



**Universidad del Desarrollo**  
Facultad de Derecho

**LA FACULTAD FISCALIZADORA DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO A LA  
LUZ DE LA JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES**

POR: JOSÉ EDUARDO RETAMAL REYES

Tesina presentada a la Facultad de Derecho de la Universidad del Desarrollo para optar al  
grado de Magister en Derecho de la Empresa

PROFESOR GUÍA:

Sr. CÉSAR TOLEDO CORSI

Enero 2019  
CONCEPCIÓN

## ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN .....	1
II. CONCEPTO DE FISCALIZACIÓN .....	1
III. ASPECTOS NORMATIVOS DE LA FACULTAD FISCALIZADORA DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO .....	3
IV. FUNDAMENTO DE LA FACULTAD FISCALIZADORA DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO.....	4
V. LA FACULTAD FISCALIZADORA DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO EN LA JURISPRUDENCIA .....	6
A. Procedencia del recurso de protección .....	6
B. Alcance de las facultades de la Dirección del Trabajo .....	10
C. Calificación jurídica de hechos .....	16
D. Existencia de cláusulas tácitas del contrato de trabajo .....	19
E. Interpretación de contratos de trabajo .....	22
VI. CONCLUSIONES.....	24
BIBLIOGRAFÍA.....	26

# LA FACULTAD FISCALIZADORA DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES

## I. INTRODUCCIÓN

En este trabajo se exponen pronunciamientos de los Tribunales sobre la facultad fiscalizadora de la Dirección del Trabajo, dando cuenta de los criterios adoptados respecto de algunas de las materias más recurrentes: la procedencia del recurso de protección para impugnarla, las infracciones que pueden ser objeto de la fiscalización, la posibilidad de este servicio de calificar jurídicamente hechos, de pronunciarse respecto de cláusulas tácitas y de interpretar los contratos de trabajo.

La forma en que este órgano de la Administración ejerce las facultades con que ha sido dotado y la comprensión que de ellas tienen los Tribunales presenta gran incidencia en el desarrollo de la actividad empresarial, pues se trata de una de las regulaciones a las cuales se encuentra sometida.

Para la realización de este trabajo se recopilaron y revisaron sentencias<sup>1</sup> dictadas por la Excm. Corte Suprema (C.Sup.), las Cortes de Apelaciones (C.Ap.) y por el Tribunal Constitucional (T.C.), desde el año 2013 a la fecha<sup>2</sup>. También se hace referencia a la doctrina más relevante sobre esta materia.

## II. CONCEPTO DE FISCALIZACIÓN

El diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define “*fiscalización*” como: “*Acción y efecto de fiscalizar*”. A su vez, “*fiscalizar*” es comprensivo de “*Criticar y traer a juicio las acciones u obras de otro*”.

---

<sup>1</sup> Todas las sentencias citadas y referidas se encuentran ejecutoriadas. Cuando se trata de sentencias dictadas por C.Ap. se indica, en caso de haberse interpuesto recursos en su contra, la sentencia de C.Sup. pronunciada.

<sup>2</sup> Sentencias dictadas con anterioridad, que se pronuncian sobre algunas de estas materias, son referidas en la memoria de grado de VIAL A. Iván, *Dirección del Trabajo: constitucionalidad y límites de la fiscalización laboral*, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Profesor Guía, María Eugenia Montt Retamales. Santiago, 2015.

Se habla de facultad de fiscalización – inspección – de la Administración, como indica el profesor español José Bermejo Vera, para

*“identificar unas actuaciones, más o menos genéricamente previstas en el ordenamiento jurídico, que habilitan a las Administraciones públicas para llevar a cabo funciones de comprobación o constatación del cumplimiento de la normativa vigente, en su sentido más amplio, esto es, incluidas muy especialmente las condiciones y requisitos de orden técnico, consecuencia inherente de la imposición a determinadas personas, actividades, instalaciones, objetos y productos que hacen ciertas normas jurídicas.”*<sup>3</sup>

La C.Sup.<sup>4</sup>, sobre el contenido de la actividad de fiscalización ha señalado:

*“El acto fiscalizador, en lo que aquí viene, se desdobra en un elemento de marca sociológica y en otro de nota gnoseológica.*

*Por el primero, quien fiscaliza está ineludiblemente llamado a constatar la realidad. Es lo propio de una inspección y consiste en recoger los datos e informaciones demostrativos de lo que se examina. Hay en esto un rol descriptivo de marcada objetividad, pues se trata de abrazar lo que hay, tal como está;*

*Por el segundo, el fiscalizador guía su búsqueda por lo que se alza como causa final de su existencia. Es la mirada teleológica. Los datos que ha ofrendado la constatación de la realidad no buscan satisfacer meros afanes de curiosidad o intrusión. Están destinados a algo y ese algo es el grado de conformidad/disconformidad, satisfacción/insatisfacción con respecto a un patrón preestablecido...”* (Cons. 3º).

En la actividad de fiscalización deben distinguirse claramente ambas etapas, a fin de analizar acertadamente el contenido y contornos de esta potestad de la Administración.

---

<sup>3</sup> BERMEJO V. José, “La Administración Inspector”, *Revista de Administración Pública*, N° 147, septiembre-diciembre 1998, pp. 39 ss.

<sup>4</sup> C.Sup., Rec. Apelación, rol 4510-2013 (06-08-2013).

### III. ASPECTOS NORMATIVOS DE LA FACULTAD FISCALIZADORA DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO

El numeral 16 del artículo 19 de la CPE dispone que ella asegura a todas las personas *“la libertad de trabajo y su protección”*.

