

PROCEDIMIENTO : Ordinario.
MATERIA : Reclamación de Multa Administrativa
RECLAMANTE : Mery y Compañía Ltda.
RECLAMADO : Inspección Provincial del Trabajo de Quillota
RIT : I-20-2019
RUC : 19-4-0241039-9

Quillota, a veinticuatro de septiembre de dos mil veinte.

Vistos, oído y considerando:

Primero. Que, comparece don Jorge Gompertz Pumarino, abogado, en representación de **MERY Y COMPAÑÍA LIMITADA**, Rol Único Tributario N° 76.077.067-1, con domicilio en Prolongación José Joaquín Pérez 12.010, módulo 151, comuna de La Calera y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 503 del Código del Trabajo interpone demanda en procedimiento de aplicación general de reclamación judicial de resolución multa administrativa en contra de la **INSPECCIÓN PROVINCIAL DEL TRABAJO DE QUILLOTA**, persona jurídica de derecho público, representada por el Inspector Provincial del Trabajo, don Carlos Retamal Martínez, ambos con domicilio en calle Maipú N° 189, segundo piso, comuna de Quillota, Quinta Región, para que conociendo de la causa, deje sin efecto la Resolución de Multa N° 3914/19/94 de 25 de noviembre de 2019, y notificada a su parte por carta certificada ingresada a la oficina de correos el día 4 de diciembre de 2019, a fin de que se declare:

a.- Que se deja sin efecto la multa N° 1, por cuanto Mery y Compañía Limitada no ha infringido lo dispuesto en el artículo 47 del Código del Trabajo, porque se encuentra excluida de su aplicación al pagar a la trabajadora Constanza Verdejo Farías una gratificación garantizada del 25% con tope de 4,75 ingresos mínimos mensuales, como establece el artículo 50 del Código del Trabajo.

b. Que se deja sin efecto la multa N° 2, porque Mery y Compañía Limitada no ha infringido el artículo 7° del Código del Trabajo, y por tratarse de una sanción ilegal que fue impuesta por la Inspección reclamada excediendo sus facultades fiscalizadoras, porque ha sancionado a la empresa interpretando una controversia acaecida entre trabajadores y el empleador, por aplicación de la ley laboral y derivada de la interpretación del contrato de trabajo, por cuanto se atribuyó una facultad que conforme a la ley es exclusiva y privativa de los Juzgados de Letras del Trabajo.

c. Que se condena a la reclamada al pago de las costas de la causa.

Se fundamenta, señalando que con fecha 12 de diciembre de 2019 Mery y Compañía Limitada fue notificada de la resolución de Multa N° 3914/19/94, de



25 de noviembre de 2019, la cual da cuenta de haberse constatado, presuntamente, las siguientes infracciones:

"1. No pagar la gratificación legal respecto de la trabajadora y período que a continuación se indica, habiéndose constatado que conforme a la revisión de los documentos tributarios pertinentes, la empresa obtuvo utilidades líquidas en su giro. Trabajadora Constanza Verdejo Farías, período comercial 2018".

"2. No otorgar el trabajo convenido en el contrato de trabajo que consiste en vendedoras, desde el día 20/10/2019 al día 13/11/2019, respecto de las trabajadoras que se indican: Yerusa Terrazas Olivares, Camila Segura Aguilera y Gloria Muñoz Aguilera."

La resolución dispone que hecho número 1. constituiría infracciones a los artículos 47 y 506 del Código del Trabajo, mientras que el hecho número 2 importaría una infracción a los artículos 7 y 506 del Código del Trabajo, cursando dos multas de 60,00 UTM, cada una equivalente a \$2.953.740.- En consecuencia, la suma total de las sanciones impuestas asciende a \$5.907.480.-

Sostiene, que estas multas deben ser dejadas sin efecto porque constituyen sanciones improcedentes. La primera multa cursada, por no pagar gratificación legal, debe ser dejada sin efecto por cuanto su representada no ha infringido el artículo 47 del Código del Trabajo pues no se encuentra obligada a su cumplimiento, mientras que la segunda multa, cursada por no otorgar trabajo convenido, debe ser dejada sin efecto debido a que la Inspección reclamada ha excedido sus facultades legales al sancionar, y también debido a que Mery y Compañía Limitada no ha incumplido la obligación de otorgar las funciones convenidas en el contrato por haberse producido la suspensión de sus efectos.

Alega la ilegalidad y arbitrariedad de la multa N° 1, cursada por "no pagar gratificación legal", supuestamente en infracción al artículo 47 del Código del Trabajo, pues de acuerdo al anexo de contrato de trabajo celebrado entre su representada y doña Constanza Verdejo Farías, con fecha 18 de julio de 2018, las partes convinieron el pago de una gratificación garantizada del 25% con tope de 4,75 ingresos mínimos mensuales, de conformidad a lo establecido en el artículo 50 del Código del Trabajo, la cual ha sido efectivamente pagada a la trabajadora durante de la relación laboral.

