362, que resolvió la solicitud de reconsideración administrativa, en

los términos que señala el artículo 512 en relación al 511 del Código del Trabajo, por lo que no es atendible la alegación relativa al transcurso de casi 90 días entre la fecha del procedimiento de fiscalización (20 de noviembre de 2018) y la notificación de la multa (11 de febrero de 2019), pues intenta ampliar la competencia del tribunal para que se pronuncie directamente sobre la resolución de multa N° 3322/2018/41-1.

Acerca de la alegación consistente en que el ente resolutor cometió el mismo error que el fiscalizador, al asumir erradamente que trabajar es igual a comisionar, y por ello en la solicitud se explicó el motivo del no pago de comisiones (multa N° 1), ni se entregó un anexo con el detalle de las mismas para el mes de septiembre 2018 (multa N° 2), ya que, no devengó comisiones en dicho período y por lo mismo, se acompañaron una serie de documentos que daban cuenta que se habían realizado ventas irregulares, acreditando que su representada no se encontraba obligada en pagar comisiones a la trabajadora descrita en la multa, sostiene que, tanto en la solicitud de reconsideración como en el presente reclamo, se aprecia el incorrecto concepto que tiene la parte reclamante sobre el error de hecho establecido en el artículo 511 del Código del Trabajo, reflejado a lo largo de su argumentación en este reclamo, toda vez, que respecto a la multa N° 1, su tenor se relaciona con no pagar las remuneraciones consistentes en comisiones en el periodo de septiembre de 2018, por lo tanto, la existencia de un eventual error de hecho correspondería a que efectivamente sí se hubiesen pagado, y en el caso de la multa N° 2, el tenor tiene relación con no contener las liquidaciones de remuneraciones un anexo con los montos de cada comisión que constituye parte integrante de las mismas liquidaciones, por lo que la existencia de un eventual error de hecho correspondería a que efectivamente se entregó dicho anexo, sin embargo, estas situaciones no ocurrieron, de acuerdo a los propios dichos de la reclamante que reconoce de manera expresa que no se pagaron comisiones ni se entregó un anexo con el detalle de las mismas para el mes de septiembre 2018, provocando en consecuencia, que el error de hecho alegado, no sea pertinente en esta oportunidad y carezcan totalmente de sustento.

Finaliza señalando que, la resolución N° 362, de 06 de mayo de 2019, se ajusta plenamente a derecho, ya que, el empleador en su solicitud de reconsideración administrativa, no logró acreditar el error de hecho alegado ni

tampoco el cumplimiento íntegro de la infracción, por lo que no corresponde dejar sin efecto o rebajar la multa por esta vía.

TERCERO: Celebrada la audiencia preparatoria, con fecha 08 de julio de 2019, con la asistencia de ambas partes, llamadas a conciliación, esta no se produce, por lo que, se recibió la causa a prueba, estableciéndose como hecho controvertido, el siguiente:

1. Efectividad de haber incurrido la resolución N° 362, en un manifiesto error de hecho, antecedentes acompañados por la demandante en la etapa administrativa.

CUARTO: En audiencia de juicio, celebrada el 05 de diciembre de 2019, las partes en apoyo de sus afirmaciones, incorporaron la documental que se individualiza en el acta de audiencia, y la reclamante, además, tuvo por cumplida la exhibición de documentos solicitados a la reclamada, solicitando se tuviera a la vista causa RIT O-737-2019, tramitada ante el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, por desafuero maternal.

QUINTO: Primeramente, para resolver la controversia, se tendrá presente que, según lo dispuesto en el artículo 512 del Código del Trabajo, sólo es posible pronunciarse respecto de la resolución N° 362 de 06 de mayo de 2019, dictada por orden del Director del Trabajo, y que se pronunció sobre la solicitud de reconsideración de la multa N° 1322/3322/2018/41-1 y 2, toda vez que acorde lo prescribe el artículo 511 N° 1 y 2 del mismo cuerpo legal, una vez que se ha instado por la vía administrativa para reclamar de la resolución de multa impuesta por la Inspección del Trabajo, no compete al tribunal decidir sobre aquella resolución que impone la multa, puesto que ello importaría desconocer el carácter fatal del plazo establecido en el artículo 503 del Código del ramo para deducir reclamación respecto de las multas impuestas.