El inciso final del artículo 2° del Código del Trabajo (C del T) dispone: *“Corresponde al Estado amparar al trabajador en su derecho a elegir libremente su trabajo y velar por el cumplimiento de las normas que regulan la prestación de los servicios.”*

La C.Sup.<sup>5</sup> ha señalado sobre esta norma:

*“Que el artículo 2° del Código del Trabajo, junto con reconocer la función social que cumple el trabajo, otorga al Estado por una parte la misión de amparar al trabajador en su derecho a elegir libremente su empleo y por otra la de velar por el cumplimiento de las normas que regulan la prestación de los servicios, labor esta última que corresponde cautelar, en representación de aquél, a la Dirección del Trabajo y en cuya virtud, especialmente en lo que al presente recurso interesa, ésta debe fiscalizar la aplicación de la ley laboral.”* (Cons. 4°).

La Dirección del Trabajo tiene como función primordial la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral. Esta atribución se encuentra consagrada en el artículo 1°, letra a) del DFL N° 2, de 1.967, que establece que a la Dirección 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”*.

---

<sup>5</sup> C.Sup., Rec. Apelación, rol 68845-2016 (07-03-2017) El mismo considerando aparece, entre otras, en las siguientes sentencias de la C. Sup., rol 82282-2016 (07-03-2017); rol 88879-2016 (06-03-2017); rol 97725-2016 (02-02-2017); rol 10396-2017 (10-07-2017), y rol 11685-2017 (03-07-2017), todas sobre apelación de sentencias pronunciadas en recursos de protección.

El artículo 18 dispone que este Servicio “*ejercerá sus funciones por medio de las Inspecciones Provinciales, Departamentales y Comunes que determine el Director*”.<sup>6</sup>

El artículo 505 del C del T dispone que “*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*”.

El artículo 5° del DFL 2 de 1967, establece, dentro de las funciones del Director del Trabajo, “*c) Velar por la correcta aplicación de las leyes del trabajo en todo el territorio de la República*”.

El TC se ha referido a la constitucionalidad de estas potestades fiscalizadoras de la Dirección del Trabajo, conociendo de un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 505, 505 bis y 506 del C del T<sup>7</sup>. En la sentencia de 1° de octubre de 2015, señaló que esta función se funda de manera inmediata en el art. 19 numeral 16 de la Constitución Política (CPE), asumiéndose como inherente a la legislación laboral la protección del trabajo y no solamente su libertad, enmarcándose la tarea de la Dirección del Trabajo en ese rol protector, desenvolviéndose la relación laboral sujeta a la tutela de este organismo. Indica además que este rol protector para sujetar al ordenamiento jurídico laboral al empleador se debe a que la ley establece medidas que equilibran la relación laboral; porque éstas aseguran derechos irrenunciables o cautelan bienes jurídicos de primer orden como la seguridad en el trabajo. (Cons. 7° y 9°).

#### **IV. FUNDAMENTO DE LA FACULTAD FISCALIZADORA DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

---

<sup>6</sup> En adelante nos referiremos tanto a Dirección como a Inspección del Trabajo, puesto que éstas últimas son parte en los juicios y recursos de protección, y la actividad fiscalizadora es ejercida por los funcionarios que pertenecen a ellas.

<sup>7</sup> T.C. Req. Inaplicabilidad, rol 2671-2014 (01-10-2015) Se impugnó la constitucionalidad de dichas normas en cuanto delegan a la autoridad administrativa la fiscalización e interpretación de la legislación laboral, en cuyo ejercicio la Dirección del Trabajo habría dictado el “tipificador de hechos infraccionales”, en virtud del cual se aplicó una multa a Guard Services S.A.

Al igual que las demás potestades de la Administración, la fiscalización es un instrumento que debe ejercerse siempre por razones de interés público<sup>8</sup>.

Ante el peligro o perturbación de los bienes que la normativa laboral tutela, es necesario que la Administración actúe directamente, pues se trata de aquellos supuestos en que la protección de los intereses protegidos requiere actuación inmediata, que un órgano jurisdiccional, por la propia exigencia y estructura del proceso, no estaría capacitado para otorgar.<sup>9</sup> Sin perjuicio de ello, esta actividad tiene efectos provisionales, pues es siempre susceptible de revisión judicial, lo cual es una exigencia del Estado de Derecho y del necesario control jurisdiccional de las actuaciones de la Administración.

Como ha señalado el Tribunal Constitucional<sup>10</sup> sobre las potestades de la Dirección del Trabajo, “*ellas dan cuenta de una obligación tan obvia como esencial en un Estado de Derecho, la ley está para cumplirse, para concretarse y la fiscalización de que ello acontezca es consustancial a la vigencia práctica de la norma.*” (Cons. 10°).

Debido a la importancia del trabajo dependiente en la sociedad, existe una fuerte presencia reguladora del estado en el ámbito laboral, en que se reduce fuertemente la autonomía individual.

Como dice Cristián Román Cordero, nos encontramos ante la conformación de una sociedad de ámbitos especializados en la que sus diversos actores crean riesgos relevantes, que pueden derivar en importantes daños para las personas o cosas, lo cual exige “*una reelaboración del concepto de Estado de Derecho y, a su vez, de los fines del Derecho Público*”, de cuyos imperativos deben formar parte también los particulares.<sup>11</sup>

---

<sup>8</sup> BERMEJO V. José, *La Administración*, Ob. cit. p. 53.

<sup>9</sup> BORDALÍ S. Andrés, FERRADA B. Juan, “Las facultades juzgadoras de la administración: una involución en relación al principio clásico de la división de poderes”, *Revista de Derecho*, Vol. XIII, pp. 187 ss., disponible en <http://revistas.uach.cl/index.php/revider/article/view/2788/2371> (15-12-2018).