El artículo 50 del Código del Trabajo establece que "el empleador que abone o pague a sus trabajadores el veinticinco por ciento de lo devengado en el respectivo ejercicio comercial por concepto de remuneraciones mensuales, quedará eximido de la obligación establecida en el artículo 47, sea cual fuere la utilidad líquida que obtuviere. En este caso, la gratificación de cada trabajador no excederá de cuatro y tres cuartos (4,75) ingresos mínimos mensuales. Para determinar el



veinticinco por ciento anterior, se ajustarán las remuneraciones mensuales percibidas durante el ejercicio comercial conforme a los porcentajes de variación que hayan experimentado tales remuneraciones dentro del mismo". Del claro tenor literal del artículo 50, si el empleador paga una gratificación del 25%, queda excluido de la obligación de pagar gratificación legal regulada en el artículo 47 del Código del Trabajo, cualquiera que sea la utilidad líquida que obtuviese. Así, dado que Mery y Compañía Limitada se encuentra excluida de la obligación de pagarla en los términos del artículo 47, porque paga a la trabajadora una gratificación según lo dispone el artículo 50 del Código del Trabajo, no puede ser sancionada por incumplir el artículo 47 como malamente le atribuye y sanciona la Inspección reclamada porque no se le aplica esa disposición. En consecuencia, la multa por este concepto debe dejarse sin efecto porque se trata de una actuación ilegal de la Inspección del Trabajo de Quillota debido a que le impone una sanción pecuniaria atribuyéndole el incumplimiento de una disposición que no está obligada a cumplir, aun cuando el fiscalizador tuvo a la vista los antecedentes necesarios para efectivamente constatarlo. En tal sentido, la sanción impuesta es también arbitraria porque carece de una justificación razonable.

En cuanto al ejercicio excesivo de facultades de la Inspección e ilegalidad de la multa N° 2, cursada por "no otorgar el trabajo convenido", en una supuesta infracción al artículo 7° del Código del Trabajo, las trabajadoras Yerussa Terrazas Olivares, Camila Segura Aguilera y Gloria Muñoz Aguilera son vendedoras, con contrato de trabajo a jornada parcial de 30 horas semanales, y cumplen sus funciones en el Módulo N° 151 del Mall Open Plaza La Calera, que Mery y Compañía Limitada arrienda a la propietaria del Mall, la Sociedad de Rentas Falabella S.A. Los hechos en los que se funda la multa, esto es, no otorgar el trabajo convenido a las trabajadoras mencionadas, no son efectivos y obedecen a una situación de hecho más compleja que le fue expuesta y representada al fiscalizador, quien, por sí y ante sí decidió prescindir de ellos y cursar una multa de manera ilegal.

Agrega, que es públicamente conocido que a contar del 18 de octubre de 2019 se produjo un movimiento social a nivel nacional que ha implicado movilizaciones y protestas en todo el país durante más de dos meses a la fecha de interposición de la demanda. En ese contexto, también es sabido que a contar de esa fecha se produjeron hechos delictivos consistentes en daños y saqueos que afectaron diversos establecimientos comerciales a nivel nacional, tales como supermercados, bancos, farmacias, estaciones de servicio y centros comerciales. Producto de esos hechos, por disposición de la sociedad dueña, el centro comercial se mantuvo completamente cerrado entre los días 20 a 25 y desde el 28 al 31 de



octubre de 2019, así como entre los días 1 a 13 de noviembre de 2019, situación que era informada día a día a los locatarios mediante comunicados del centro comercial. Ante esta situación su representada se vio impedida, por causas ajenas a su voluntad y control, de proporcionar a las trabajadoras señaladas en la resolución las funciones convenidas en el contrato de trabajo. Cuando la empresa fue citada por la Inspección del Trabajo, expuso al fiscalizador que en el período comprendido entre el 20 de octubre y el 13 de noviembre de 2019 el Mall donde se emplaza el módulo que arrienda su representada no abrió sus puertas al público, razón por la cual Mery y Compañía Limitada tampoco pudo operar su negocio en esos períodos y, en consecuencia, no pudo otorgar las funciones convenidas, produciéndose como efecto la suspensión temporal de las obligaciones de los contratos de trabajo por causa de fuerza mayor. Sin embargo, el fiscalizador prescindió totalmente de considerar estos hechos y procedió a cursar una multa por una supuesta conducta infraccional en que su representada no ha incurrido, excediendo con ello las competencias que le confiere a la ley. Lo anterior, debido a que la autoridad administrativa interpretó el contrato de trabajo y estableció el incumplimiento a un deber legal, a pesar de los hechos públicamente conocidos que derivaron en el cierre del centro comercial, y que fueron expuestos en la fiscalización, explicando la razón por la que las trabajadoras señaladas en la resolución no ejercieron sus funciones contractuales en el período señalado en la resolución, y por qué no existía infracción alguna por parte de la empresa. El artículo 6 de la Constitución Política de la República establece que "los órganos del estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República"... " Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos, como a toda persona, institución o grupo"... "La infracción a esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley". El artículo 7 de la Constitución, dispone que "Los órganos del estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley".. "ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas puede atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido por la constitución o las leyes"... "todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale". Por su parte, el artículo 1° letra b) DFL N° 2 de 1967, que establece la organización y funciones de la Dirección del Trabajo, establece que "la Dirección del Trabajo es un Servicio técnico dependiente del Ministerio del Trabajo y Previsión Social con el cual se vincula a través de la Subsecretaría del Trabajo... Le corresponderá particularmente, sin perjuicio de las funciones que leyes generales



o especiales le encomienden: a) La fiscalización de la aplicación de la legislación laboral". En el artículo 5 letra b), el DFL N° 2 dispone que "al Director le corresponderá especialmente: b) Fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros servicios u organismos fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento". De acuerdo al artículo 505 del Código del Trabajo "la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación corresponde a la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios administrativos en virtud de las leyes que los rigen". Finalmente, el artículo 420 letra a) del Código del Trabajo dispone que "serán de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo: a) las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales o derivadas de la interpretación y aplicación de los contratos individuales o colectivos del trabajo o de las convenciones y fallos arbitrales en materia laboral".