SEXTO: Precisado lo anterior, la multa N° 1322/3322/2018/41-1 y 2, de 20 de noviembre de 2018, se cursa por no pagar las remuneraciones consistentes en comisiones periodo septiembre 2019, con la periodicidad estipulada en el contrato (N° 1) y por no contener las liquidaciones de remuneraciones un anexo, que constituye parte integrante de las mismas los montos de las comisiones, junto al detalle de cada operación que le dio origen y la forma empleada para su cálculo, en el mes de septiembre de 2018 (N° 2), respecto de la trabajadora,

respecto de las cuales, la reclamante alega se incurrió en un

error de hecho, originado en que la primera de las multas alude a un período futuro (septiembre de 2019) que a la época de aplicarse la sanción no había ocurrido, y en el caso de la segunda, fundado en que la trabajadora aludida en la resolución, efectuó ventas o afiliaciones irregulares en el periodo de septiembre de 2018, de modo que al no devengar comisiones, su representada no las pagó y tampoco entregó un anexo con el detalle de las mismas.

Para sustentar sus alegaciones, incorporó, además de las resoluciones en que incide la presente acción, la solicitud de reconsideración de multa, de fecha 13 de marzo de 2019, a la que adjuntó, la auditoría interna IA025/2018, emanada de la División de Control Interno de la Isapre reclamante, el Ordinario IF/N° 870, de 01 de febrero de 2019 y resolución exenta N° 384, ambos emanados de la Superintendencia de Salud, además de la demanda de desafuero maternal, intentado contra la trabajadora , tramitado ante el Primer Juzgado de Ltras del Trabajo de esta ciudad (RIT O-737-2019), documentos que se advierte en la solicitud de reconsideración, son similares a los acompañados en la instancia administrativa, y tenidos a la vista por la reclamada, al momento de pronunciarse sobre aquella solicitud.

SÉPTIMO: Respecto a la primera de las alegaciones formuladas por la reclamante, ha de considerarse, que tal como señala la resolución recurrida en esta sede, la circunstancia de aludir a un período futuro, esto es, septiembre de 2019, no puede ser encuadrado, dentro del error de hecho, en los términos que pretende la Isapre, desde que para dejar sin efecto la sanción aplicada, requisito es que se trate de un error de hecho esencial, entendido en términos infraccionales como "aquel en que se invoca a un infractor equivocado o inexistente, hechos sancionados coetáneamente, inexistencia jurídica de la infracción o aplicación errada de las normas sancionatorias" , cuyo no es el caso, puesto que notificada del inicio del procedimiento de fiscalización, según consta en el expediente administrativo incorporado por la reclamada, el 16 de noviembre de 2018 y requerida la exhibición de documentación laboral (registro control de asistencia, comprobantes de pago de remuneraciones y contratos de trabajo) del periodo que va desde el mes de junio al mes de octubre de 2018, mal puede entenderse que lo que pretendió sancionar la reclamada fue un período futuro, sino precisamente aquel que se encuentra inserto dentro del periodo requerido en el acta de notificación. A mayor abundamiento, y aun de verificarse que la multa consigna un período distinto al

fiscalizado, ello no reviste la entidad necesaria para que la reclamada procediere a dejar sin efecto la sanción, tanto más si se considera que dicho error no impidió el oportuno derecho a reclamo, administrativo y judicial por parte de la Isapre, de manera que en esta parte el reclamo deberá ser desestimado.

OCTAVO: Seguidamente, la reclamante sustenta el error de hecho, que incide en las dos multas aplicadas, en la circunstancia que la trabajadora aludida en la resolución, no devengó comisiones en el mes de septiembre de 2018, pues habría efectuado ventas o afiliaciones irregulares, denunciadas por los afiliados afectados, lo que redundaría en que no existía la obligación de pagar las comisiones en el mes de septiembre de 2018, y correlativamente tampoco la de contener la liquidación correspondiente, el anexo con indicación del monto de la comisión, detalle de cada operación que le dio origen y la forma utilizada para su cálculo, no obstante, al 20 de noviembre de 2018, fecha en que se efectuó la fiscalización, el informe de auditoría aportado por la reclamante, no había sido evacuado, de manera que no se había determinado la irregularidad en las ventas o afiliaciones reportadas, y aún más, los reclamos que desencadenaron la realización de aquella auditoría, según se constata en el informe de 20 de diciembre de 2018, se realizaron el 08, 09, 10 y 12 de octubre de 2018, recomendándose por la División de Control Interno a cargo de su realización, recién con esa fecha, informar a la Superintendencia de Salud, el resultado de la misma, con el objeto de solicitar la evaluación del cierre del registro de agente de ventas de la trabajadora aludida en la resolución.