<sup>10</sup> T.C. Req. Inaplicabilidad, rol 2671-2014 (01-10-2015).

<sup>11</sup> ROMÁN C. Cristián, “El castigo en el derecho administrativo”, *Derecho y humanidades*, N° 16 vol. 1, 2010, pp. 155 ss. Disponible en <https://derechoyhumanidades.uchile.cl/index.php/RDH/article/view/16009/16524> (15-11-2018).

Para el cumplimiento de esta facultad de fiscalización – y como una muestra de la relevancia que para el legislador tiene la función fiscalizadora que desempeña - la Dirección del Trabajo cuenta con diversas facultades instrumentales, contempladas en el DFL 2 de 1967. En efecto, los inspectores pueden visitar lugares de trabajo a cualquier hora, encontrándose obligados los empleadores a darles las facilidades necesarias para el cumplimiento de sus funciones (art. 24); pueden requerir la documentación y datos pertinentes, e incluso la exhibición de registros contables (art. 31); pueden requerir el auxilio de la fuerza pública, la que debe ser otorgada a simple petición (art. 26); pueden citar a empleadores, trabajadores, dirigentes sindicales u otras personas en relación a asuntos de su competencia (art. 29).

## **V. LA FACULTAD FISCALIZADORA DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO EN LA JURISPRUDENCIA**

A continuación se exponen pronunciamientos de los Tribunales sobre la facultad fiscalizadora de la Dirección del Trabajo en algunas de las materias de más frecuente conocimiento: la procedencia del recurso de protección para impugnarla, las infracciones que pueden ser objeto de la fiscalización, la posibilidad de este servicio de calificar jurídicamente hechos, de pronunciarse respecto de cláusulas tácitas y de interpretar los contrato de trabajo.

### **A. Procedencia del recurso de protección**

En varias oportunidades se ha resuelto que el recurso de protección no resulta procedente para la impugnación de las sanciones administrativas de la Inspección del Trabajo en esta materia, dada la existencia de un procedimiento específico en la legislación laboral. En el mismo sentido se pronuncian los profesores Thayer y Novoa.<sup>12</sup>

En los recursos de protección deducidos, principalmente se denuncian como infringidas por la Inspección del Trabajo las garantías del inciso 5° del numeral 3 y del

---

<sup>12</sup> THAYER A. William, NOVOA F. Patricio, “*Manual de Derecho del Trabajo*” Tomo IV. Derecho Individual de Trabajo (Continuación) y Derecho Procesal del Trabajo, Editorial Jurídica de Chile, 2009, p. 229.

numeral 24 del artículo 19 de la CPE, esto es, el derecho a no ser juzgado por comisiones especiales y el derecho de propiedad.

Una de las primeras sentencias dictada en el período comprendido por este trabajo que se pronuncia rechazando el recurso de protección por estimarlo improcedente, es aquella dictada por la C.Ap. de Temuco de fecha 26 de febrero de 2015<sup>13</sup>. Dicho Tribunal señaló que

*“existe un procedimiento laboral y especial para impugnar las sanciones administrativas- multas- que impongan las autoridades laborales que controlan los derechos de los trabajadores y por ende es improcedente el recurso de protección para este tipo de asuntos que tienen en la legislación laboral un procedimiento específico, por lo cual, se rechazará el libelo interpuesto.”* (Cons. 4°).

En el mismo sentido, la C.Ap. de Puerto Montt, en sentencia de 24 de abril de 2015<sup>14</sup>, rechazó el recurso de protección, aduciendo que:

*“como lo ha reiterado la Excma. Corte Suprema (entre otros rol N° 2123-2013), la acción constitucional interpuesta no es procedente, cuando existen otras acciones judiciales para impugnar la resolución de multa, sea a través de la vía administrativa como lo dispone el artículo 511 del Código del Trabajo, en relación al artículo 59 de la Ley N° 19.880 de Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de la Administración del Estado o bien, haciendo uso de la acción ordinaria de reclamación para ante el Juzgado del Trabajo que corresponda, según lo indica el artículo 503 inciso 3ero. del Código del Trabajo...”* (Cons. 5°).

---

<sup>13</sup> C.Ap. Temuco, Rec. Protección, rol 68-2015 (26-02-2015). Confirmada por C.Sup., Rec. Apelación, rol 3699-2015 (25-03-2015).

<sup>14</sup> C.Ap. Puerto Montt, Rec. Protección, rol 100-2015 (24-04-2015). Confirmada por C.Sup. Rec. Apelación, rol, 6437-2015 (22-06-2015).

En una reciente sentencia, la C.Ap. de Antofagasta<sup>15</sup> rechazó el recurso de protección deducido, señalando que

*“la propia legislación laboral ha consagrado expresamente los procedimientos jurisdiccionales para someter al conocimiento judicial las mentadas resoluciones de multa o el pronunciamiento sobre las reconsideraciones efectuadas sobre estas resoluciones, constituyéndose en el contencioso administrativo vigente para impugnarlas.”* (Cons. 5°).

Sin contar las sentencias en las cuales se ha emitido derechamente pronunciamiento asumiendo la procedencia de esta acción constitucional, han sido dictados fallos en los cuales ello se ha declarado expresamente.

En una categórica sentencia de 24 de abril de 2013, la C.Ap. de Concepción<sup>16</sup>, resolvió no acoger la alegación de la Inspección del Trabajo en cuanto a la improcedencia del recurso de protección, señalando:

*“Que la improcedencia procesal alegada no será acogida, porque según el artículo 20 de la Constitución Política de la República, el recurso de protección puede deducirlo el afectado "sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes", lo cual significa que es absolutamente procedente no obstante existan otros mecanismos que permitan al recurrente obtener la debida solución al quebrantamiento de sus derechos...”* (Cons. 1°).