De acuerdo a estas normas, la Dirección del Trabajo, y por lo tanto, sus inspecciones, se encuentra facultada fiscalizar el cumplimiento de la legislación laboral y únicamente le es lícito cursar multa cuando constata infracciones claras y no cuando la situación de hecho consiste en cuestiones interpretativas de los efectos del contrato de trabajo que liga a las partes, por aplicación de la ley o del contrato de trabajo, pues ello es de competencia exclusiva y privativa de los Juzgados de Letras del Trabajo. En el caso de las trabajadoras Yerussa Terrazas Olivares, Camila Segura Aguilera y Gloria Muñoz Aguilera, no es efectivo que haya incurrido en contravención a lo dispuesto en el artículo 7° del Código del Trabajo por no otorgar el trabajo convenido. Lo cierto es que Mery y Compañía Limitada, debido al cierre del centro comercial donde se ubica el módulo en que las trabajadoras ejercen sus funciones, situación ajena a su voluntad y control, se encontraba impedida de proporcionar las funciones contractuales en el período comprendido entre el 20 de octubre al 13 de noviembre de 2019. Por lo mismo, se produjo entre las partes la suspensión temporal de las obligaciones principales que emanan del contrato de trabajo por fuerza mayor, ya que el cierre del Mall por disposición de la sociedad propietaria del mismo constituye una situación que no es imputable a la empresa, que no le resultó previsible y se trató de una situación imposible de resistir. La propia Dirección del Trabajo, en Dictamen N° 5661/032, de 6 de diciembre de 2019, emitió un pronunciamiento respecto de los efectos de los contratos de trabajo, derivados de los hechos ocurridos desde el 18 de octubre de 2019 en el país. En el número 1 el Dictamen trata la suspensión de las obligaciones principales que emanan del contrato de trabajo, por acontecer fuerza



mayor o caso fortuito. Al respecto, citando el artículo 45 de Código Civil, señala que para que se configure la fuerza mayor o caso fortuito deben cumplirse los siguientes requisitos conjuntamente: Que el hecho o suceso que se invoca sea inimputable, esto es, que provenga de una causa enteramente ajena a la voluntad de las partes; que el referido hecho o suceso sea imprevisible, esto es, que no se haya podido prever dentro de los cálculos ordinarios o corrientes; y que el hecho o suceso sea irresistible, o sea, que no se haya podido evitar, ni aun en el evento de oponerle las defensas idóneas para lograr tal objetivo.

A continuación el Dictamen señala que "sin perjuicio de que estos elementos deben necesariamente ser analizados caso a caso y en caso de controversias deberán ser resueltas por los tribunales de justicia, es posible establecer que los hechos imprevistos ocurridos desde el viernes 18 de octubre del presente año en las zonas afectadas, pueden reunir las condiciones para considerar caso fortuito o fuerza mayor, lo cual originaría la suspensión temporal de las principales obligaciones que emanan del contrato de trabajo, por encontrarse impedidas las partes de cumplirlas. Esto es: Para el trabajador: se suspendería la obligación de prestar los servicios para los que fue contratado y Para el empleador: se suspendería la obligación de proporcionar el trabajo convenido y pagar la remuneración acordada".

Así, resulta evidente que la Inspección del Trabajo de Quillota excedió sus facultades legales al cursar la multa N° 2 porque al constatar una supuesta infracción y haberse aportado por la empresa antecedentes que explicaban las razones por las cuales las trabajadoras no ejecutaron sus funciones en el período indicado, las cuales revisten el carácter de ser imprevisibles, imposibles de resistir y que no son imputables a la empresa, razón por la cual operó la suspensión temporal de los efectos del contrato de trabajo, el fiscalizador, prescindiendo de esos elementos de hecho, se inmiscuyó en una facultad de privativa del Juez del Trabajo interpretó el contrato y calificó los hechos como incumplimiento normativo una situación acaecida en la relación contractual entre mi representada y las trabajadoras, cuestión que escapa de las atribuciones constitucionales y legales que le competen a la autoridad administrativa.

Segundo. Que, contestando la parte reclamada Inspección Provincial del Trabajo de Quillota, niega y controvierte todos y cada uno de los hechos contenidos en el reclamo de la contraparte, salvo aquellos que de manera expresa reconoce.

Expresa, que con fecha 04 de noviembre de 2019 trabajadoras de la empresa presentan denuncia por los conceptos de no pagar gratificación legal y no pago de remuneración Integra.



Que esta fiscalización se concretó a partir del día 20 y 25 noviembre de 2019, oportunidad en que fiscalizador de esa Inspección del Trabajo, concurrió a las dependencias de la sucursal de la empresa ubicadas en calle Prolongación J.J. Pérez 12010, La Calera. En tal oportunidad fiscalizador, fue atendido por Doña Yerussa Terraza, vendedora de modulo, quien señaló tener facultades para presentar libro de asistencia y Resolución Exenta N° 2000/2018/13824 de Centralización de Documentación, sin embargo, se levanta acta de notificación y requerimiento de documentación y citación, compareciendo con poder suficiente doña Vannesa Pineda, quien se presenta con la documentación requerida. El periodo investigado abarcó desde el 01/05/2019 al 30/10/2019, revisándose la siguiente documentación: Contrato de trabajo, comprobante de pago de remuneraciones, registro de asistencia de junio a noviembre de 2019, derecho a saber y reglamento interno de orden higiene y seguridad, balance comercial, declaración de impuesto a la renta y capital propio periodo comercial 2018, documentación requerida respecto de 5 trabajadores del establecimiento. De la revisión de la documentación señalada y de la visita en terreno, se constata el día 25 de noviembre infracción, de modo que se cursa resolución de multa administrativa N° 3914/2019/94 1-2.