A mayor abundamiento, conforme expresa la motivación de la resolución que resolvió la reconsideración solicitada por la Isapre, la obligación impuesta al empleador, en el artículo 54 bis del Código del Trabajo, no considera el devengo efectivo de comisiones para la extensión del anexo a la liquidación de remuneración, por lo que bien pudo el empleador, extender el anexo correspondiente con la indicación expresa de la ausencia de comisiones en el período señalado, o bien que las ventas o afiliaciones efectuadas en dicho período por la trabajadora, estaban siendo investigadas en razón de los reclamos deducidos por los afiliados.

NOVENO: En conformidad a lo razonado, particularmente considerando que, tanto las alegaciones como las pruebas vertidas y aportadas en esta sede, son similares a las efectuadas y acompañadas a la solicitud de reconsideración

administrativa, el 13 de marzo de 2019, y considerada por la Inspección del Trabajo, al momento de pronunciarse sobre la solicitud de reconsideración, mediante la resolución N° 362 emitida el 06 de mayo de 2019, resolviendo mantener las multas aplicadas, conclusión a la que se arriba, examinando los documentos reseñados, verificándose entonces que no se incurrió en un error de hecho al momento de resolver la reconsideración, sin que pueda considerarse la alegación de la empresa, en tanto pretende que en atención al tiempo transcurrido, entre la fiscalización y la notificación de la sanción (90 días corridos), la Inspección del Trabajo, debió rectificar el período señalado en la multa N° 1322/3322/2018-1, en atención a que como se dijo el error en el periodo no constituye un error de la entidad suficiente para dejar sin efecto la sanción aplicada.

DÉCIMO: Atento lo razonado, y no habiendo aportado la reclamante, antecedentes suficientes que permitan desvirtuar la presunción legal de veracidad que ampara los hechos consignados por el fiscalizador actuante, los que por lo demás, coinciden con la prueba producida por la empresa en la etapa administrativa, y considerando que, conforme aparece de la solicitud de reconsideración incorporada, expuso similares argumentos a los planteados en esta instancia, sin acompañar antecedente alguno, en la etapa administrativa, para demostrar el error de hecho que alega, no logrando acreditar que, en su momento haya dado cumplimiento a los supuestos esenciales para que la Inspección del Trabajo acogiera la solicitud de reconsideración en su totalidad o rebajara la totalidad de las multas al mínimo legal, motivo por el que el reclamo deberá ser desestimado en su totalidad.

UNDÉCIMO: Que la prueba analizada lo ha sido en conformidad a las reglas de la sana crítica, y la restante rendida en nada altera las conclusiones a las que se ha arribado.

Por estas consideraciones, y visto además lo dispuesto en los artículos 420, 446 y siguientes, 456, 458, 459 y 512 todos del Código del Trabajo, y demás normas legales pertinentes, se resuelve:

1. Que se RECHAZA la reclamación interpuesta por ISAPRE BANMÉDICA S.A. en contra de la INSPECCIÓN COMUNAL DEL TRABAJO SANTIAGO ORIENTE, y por tanto se declara que la Resolución N° 362, de 06 de mayo de 2019, se encuentra pronunciada conforme a derecho.

II. Que no se condena en costas a la reclamante por estimar que tuvo motivo plausible para litigar.

Regístrese y archívense los antecedentes en su oportunidad.

RIT : I-253-2019.-

RUC : 19-4-0193496-3.-

Pronunciada por Marcela Solar Catalán, Juez titular de este Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

MARCELA ALEJANDRA SOLAR CATALAN
Fecha: 12-12-2019 19:49:57 UTC-4

A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada correspond al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insula Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para má información consulte http://www.horaoficial.cl