En el mismo sentido, la C.Ap. de Santiago en sentencia de 31 de agosto de 2016<sup>17</sup>, señaló que

*“cabe desestimarse la alegación de inadmisibilidad, ello por cuanto, el tenor literal del artículo 20 de la Constitución Política de la República permite la*

---

<sup>15</sup> C.AP. Antofagasta, Rec. Protección, rol 531-2018 (10-04-2018), confirmada por C.Sup., Rec. De Apelación, rol 8109-2018 (19-06-2018)

<sup>16</sup> C.Ap. Concepción, Rec. Protección, rol 285-2013 (24-04-2013).

<sup>17</sup> C.Ap. Santiago, Rec. Protección, rol 85473-2016 (31-08-2016). Confirmada C.Sup. Rec. Apelación, rol 1650-2017 (14-02-2017)

*interposición de la acción y no la supedita a la finalización de ningún procedimiento o a la interposición o no de alguna acción ante Tribunal Ordinario, entendiéndose con ello que, en la especie, bien puede accionarse por esta vía como le efectúa la recurrente.”* (Cons. 3°).

La C.Sup. en sentencia de 6 de septiembre de 2016<sup>18</sup>, revocó la resolución dictada por la C.Ap. de Valparaíso que declaró inadmisibile el recurso de protección deducido en contra de la Inspección Comunal del Trabajo de Viña del Mar. Dicha inadmisibilidad se sustentó en el carácter excepcional y de urgencia de la acción constitucional de protección, y en la existencia de otras vías idóneas especiales para recurrir en contra del acto de la Inspección del Trabajo. La revocatoria se sustentó, brevemente, en que en el recurso se mencionaron hechos que *“eventualmente pueden constituir la vulneración de garantías de las indicadas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República”* (Cons. 3°).

Incluso, la C.Ap. de Concepción en sentencia de 5 de agosto de 2016<sup>19</sup> acogió un recurso de protección, a pesar de encontrarse en tramitación una reclamación judicial en contra de la resolución de multa de la Inspección del Trabajo. Al efecto, señala:

*“Que a la luz de lo reflexionado y concluido precedentemente, esta acción constitucional de protección debe ser acogida, en la forma que se dirá en lo resolutive de este fallo, sin perjuicio de lo que pudiere resolverse en la reclamación deducida ante el Juzgado de Letras del Trabajo de Los Ángeles en proceso R.I.T. I-36-2016...”* (Cons. 7°).

Recientemente, la C.Ap. de Valparaíso<sup>20</sup>, conociendo de un recurso de nulidad deducido en contra de una sentencia del Juzgado de Letras del Trabajo de Valparaíso que rechazó la reclamación de multa, señaló que las alegaciones sobre la infracción de los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 505 del C del T que denuncia el recurrente,

---

<sup>18</sup> C.Sup. Rec. Apelación, rol 40580-2016 (06-09-2016)

<sup>19</sup> C.Ap. Concepción, Rec. Protección, rol 9549-2016 (05-08-2016).

<sup>20</sup> C.Ap. Valparaíso, Rec. Nulidad laboral, rol 43-2018 (12-03-2018).

por la extralimitación de funciones en que habría incurrido la fiscalizadora, son “*más propias de una acción constitucional de protección*” (Cons. 9°).

Considerando que esta acción constitucional no consiste en una instancia declarativa de derechos, sino un medio de urgencia para salvaguardar determinadas garantías consagradas en la CPE, consideramos acertada la doctrina jurisprudencial que estima procedente su ejercicio en estos casos, especialmente cuando se trata de la inmisión de este organismo de la Administración en materias de corte jurisdiccional. Incluso, el texto de la CPE (art. 20) establece que esta acción procede “*sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.*”

#### **B. Alcance de las facultades de la Dirección del Trabajo.**

Se discute ampliamente sobre las situaciones en las cuales este Servicio debe ejercer las facultades de fiscalización de la aplicación de la ley laboral. Si debe entenderse esta potestad en términos amplios o, por el contrario, que solamente le corresponde ejercerla cuando se encuentre frente a determinada especie de infracciones.

Para Thayer y Novoa<sup>21</sup> debe darse una interpretación amplia a las normas que establecen esta facultad, atendido su texto mismo, y a que es la única que se avendría con “*el carácter finalista de la norma en orden a que se proteja el trabajo, lo que ya se encuentra señalado en el N° 19 (sic) del artículo 19 de la Constitución Política*”. Concuerdan estos autores con la doctrina de que la Dirección del Trabajo se encontraría incluso facultada para interpretar las cláusulas de los contratos de trabajo.

Para el Profesor José Luis Ugarte, quien sigue el mismo criterio, la relación entre la Dirección del Trabajo y la jurisdicción laboral consiste en un modelo de carácter general

---

<sup>21</sup> THAYER A. William, NOVOA F. Patricio, *Manual*, Ob. cit. p 228. Sin embargo, estos autores señalan que “*Por la inversa, la Dirección no tiene la facultad para calificar hechos, los que en caso de controversia deben ser apreciados en vía jurisdiccional por los Tribunales del Trabajo, salvo que en aquellas situaciones en que el propio legislador le otorga competencia para conocerlos, v. gr., el artículo 12, que le confiere la facultad para pronunciarse sobre el ejercicio del ius variandi por el empleador; pero en todos estos casos el propio legislador otorga al afectado un derecho de reclamo contra la resolución de la Dirección ante la Judicatura del Trabajo.*”

y de concurrencia coordinada o regulada. Dicho académico explica que es general porque *“la competencia de la inspección del trabajo abarca toda la normativa laboral comprendida en el Código del Trabajo y leyes complementarias, salvo contadas excepciones, en que es únicamente judicial.”* Y que la concurrencia coordinada, consistiría en que *“la concurrencia administrativa y judicial en el conocimiento de la aplicación de las normas laborales se encuentra articulada de modo sucesivo: la actuación administrativa precede a la actuación judicial. En ese sentido, las actuaciones de fiscalización de la inspección del trabajo son revisables por los tribunales de justicia.”*<sup>22</sup>