- **Multa 3914/2019/94-1** " No pagar gratificación legal respecto de la trabajadora y periodo que a continuación se indica, habiéndose constatado que conforme a la revisión de los documentos tributarios pertinentes, la empresa obtuvo utilidades liquidas en su giro, trabajadora Constanza Verdejo Farias periodo comercial 2018" .En la especie se consideraron infringidos artículos 47 y 506 del Código del Trabajo.

La contraria sostiene que convino con la trabajadora doña Constanza Verdejo el pago de un gratificación garantizada del 25% con tope de 4,75 ingresos mínimos mensuales, de conformidad a lo establecido en el artículo 50 del Código del Trabajo, la que ha sido pagada a la trabajadora durante su relación laboral, haciendo referencia al artículo 50 del Código del Trabajo señala que este regula que si el empleador paga una gratificación del 25% queda excluido de pagar gratificación legal regulada en el artículo 47 del código del Trabajo, cualquiera que sea la utilidad liquida que obtuviese, que por tanto la empresa se encuentra excluida de la obligación de pagar gratificación legal regulada en el artículo 47 del Código del Trabajo.

Añade, que el informe de exposición que goza de la presunción de veracidad establecida en el artículo 23 del DFL N° 2 del año 1967, que fija las funciones de la Dirección del Trabajo, dispone " que a la fecha de la fiscalización y el periodo investigado el que inicia desde noviembre de 2019, se constata que la empresa paga gratificación legal en base al 25% de lo devengado mensualmente,



con tope 4,75 IMM según lo establece el artículo 50 del Código del Trabajo, sin embargo agrega que existe diferencia entre el número de horas pactada cuando realiza jornada parcial hasta que trabajadores tienen contrato indefinido, y que los primeros meses los trabajadores se encontraban sujetos a plazo fijo por periodos de 30 días o menos, la empresa no canceló gratificación legal, tomado en cuenta que los contratos de trabajo de las 5 trabajadoras tienen una duración total sumando las prórrogas que exceden los 60 días, y que al revisar la fecha de ingreso de las trabajadoras vigentes se constata que de las 5 trabajadoras solo una ingresó en mayo de 2018 las otras 4 ingresan en el año comercial 2019 y que revisado el periodo comercial del año 2018 se constata que la empresa tuvo utilidad líquida en dicho periodo, quedando afecta al sistema de prorrateo que establece el artículo 47 del C.T, reliquidación que no fue acreditada por la empresa". Como se desprende de lo informado por el fiscalizador, una de las 5 trabajadoras ingresó a prestar labores en el año comercial 2018, encontrándose en ese periodo sujeta a contratos a plazo fijo, sumados dichos periodos excedían los 60 días, generándose por tanto el derecho a pago de gratificaciones por dicho periodo, pago que la empresa no realizó encontrándose obligada puesto que según declaración impuesto la renta, que se tuvo a la vista, obtuvo en dicho periodo comercial utilidades, debiendo operar la reliquidación según lo establece el artículo 47 del Código del Trabajo, esto es, pagar como gratificación legal a lo menos el 30% de las utilidades líquidas que se obtengan en el ejercicio comercial.

Sostiene, que no se discute el hecho que la empresa pague gratificación según modalidad del artículo 50 del Código del Trabajo, sino que esta no hizo pago de gratificación legal respecto del periodo en que trabajadora estuvo sujeta a plazo fijo en el año comercial 2018, puesto que la empresa solo opta por la modalidad del artículo 50 en el año 2019. La resolución de multa no es de carácter arbitraria, ya que se cursa en atención a todos los antecedentes que tuvo a la vista y que le permitieron constatar los hechos que sirven de fundamento a la resolución de multa en cuestión.

- **Multa N° 3914/2019/94-2** "No otorgar el trabajo convenido en el contrato de trabajo que consiste en vendedoras, desde el día 20/10/2019 al 13/11/2019 respecto de trabajadoras que se indican Yerussa Olivares, Camila Segura Aguilera y Gloria Muñoz Aguilera". En la especie se consideraron infringidos artículo 7 y 506 del Código del Trabajo. La contraria señala que no otorgó las funciones convenidas en el contrato de trabajo ya que producto del movimiento social nacional que implicó movilizaciones y protestas, que consistieron en saqueos y daños, producto de esto la sociedad dueña del centro comercial dispuso cerrar el mismo entre los días 20 y 25 y desde 28 al 31 de octubre de 2019 lo que se



extendió desde el 1 al 13 de noviembre, de modo que se vieron impedidos por razones ajenas a su voluntad y control de proporcionar labores convenidas, entendiéndose que se suspendía la relación laboral de las obligaciones de los contratos de trabajo por causa o fuerza mayor, excediendo el fiscalizador sus atribuciones. En este sentido el artículo 7 del Código del Trabajo es claro al definir el "contrato individual como una convención por el cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, este a prestar sus servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquel a pagar por estos servicios una remuneración determinada", de esta definición consta que existen obligaciones recíprocas siendo obligatorio para el empleador pagar por los servicios prestados, esto es, empleador debe otorgar el trabajo o función pactada en el contrato función por la cual de pagar una remuneración.