Asimismo, señala el profesor Ugarte que este sistema previene o resuelve un eventual conflicto institucional. Si de un determinado asunto está conociendo un tribunal de justicia, la inspección debe abstenerse (art. 5 DFL 2 de 1967); y si fue ya resuelto por dicho órgano administrativo, la decisión es reclamable ante un tribunal.

Critica además que los Tribunales superiores, y en especial la C.Sup. distinga el ámbito de las facultades de ambos órganos, denominando a dicha doctrina *“de la fiscalización “como la nada”*, conforme a la cual la labor de fiscalizar se restringe únicamente a la detección de infracciones precisas, determinadas y objetivas, mientras que la determinación de existencia de otros incumplimientos de la legislación correspondería a la jurisdicción.<sup>23</sup>

Como explica Bordalí, que la actividad de la Administración sea revisable por la jurisdicción es una exigencia del estado de derecho, y de lo dispuesto en el artículo 38 de la CPE. La garantía del inciso 2º del artículo 38 de la CPE, importa que al resultar afectados los derechos fundamentales o simplemente legales de una persona por un acto, omisión o actuación material de la Administración, puede deducirse una pretensión

---

<sup>22</sup> UGARTE C. José Luis, *Inspección del Trabajo en Chile: vicisitudes y desafíos* pp. 188 y siguiente. Disponible en <http://revistas.unam.mx/index.php/rlds/article/download/21150/19987> (15-12-2018)

<sup>23</sup> UGARTE C. José Luis, *Inspección del Trabajo en Chile*. Ob. cit. p. 199

reclamatoria ante un tribunal de justicia.<sup>24</sup> Pero esto no convierte a la actividad fiscalizadora de la Dirección del Trabajo en una instancia anterior a la jurisdiccional.

Así, para Bordalí y Ferrada, el establecimiento de órganos administrativos para conocer conflictos “*como camino previo a la Jurisdicción*”, podría ser contraproducente, pues se trataría de una dilación de la tutela judicial efectiva, y un mayor costo económico para el Estado.<sup>25</sup> Resulta interesante el alcance que hacen estos autores, en cuanto a que la CPE (art. 19 N°3) garantiza derechos a la Jurisdicción, no a la actividad administrativa.<sup>26</sup>

Palavecino, respondiendo a las críticas planteadas por Ugarte a la doctrina jurisprudencial antedicha, indica que, si bien ésta se basa en “*un criterio muy feble (la sutil distinción entre la infracción inobjetable y la infracción controversial)*.”, lo cierto es que salva la constitucionalidad de las facultades de la Dirección del Trabajo, al distinguir las de las que corresponden a la Jurisdicción y además limita, de algún modo, “*el potencial liberticida de la Administración*”.<sup>27</sup>

Considerando la diversidad de criterios existentes, creemos que debe precisarse el objeto de esta discusión.

La Dirección del Trabajo cuenta con diversas facultades instrumentales conferidas por la ley - que enumeramos anteriormente - conforme a las cuales, entre otras potestades, puede visitar los lugares de trabajo a cualquier hora, requerir documentación y datos, pudiendo incluso requerir el auxilio de la fuerza pública, la que debe ser prestada a su sola petición. Es decir, puede siempre imponerse sobre las condiciones en las cuales se desarrollan las relaciones laborales en el territorio nacional.

---

<sup>24</sup> BORDALÍ S. Andrés, “La Administración Pública ante los tribunales de justicia chilenos.”, *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33 N° 1, 2006, p. 31

<sup>25</sup> BORDALÍ S. Andrés, FERRADA B. Juan, *Las facultades juzgadoras de la administración*, Ob. cit. p. 201.

<sup>26</sup> Ídem.

<sup>27</sup> PALAVECINO C. Claudio, “¿Quién vigilará a los vigilantes?”, *La semana jurídica*, N° 363, p. 3.

Asimismo, pueden los fiscalizadores constatar hechos, respecto de lo cual se les confiere el carácter de ministros de fe. Consagra la ley que gozan de presunción de veracidad *los hechos constatados por los Inspectores del Trabajo* (art. 24 del DFL 2 de 1967).

Esta parte de la labor de fiscalización es eminentemente objetiva. Es decir, debe llevarse a cabo libre de toda calificación valórica y jurídica. Es aquella en que prima el elemento de marca sociológica a que se refería la sentencia citada al principio de este trabajo.

Especialmente en esta parte el fiscalizador debe dar cumplimiento al principio de *bilateralidad*<sup>28</sup>, y recabar también la declaración y antecedentes que aporte el fiscalizado, incluso sin calificar su pertinencia.

La importancia de los antecedentes que pudiere aportar el fiscalizado puede apreciarse en sentencias en las que se ha considerado que el fiscalizador ha actuado fuera del ámbito de sus atribuciones, invadiendo la esfera jurisdiccional. Algunos de estos fallos son referidos más adelante en este trabajo, cuando se analiza la posibilidad de la Dirección del Trabajo, en su labor fiscalizadora, de calificar jurídicamente hechos.

Es en la etapa posterior a esta constatación de hechos, en la que se manifiesta el elemento gnoseológico de la fiscalización, donde se radica la controversia que hemos venido anunciando. Aquí el fiscalizador calificará los hechos que constató previamente,

---

<sup>28</sup> A este principio se refieren los manuales elaborados por la Dirección del Trabajo. Llamativo es que de este documento se entiende que la *Entrevista a Empleador*, debe ser realizada solamente una vez constatados por el fiscalizador los hechos, determinado que éstos constituirían infracción, y establecida su responsabilidad. En efecto, indica: “*Esta entrevista es esencial cuando se constaten infracciones, pues tiene como objetivo, informar al empleador los hechos constatados y que éste entregue argumentos adicionales que estime pertinentes, que pudieran extinguir su responsabilidad o para que aporte antecedentes, que eventualmente desvirtúen los hechos ya constatados, esto en conformidad con el Principio de Bilateralidad.*” Manual del Procedimiento de Fiscalización de la Dirección del Trabajo, 20 de agosto de 2017, p. 28, disponible en <http://www.dt.gob.cl/transparencia/ManualProcedimientoFiscalizaDT.pdf> (10-12-2018)

determinando si existe o no infracción a la legislación laboral. Es aquí donde sus potestades limitan con lo jurisdiccional.<sup>29</sup>

A nuestro parecer, es a esta etapa de la actividad fiscalizadora a la que se ha referido la C.Sup.<sup>30</sup> cuando señala “*Que, sin embargo, tales facultades (se refiere a la fiscalización de la aplicación de la ley laboral) deben ejercerse sólo cuando dicho Servicio se encuentre frente a situaciones de infracción a las normas laborales, o sea, cuando en el marco de su actividad de fiscalización se sorprendan ilegalidades claras, precisas, determinadas y objetivamente constatables*”. (Cons. 5°).<sup>31</sup>

Para esta línea jurisprudencial el fiscalizador de la Dirección del Trabajo únicamente estará *frente a una situación de infracción a las normas laborales* cuando ésta sea *clara, precisa, determinada y objetivamente constatable*. No estará frente a una ilegalidad (por él así calificable) en otros casos.

La reciente agregación de aquella última parte: “*objetivamente constatables*”, que viene apareciendo tímidamente en algunos fallos<sup>32</sup>, es indicadora de lo que en estas sentencias se expresa, pues enfatiza que la ilegalidad que detecte el fiscalizador debe resultar evidente y unívoca, en base al análisis de todos los antecedentes que tenga a la vista, y no tratarse de un asunto controvertido.

---

<sup>29</sup> BORDALÍ S. Andrés, FERRADA B. Juan, *Las facultades juzgadoras de la administración*, Ob. cit. pp. 193 y ss. exponen los motivos, en base al texto de la CPE y de la ley, por los cuales no es posible que la actividad de la administración pueda constituir jurisdicción.

<sup>30</sup> C.Sup. Rec. Apelación, rol 68845-2016 (07-03-2017).

<sup>31</sup> La prevalencia de esta línea jurisprudencial en las sentencias de la C.Sup. es recogida por VIAL A. Iván, *Dirección del Trabajo*, pp. 199 y ss.

<sup>32</sup> Esta última expresión aparece agregada luego de “*claras, precisas, determinadas*” en varias sentencias de la Excm. Corte Suprema. En los votos disidentes de la Ministra Sra. Egnem en las siguientes causas: Rec. Apelación, rol 28425-2014 (28-01-2015); Rec. Apelación, rol 7168-2015 (06-08-2015); Rec. Apelación, rol 7451-2015 (23-07-2015); Rec. Apelación, rol 7542-2015 (23-07-2015); Rec. Apelación, rol 8792-2015 (07-09-2015), al cual también concurrió el Ministro Sr. Künsemüller. En el voto de mayoría de Rec. Apelación, rol 9891-2015 (14-10-2015). Nuevamente, en los votos disidentes de la Ministra Sra Egnem en las causas Rec. Apelación, rol 7088-2016 (16-03-2016); Rec. Apelación, rol 20012-2016 (16-06-2016), al cual también concurrió el Abogado Integrante Sr. Prado. Asimismo, en el voto de mayoría de Rec. Apelación, rol 68845-2016 (07-03-2017) y de Rec. Apelación, rol 82282-2016 (07-03-2017). También, en el voto disidente del Abogado Integrante Sr. Prado, en Rec. Apelación, rol 97725-2016, en que no conformó la sala la Ministra Sra. Egnem). No aparece en las sentencias citadas por VIAL A. Iván, *Dirección del Trabajo*.

Los hechos que constate el fiscalizador, solamente podrá calificarlos como infracción cuando ello resulte evidente. Si la ilegalidad no aparece de manera prístina y clara, o si aparecen antecedentes que tornen controvertido el asunto, debe ser un Tribunal quien, en un proceso contradictorio y a partir de la prueba que se rinda y la valoración que el ente jurisdiccional haga de ella, declare la existencia o no de derechos.

Por este motivo, en estos fallos se estima infringida la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N° 3 inciso 5° de la CPE. Así, la C.Sup.<sup>33</sup> ha señalado que las facultades conferidas por los artículos 505 y siguientes del C del T han sido sobrepasadas por la Inspección del Trabajo

*“al proceder a interpretar contratos y decidir un conflicto jurídico, lo que vulnera la garantía constitucional contemplada en el artículo 19 N° 3 inciso 5° de la Constitución Política de la República, ya que nadie puede ser juzgado por comisiones especiales sino por el tribunal que señale la ley y que se halle establecido con anterioridad por ésta, único llamado a dirimir una contienda de esta naturaleza, y no como se ha hecho, en que la Inspección recurrida asumió en la práctica la función de juzgar al decidir el asunto controvertido...”* (Cons. 7°).