Añade, que para el caso concreto la empresa tenía conocimiento del cierre del centro comercial debido a los comunicados de la sociedad dueña de la misma, de modo que no era una situación imprevista o que no se pudiera resistir, como indica el artículo 45 al definir la fuerza mayor, sino al tener conocimiento de la misma pudo planificar el plan de acción respecto de sus trabajadores y ofrecer otras vías de solución para efectos de entregar trabajo convenido, esto es adecuar la prestación del servicio, es así como el dictamen N° 5661/032 del 06/12/2019 de la Dirección del Trabajo señala "que los empleadores con acuerdo de los respectivos trabajadores pueden acordar modificar o suspender parcial o totalmente los efectos del contrato de trabajo, para lo cual el empleador debe dejar constancia escrita del acuerdo con cada trabajador en un anexo contractual, en el cual se debe establecer la fecha de inicio y término de la suspensión de los efectos del contrato, cuáles serían las obligaciones suspendidas, específicamente remuneraciones, asignaciones o beneficios que se mantendrán, modificarán o suspenderán y los servicios del trabajador que estarán suspendidos o se mantendrán parcialmente, jornada de trabajo que se aplica o se suspenderá, pudiendo pactar una jornada parcial durante dicho periodo, el deber de comunicar a las entidades previsionales y coberturas, y podrá contener el anexo los demás pactos que acuerden las partes, en la medida que no afecten derechos irrenunciables del trabajador", esto no ocurre en el caso concreto ya que empleador se arroga la facultad de dar por suspendida la relación laboral ante los eventos acontecidos calificándolos de fuerza mayor, sin que exista al respecto constancia escrita de los acuerdos relativos a la modificación de la situación laboral de las trabajadoras, dejándolas en la más completa incertidumbre afectando el principio de certeza jurídica que opera a favor de los trabajadores en atención a que estos tengan certeza o conocimiento claro de su situación laboral en cuanto a remuneraciones, jornada y específicamente a la



continuidad de sus funciones. Esta era una opción a la que la empresa podía llegar debido a que la situación no era de carácter permanente, sino, que transitoria desde el 20 de octubre al 13 de noviembre de 2019.

Expresa, que el fiscalizador actuó dentro de la órbita de atribuciones que le otorga el artículo 503, 505 en relación a los artículos N° 1, 18, 20, 24,23, 31 y 45 del D.F.L N° 2 de 1967 del Ministerio del trabajo y Previsión Social, que establecen y regulan la facultad de interpretar y fiscalizar el cumplimiento de la legislación laboral, que en el caso concreto el fiscalizador constató un irregularidad clara, referida a infracciones a la normativa del trabajo, encontrándose facultado para cursar multa, sin que esto implique una actividad de carácter jurisdiccional.

Corresponde pronunciarse también respecto de si la labor interpretativa que realiza la Inspección del Trabajo consiste en el ejercicio de una actividad jurisdiccional, lo que se encuentra reservado a los Tribunales de Justicia o, por el contrario, lo que hace se encuadra dentro del ámbito de sus competencias. En este punto, cuando la parte reclamante sostiene que la labor de fiscalización no puede implicar la de valoración de los hechos, es incorrecto y desconoce las funciones que son propias del órgano administrativo reclamado. En efecto, privarlo de tal actividad cognitiva, sería impedir que en el caso concreto pudiera dotar de contenido las normas que sirven de fundamento a la actividad que legalmente desarrolla; no se puede buscar limitar a niveles mínimos las funciones del servicio que ejerce fiscalización laboral. Impedir la actividad de valoración de hechos y subsunción de los mismos a normas jurídicas, como en la especie lo hizo con los artículos 7° y 8° del Código del Trabajo, a partir de lo cual detectó todo un sistema de informalidad laboral de Peluquerías Integrales S.A., es impedir el ejercicio eficaz de la labor fiscalizadora, por lo que las competencias que la reclamante pretende atribuirle a la inspección del trabajo atentan contra la existencia misma del organismo, de tal manera que las alegaciones que por esta vía ha planteado serán desechado (...) UNDÉCIMO: Que, para despejar la controversia, en la especie surge con fuerza el principio de primacía de la realidad, pues en Derecho del Trabajo es irrelevante el nombre que las partes hayan dado a su relación contractual o la forma en que ésta aparece redactada en el texto escrito de su acuerdo de voluntades, pues si en los hechos consta que se trata de una relación laboral, esto es, una que se adecúa a lo que señalan los artículos 7o y 8° del Código del Trabajo, entonces debe aplicarse este estatuto y no el pretendido por la parte que se beneficia al esquivarlo. En ese contexto, puede afirmarse que la reclamante recurrió a una entelequia no solo para no formalizar una relación contractual de carácter laboral con quienes en los hechos son sus trabajadores, sino que recurrió a la misma construcción ficticia y perseveró en ella para sustraerse del



control de la autoridad que la ha sancionado, al impugnar judicialmente el acto como lo viene haciendo".

En cuanto a la proporcionalidad en la cuantía de las multas, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 506 del Código del Trabajo, está determinada por el tamaño de la empresa, lo que, a su vez, se define, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 505 bis, por el número de trabajadores de la misma. Asimismo, que según dispone el propio artículo 506 del Código del Trabajo, las sanciones serán aplicadas según su gravedad; y quien debe determinar aquella discrecionalmente, atendido que es el órgano facultado por la ley para fiscalizar y sancionar el cumplimiento de la normativa laboral es la Dirección del Trabajo, estableciendo los criterios de gravedad en el denominado "tipificador de infracciones". Luego, correspondiendo la infracción sancionada a una de carácter Grave, las sanciones aplicadas se ajustaron totalmente a los parámetros legales de tamaño de la empresa y gravedad de la infracción. Así las cosas, correspondiendo la empresa reclamante a una gran empresa, de acuerdo a las calificaciones precedentemente señaladas, toda vez que al momento de la fiscalización tenía 348 trabajadores, según el informe de fiscalización; de modo que las infracciones N° 1 a su respecto corresponden al tramo de 3 U.T.M a 60 U.T.M., no aplicándose el máximo del tramo sino que solo se cursó por 40 U.T.M, respecto de la infracción N° 2 se aplica por la materia y su gravedad los montos establecidos en la misma norma.