Así, el centro de este asunto no consiste en determinar si hay o no materias que sobrepasen las facultades fiscalizadoras de la Dirección del Trabajo (salvo aquellas que la ley expresamente señala). Se trata de lo claro, evidente y libre de controversia que resulte la infracción que detecte.

Necesario es mencionar que no se ha hecho en la doctrina una mayor cuestión sobre la forma en que la fiscalización se lleva a cabo por la Dirección del Trabajo, en cuanto al respeto de las garantías de los fiscalizados, la tipicidad y precisión de los hechos

---

<sup>33</sup> C.Sup., Rec. Apelación, rol 68845-2016 (07-03-2017). Misma consideración aparece en las sentencias C.Sup., Rec. Apelación, rol 82282-2016 (07-03-2017); C.Ap. Chillán, Rec. Protección, rol 616-2018 (22-06-2018); C.Ap. Rancagua, Rec. Protección, rol 1837-2017 (02-08-2017), confirmada por C.Sup., Rec. Apelación, rol 37823-2017 (20-12-2017); C.Ap. Copiapó, rol 71-2017 (05-04-2017), entre otras.

infraccionales que más habitualmente atribuye, ni mucho menos un examen sobre su imparcialidad.<sup>34</sup>

Valga aquí lo señalado por Palavecino:

*“En el caso concreto de la DT ¿podría alguien, mínimamente familiarizado con el mundo laboral, sostener que ante una fiscalización, el empleador puede concebir alguna esperanza sobre la independencia e imparcialidad del fiscalizador; de que será oído en pie de igualdad con el trabajador y de que podrá ejercitar una defensa jurídica eficaz de sus intereses? Desde luego que no.”*<sup>35</sup>

Una vez precisado este punto, en cuanto al alcance de las facultades de fiscalización de la Dirección del Trabajo, es posible analizar más claramente los pronunciamientos de la jurisprudencia respecto a materias específicas que han sido objeto de fiscalización por la Dirección del Trabajo.

### **C. Calificación jurídica de hechos**

Para el T.C. la Dirección del Trabajo cuenta con facultades para calificar jurídicamente hechos. Así lo ha señalado expresamente<sup>36</sup>, citando sentencias de la C.Sup. y de la C.Ap. de Santiago:

*“Que, asimismo, es consustancial a la eficacia de las normas laborales que no exista un monopolio judicial de la interpretación y aplicación de sus reglas. Lo anterior ha sido expresado por la propia jurisdicción ordinaria. Las Cortes también se han pronunciado sobre las facultades de la Dirección del Trabajo, señalando que “la función fiscalizadora de la Dirección del Trabajo quedaría*

---

<sup>34</sup> Solamente encontramos el artículo de Mauricio Hormazábal. HORMAZÁBAL V. Mauricio, “Problemas actuales en la aplicación de la multa laboral”, *Revista de Derecho*, N° 4 2013, pp. 69 y ss.

<sup>35</sup> PALAVECINO C. Claudio, “¿Quién vigilará a los vigilantes?” Además, interesantes resultan las críticas al estándar jurídico de las actuaciones de la Dirección del Trabajo, a la luz de las garantías constitucionales de los fiscalizados que hace Mauricio Hormazábal Valdés en *Problemas Actuales en la Aplicación de la Multa Laboral*.

<sup>36</sup> T.C. Req. Inaplicabilidad, rol 2671-2014 (01-10-2015).

*seriamente menoscabada si dicho organismo estuviera privado de calificar jurídicamente hechos, dado que, careciendo la Inspección del Trabajo de titularidad para formular denuncias ante los Tribunales de Justicia, bastaría con negar la existencia de una relación laboral para que el ente fiscalizador quedara privado de toda posibilidad de cumplir la obligación que el propio ordenamiento jurídico le ha impuesto. Al prohibirle a la Inspección del Trabajo efectuar la calificación jurídica de los hechos bajo pretexto de ser una actividad reservada a los tribunales, se está "despojando de contenido a las normas de protección al trabajador ya que ningún órgano de control, sea jurisdiccional o administrativo, llevará a cabo dicha calificación y la eventual conducta trasgresora de la ley quedará sin sanción, salvo que sea el propio trabajador afectado el que reclame, lo que en muchos casos resulta ilusorio" (Corte Suprema, sentencia Rol N° 88393-2013)." (Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 347-2013, considerando 8°, del 4 de agosto de 2014)" (Cons. 13°).*

Consideramos que esta sentencia es imprecisa. El fiscalizador cuenta con la facultad de calificar jurídicamente los hechos que constata. De otro modo no le sería posible determinar si está frente a una infracción a la legislación laboral. Lo que sucede es que está sometido a las limitaciones que hemos consignado precedentemente, esto es, que puede realizar dicha calificación – únicamente - para determinar que se encuentra frente a infracciones evidentes; cuándo éstas son prístinas y claras, y no controvertidas (*claras, precisas, determinadas y objetivamente constatables*).

Ahora bien, no bastará la sola negativa del fiscalizado sobre la existencia de infracción para que el fiscalizador deba inhibirse de actuar, como señalan estas sentencias. Dicha negativa debe sustentarse en antecedentes que den cuenta de una posible realidad jurídica diversa<sup>37</sup>.