Agrega, que los artículos 503 y 505 del Código del Trabajo, ubicados en el Título II del Libro V del Código del Trabajo, otorgan facultades a los Inspectores del Trabajo para sancionar las infracciones a la legislación laboral y de seguridad social y a sus reglamentos, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios administrativos en virtud de las leyes que los rigen. "Artículo 503 del Código del Trabajo: Las sanciones por infracciones a la legislación laboral y de seguridad social y a sus reglamentos, se aplicarán administrativamente por los respectivos inspectores del trabajo o por los funcionarios que se determinen en el reglamento correspondiente. Dichos funcionarios actuarán como ministros de fe". "Artículo 505. La fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación corresponde a la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios administrativos en virtud de las leyes que los rigen". Por su parte, el artículo 23 del DFL N° 2/1967 que fija las funciones de la Dirección del Trabajo, establece: "Los Inspectores del Trabajo tendrán el carácter de ministros de fe respecto de todas las actuaciones que realicen en el ejercicio de sus funciones, dentro de las cuales podrán tomar declaraciones bajo juramento. En consecuencia, los hechos constatados por los Inspectores del Trabajo y de los cuales deban informar de oficio o a requerimiento, constituirán presunción legal de



veracidad para todos los efectos legales, incluso para los efectos de la prueba judicial".

El Título IV del DFL N° 2/1967 citado, denominado "Del Ejercicio de las Funciones y de las Atribuciones de los Inspectores", se refiere a las acciones o diligencias que los Inspectores del Trabajo les compete realizar en el desarrollo de su cometido de control, debiendo destacarse que al tenor de sus artículos 24 y 31, pueden visitar los lugares de trabajo, acceder a todas las dependencias o sitios de faenas, conversar y tomar declaraciones a los patrones y trabajadores, y revisar toda la documentación relacionada con las relaciones de trabajo, incluyendo los registros contables. En caso que la parte actora no logre a través de sus medios de prueba, desvirtuar los hechos constatados por el Fiscalizador, fuerza es concluir que el reclamo debe ser rechazado.

Tercero. Que, llamadas las partes a conciliación, ésta no se produjo.

Cuarto. Que, se fijó como hechos a probar, el siguiente: Si se incurrió en error de hecho al dictar la resolución recurrida. Antecedentes de hecho.

Quinto. Que, la parte reclamante rindió, la siguiente prueba:

I.-Documental. Incorporó, los siguientes documentos:

1.-Copia de resolución de multa N° 3914/19/94 de 25 de noviembre de 2019, dictada por la Inspección Provincial del Trabajo de Quillota.

2.- Copia de contrato de trabajo a plazo fijo, de 21 de mayo de 2018, anexo de contrato de 19 de junio de 2018, y anexo de contrato de 18 de julio de 2018, suscritos entre Mery y Cía. Ltda. y doña Constanza Verdejo Farías.

3.- Copias de contratos de trabajo y anexos de contrato de doña Yerussa Terrazas Olivares, Camila Segura Aguilera y Gloria Muñoz Aguilera.

4.- Contrato de arrendamiento de espacio celebrado con fecha 24 de enero de 2017 entre Sociedad de Rentas Falabella S.A. y Mery y Compañía Limitada, correspondiente al arriendo del Módulo M-151 del centro comercial open Plaza La Calera.

5.- Copia de factura electrónica N° 30830 emitida con fecha 12 de septiembre de 2019 por la Sociedad de Rentas Falabella S.A. a Mery y Compañía Limitada, con la glosa "Según contrato de arriendo OCTUBRE 2019 IFROG LA CALERA" por la suma de \$1.569.144 (IVA incluido).

6.- Copia de Nota de crédito electrónica N° 3068 emitida con fecha 4 de diciembre de 2019 por la Sociedad de Rentas Falabella S.A. a Mery y Compañía Limitada, con la glosa "Corrige Monto por Descuento Centro Comercial" por la suma de \$581.613 (IVA incluido). (documento de referencia, Factura 30830).

7.- 3 Impresiones de pantalla del perfil de Facebook de Open Plaza Chile, de 19 de octubre de 2019, informando el cierre de los Centros Comerciales para el



20 de octubre; de 20 de octubre informando el cierre de los Mall para el lunes 21 de octubre de 2019; y de esta última fecha informando el cierre de los centros para el martes 22 de octubre de 2019.

8.- Copia de comunicado enviado con fecha 29 de octubre de 2019, enviado por Open Plaza Chile a los socios comerciales, informando el cierre temporal de los centros comerciales a lo largo del país a contar del 30 de octubre de 2019.

9.- Dictamen N° 5661/032, de 6 de diciembre de 2019, pronunciado por el Departamento Jurídico y Fiscalía de la Dirección del Trabajo, suscrito por el Director don Mauricio Peñaloza Cifuentes, que contiene el pronunciamiento de la Dirección del Trabajo sobre diversas materias, entre las que se encuentra la suspensión de las obligaciones principales del contrato de trabajo por motivo de fuerza mayor o caso fortuito.(página 4)

10.- Dictamen N° 4093 de 5 de agosto de 2016, de la Dirección del Trabajo, sobre suspensión del contrato de trabajo por caso fortuito o fuerza mayor.

11.- Noticia de Biobiochile.cl, de 29 de octubre de 2019, titulada “Tres incendios afectaron simultáneamente a recintos comerciales y un banco en Quillota” .

12.- Noticia de El Observador (<http://web.observador.cl>), de 28 de octubre de 2019, titulada “Hasta un auto cargado salió desde el interior del Mall de La Calera durante saqueos” .

13.- Noticia de El Observador (<http://web.observador.cl>), de 5 de noviembre de 2019, titulada “Seis personas fueron detenidas tras ser vinculadas a saqueos en La Calera” .

II.- Testimonial. Hizo prestar declaración a tres testigos, quienes declaran, lo siguiente:

1.- **Vanessa Andrea Pineda Molina** / 15.085.925-5 / Jefe Depto. RRHH., que es jefe de Recursos Humanos en empresa Mery y cía. Ltda., conoce a las partes por trabajar en la empresa; la multa se cursó en el mes de octubre y noviembre no se le otorgó trabajo a tres vendedores de Calera, por el estallido social que comenzó el 19 de octubre, se cerró el Mall del 20 de octubre hasta noviembre, a nivel nacional estuvieron cerrados; el Mall informaba por comunicado que se iba a encontrar cerrado y no podían abrir los módulos que se encontraba adentro. Fiscalizada por la Dirección del trabajo en Antofagasta, y Concepción. Que en la fiscalización en La Calera, fue porque los trabajadores deben haber puesto reclamo por no otorgarse trabajo, pidieron documentación, ella la llevó a la Inspección en Quillota; le pidió documentación de los trabajadores, contratos, liquidaciones, libro remuneraciones, asistencia, balances de la empresa; informó por qué no se otorgó el trabajo por el cierre de los Mall, le indicó que no podía



trasladarlos por estar todos los Mall cerrados; la empresa fuera de centros comerciales no tiene puntos de venta.

IV.-Otros medios de prueba. Exhibición de documentos. La reclamante incorpora el siguiente documento, solicitado exhibir consistente en Expediente administrativo correspondiente a la Fiscalización N° 749, del año 2019, que derivó en la dictación de la resolución de multa N° 3914/19/94. Incorpora de él, expediente primera parte, documento informe exposición, materias denunciadas por los trabajadores, página 3 del informe, letra C. conclusiones. No otorgar trabajo convenido.

V.-Oficio. Se incorpora respuesta oficio remitido por Falabella Inmobiliario S.A., antes Sociedad de Rentas Falabella S.A, Rol Único Tributario N° 99.556.170-0, de 10 de marzo de 2020, operadora del centro comercial Open Plaza La Calera, ubicado en calle José Joaquín Pérez N° 12.010, comuna de La Calera, que informa que el centro comercial se encontró cerrado totalmente, producto de saqueos efectuados por desconocidos en distintos locales, entre los días 20 al 24 de octubre del 2019 y entre los días 28 de octubre al 12 de noviembre del 2019. El 25 de octubre del 2019 fueron abriendo paulatinamente los distintos locales comerciales que conforman el centro comercial y que, luego del segundo cierre, a partir del 13 de noviembre del 2019 abrió el local Sodimac, luego el 15 de noviembre del 2019 abrieron los locales Tottus y Falabella Retail.

Sexto. Que, la parte reclamada rindió, la siguiente prueba:

I.-Documental. Incorporó, los siguientes documentos:

- 1.- Copia Carátula e informe de fiscalización N° 503/2019/749.
- 2.- Copia resolución de multa N° 3914/19/94 de fecha 25 de noviembre de 2019.
- 3.- Copia activación de fiscalización de fecha 4 de noviembre de 2019.
- 4.- Copia formulario FI-2 antecedentes verificados en la fiscalización.
- 5.- Copia contrato de trabajo de Constanza Alejandra Verdejo Farías, de fecha 21 de mayo de 2018.
- 6.- Copia (2) anexos contrato de trabajo de Constanza Verdejo Farías de fecha 19 de junio de 2018 y 18 de julio de 2018, respectivamente.
- 7.- Copia de liquidaciones de sueldo mes octubre de 2019 y anexo de liquidación del mismo mes, titulado Informe días y horas trabajadas de trabajadoras Yerussa Terraza Olivares, Camila Segura Aguilera, Gloria Muñoz Aguilera.
- 8.- Copia documentos titulados: Impuestos anuales a la renta, año tributario 2019, balance clasificado entre el 1 de enero y 31 de diciembre de 2017 y 2018, determinación capital propio.



9.- Dictamen Dirección del Trabajo N° 5661/032 de fecha 6 de diciembre de 2019, “Fuerza mayor o caso fortuito: suspensión de las obligaciones principales del contrato de trabajo” . Página n° 3.

II.-Otros medios de prueba:

Exhibición de documentos. La reclamada incorporó, los siguientes documentos solicitados exhibir:

Liquidaciones de sueldo de los meses de mayo, junio y julio de 2018 de la trabajadora Constanza Verdejo Farías, bajo el apercibimiento del artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo.

Séptimo. Que, la primera de las sanciones se impuso por “No pagar la gratificación legal, respecto de la trabajadora y período que a continuación se indica, habiéndose constatado que conforme a la revisión de los documentos tributarios pertinentes, la empresa obtuvo utilidades líquidas en su giro. Trabajadora Constanza Verdejo Farías. Período comercial 2018.”

Se incorporó a los antecedentes, respecto de la trabajadora Constanza Verdejo Farías contrato de trabajo, de 21 de mayo de 2018, por 29 días, en que se estipula remuneración compuesta de sueldo base y comisión. Anexo de contrato de trabajo, de 19 de junio de 2018, por el que se acuerda renovación por 29 días; y contrato de trabajo de 18 de julio de 2018, por plazo indefinido, en que se acuerda pago de gratificación garantizada del 25% del sueldo con tope legal de 4,75 ingresos mínimo anual.

A su vez, se exhibieron liquidaciones de remuneración de la misma trabajadora, de los meses de mayo, junio y julio de 2018, en que consta el pago de gratificación únicamente en el mes de julio de 2018.

De acuerdo a la declaración de impuesto la renta, obtuvo utilidades en el periodo comercial 2018.

Que, en el Informe de exposición, consta que a la citación efectuada entrevista el fiscalizador por la parte empleadora a doña Vanessa Pineda Molina, quien en relación a la materia denunciada señaló que la gratificación legal es cancelada mensualmente desde el momento que el trabajador tiene contrato indefinido.

La exigencia contenida en el artículo 47 del Código del Trabajo, es que, entre otros, los establecimientos comerciales que estén obligados a llevar libros de contabilidad y que obtengan utilidades o excedentes líquidos, tienen la obligación de gratificar anualmente a sus trabajadores en proporción no inferior al treinta por ciento de dichas utilidades o excedentes.

Que así las cosas, el fiscalizador al efectuar la revisión tanto de los contratos de las liquidaciones de remuneración de la trabajadora Constanza Verdejo, de



mayo, junio y julio de 2018 , de la declaración de impuesto a la renta de 2018, constata que debiendo haberse pagado a la trabajadora la gratificación en los meses de mayo y junio de 2018 no se hizo y únicamente se canceló en el mes de julio de 2018 cuando el contrato pasó a ser indefinido, lo que se condice con la declaración doña Vanessa Pineda, aludida precedentemente, en orden a que ella, la gratificación, se cancela mensualmente desde el momento que el trabajador tiene contrato indefinido, cuestión que no cabe duda constituye una infracción al artículo 47 del Código del Trabajo, citado, por lo que la sanción está correctamente impuesta.

Octavo. Respecto a la segunda infracción cursada, por "No otorgar el trabajo convenido en el contrato de trabajo que consiste en vendedoras, desde el día 20/10/2019 al 13/11/2019 respecto de trabajadoras que se indican Yerussa Olivares, Camila Segura Aguilera y Gloria Muñoz Aguilera".

Debe tenerse especialmente presente, que en el desempeño de la labor de fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral, la Inspección del Trabajo, se encuentra facultada para cursar infracciones en caso de constatar que concurren los supuesto de hecho de las mismas. En la especie, se constató por el fiscalizador que en circunstancias que estuvo cerrado el centro comercial en que se encuentra el módulo en que se desempeñaban las trabajadoras aludidas en la multa, a consecuencia de los hechos ocurridos a contar del día 18 de octubre de 2019, en lo que se ha dado llamar estallido social, a las trabajadoras no se les pagó en forma íntegra la remuneración procediendo a descontarse los días no trabajados y no habiendo el empleador otorgado el trabajo para el cual ellas fueron contratadas.

El hecho del cierre del Mall conocido por la opinión pública, del mismo fue informado el empleador y por el tiempo que duró la paralización del comercio, bien pudo acordar con sus trabajadoras la suspensión del contrato, lo que el fiscalizador constató, fue que sólo les avisó que no fuesen a trabajar, más ningún acuerdo propuso a las mismas. Si bien es cierto el primer día de cierre del Mall le fue avisado en el momento en que se decidió y por una jornada, los días posteriores daban claramente luces de que ello se mantendría por cuanto no sólo el centro comercial estaba en riesgo de ser atacado, ya que desde el inicio del estallido otros comercios fueron atacados y vandalizados y por ello mismo fue que por seguridad de los locales se decidió el cierre, ya avanzados los días de protestas, no pudo el empleador alegar caso fortuito o fuerza mayor, ya que estaba la información de los cierres del comercio en distintos lugares del país y bien pudo acordar con sus trabajadoras la suspensión del contrato.



Estos hechos son los que constató el fiscalizador y simplemente en el ejercicio de su cargo, al advertir que no se dio cumplimiento al contrato de trabajo, en los términos señalados impuso la sanción.

No es posible reducir la actividad fiscalizadora al punto de impedir que el funcionario conociendo lo que es un contrato de trabajo y cuáles son las principales obligaciones que el mismo impone al empleador, no sancione a la empresa si simplemente deja de otorgar el trabajo convenido y de la remuneración descuenta los días en que no se laboró, pues como se ha señalado, pudo convenir con las trabajadoras en los términos referidos precedentemente, y no lo hizo.

En tales circunstancias, tratándose en la especie de una fiscalización en que el funcionario de la Inspección del Trabajo constató que no se cumplió con las obligaciones principales que el contrato de trabajo impone al empleador y no habiendo acreditado este último que haya buscado una forma de resolver la cuestión, sino simplemente avisó a las trabajadoras que no fueran al local en que se desempeñaban, resulta que la multa se cursó en forma debida, no excediendo sus facultades el fiscalizador, dado lo cual será desestimado el reclamo.

Noveno. Que, la prueba que no se analiza en lo particular, en nada influye en lo dispositivo de esta sentencia.

Por las consideraciones anotadas y visto, además lo dispuesto en los artículos 1 a 11, 47,50, 446 y siguientes, 503 y siguientes del Código del Trabajo, 1698 del Código Civil, se resuelve:

I.-Que, se niega lugar al reclamo deducido por **MERY Y COMPAÑÍA LIMITADA** en contra de la **INSPECCIÓN PROVINCIAL DEL TRABAJO DE QUILLOTA**.

II.- Que, habiendo la reclamante tenido motivo plausible para litigar, se le exime del pago de las costas.

RIT I-20-2019

RUC 19- 4-0241039-9

Dictada por **doña PATRICIA ZAVALA ASTUDILLO**, Juez Titular del **2º Juzgado de Letras de Quillota**, quien suscribe con firma **electrónica avanzada**.

En Quillota a veinticuatro de septiembre de dos mil veinte, se notificó por el estado diario la sentencia precedente.