---

<sup>37</sup> Contrariamente, el Manual de Fiscalización de la Dirección del Trabajo instruye que los fiscalizadores deben *"Informar si el trabajo se realizó bajo vínculo de subordinación y dependencia.- Considerando la naturaleza del trabajo, al interior de la empresa, se podrá determinar si correspondía a una actividad propia del proceso de producción o administrativo, con vínculo de subordinación o dependencia, propio*

Así ha sido resuelto mayoritariamente en los casos en que ante el fiscalizador<sup>38</sup>, el fiscalizado ha negado la existencia de relación laboral, exhibiéndole determinados documentos que podrían dar cuenta de un vínculo de diversa naturaleza.

La C.Ap. de Santiago, en sentencia de 29 de mayo de 2014<sup>39</sup> rechazó el recurso de nulidad deducido por la Inspección Comunal del Trabajo de Providencia en contra de la sentencia que acogió la reclamación de multa. Para ello señaló

*“... en la especie no estamos en presencia de una relación laboral indubitada, por el contrario la prueba irrefutable presentada por la empresa inspeccionada da cuenta de que estaríamos en presencia de una relación de prestación de servicios profesionales de una docente que realiza clases de su especialidad en el establecimiento de la empresa recurrida, por lo que aparece claro que se trata de una relación de tipo civil, o por lo menos no está del todo claro que sea de tipo laboral, situación que en definitiva sólo corresponde dilucidar a los Tribunales de Justicia ...”* (Cons. 4°).

En el mismo sentido, la C.Ap. de Concepción, en sentencia de 3 de noviembre de 2015<sup>40</sup>, desestimó el recurso de nulidad deducido por la Inspección Provincial del Trabajo de Concepción, señalando:

*“En efecto, el procedimiento administrativo infraccional ha desestimado jurídicamente los contratos “a honorarios” que regían la relación contractual de la reclamante con sus funcionarios, sin que existiera un procedimiento judicial previo, por lo que, sin lugar a dudas, la Inspección del Trabajo se atribuyó*

---

*de la relación laboral, o bien si se trató de un servicio externo propio de otro tipo de relación”* (el subrayado es propio). *Manual de Procedimiento de Fiscalización*. Pág. 92.

<sup>38</sup> Aquí las infracciones cursadas han sido por incumplir la obligación de escriturar el contrato de trabajo, no llevar registro de asistencia, no informar acerca de los riesgos laborales, no pagar íntegramente las remuneraciones, no pago de cotizaciones, entre otras.

<sup>39</sup> C. Ap. Santiago, Recurso nulidad laboral, rol 1860-2013 (29-05-2014).

<sup>40</sup> C.Ap. Concepción, Rec. Nulidad Laboral, rol 249-2015 (13-11-2015).

*facultades jurisdiccionales que la ley no ha puesto dentro de su competencia.”*  
(Cons. 6°).

Asimismo, la C.Sup., en sentencia de 23 de abril de 2015<sup>41</sup>, revocó la sentencia que rechazó el recurso de protección deducido, señalando:

*“Que como puede advertirse de lo expuesto, la recurrida procedió –en las circunstancias apuntadas- a interpretar tres contratos de prestación de servicios a honorarios existentes ... estableciendo que la recurrente no escrituró los contratos de trabajo respectivos, actuación de la recurrida que constituye una cuestión que se encuentra al margen de las facultades conferidas a la Inspección del Trabajo por los artículos 503 y siguientes del Código de esta especialidad, la que debe ser resuelta por la judicatura especial que conoce de estos asuntos.”*  
(Cons. 4°).

#### **D. Existencia de cláusulas tácitas del contrato de trabajo**

En varias oportunidades la Inspección del Trabajo ha concluido la existencia de infracción del contrato de trabajo fundamentadas en la constatación de hechos que darían cuenta tanto de la existencia de modificaciones no escritas al pacto, como de su incumplimiento por el empleador. Por lo dinámico de las relaciones laborales y la consensualidad del contrato de trabajo, esta es una materia de frecuente conflictividad, pero en la cual la jurisprudencia es relativamente uniforme.

La C.Sup. en sentencia de 2 de julio de 2013<sup>42</sup> acogió el recurso de queja deducido, dejando sin efecto la sentencia dictada por la C.Ap. de Rancagua, que había acogido el recurso de nulidad deducido por la Inspección Provincial del Trabajo de Rancagua, y la de reemplazo dictada rechazando la reclamación. Para ello, señaló:

---

<sup>41</sup> C.Sup., Rec. de Apelación, rol 4141-2015 (23-04-2015). En el mismo sentido, se pronunciaron las sentencias C.Sup., Rec. de Apelación, rol 68845-2016 (07-03-2017); C.Sup., Rec. de Apelación, rol 10396-2017 (10-07-2017); C.Sup., Rec. de Apelación, rol 11685-2017 (03-07-2017); C.Ap. Antofagasta, Rec. nulidad laboral, rol 334-2017 (26-12-2017).

<sup>42</sup> C.Sup., Rec. Queja, rol 2711-2013 (02-07-2013).

*“no se vislumbra entre sus prerrogativas la de calificar la conducta de los involucrados en una determinada situación sometida a fiscalización, cuyo es el caso, ... procedió a subsumir la conducta del empleador en la Teoría de los Actos Propios y, a partir de esa subsunción, dedujo la existencia de una cláusula tácita –pacto no escrito- ... Además, corresponde señalar en torno a la actitud del ente administrativo que en caso de haber un requerimiento acerca de la cuestión controvertida, cabe su conocimiento y decisión, exclusivamente, a los juzgados del trabajo, de conformidad con lo prescrito por el artículo 420, acápite a), del Código del ramo, que radica en estos tribunales la competencia para resolver las cuestiones relacionadas con la interpretación y aplicación de los contratos individuales y colectivos de trabajo, entendiéndose comprendida en dichas cuestiones la determinación de la existencia de una cláusula tácita, su contenido y extensión.” (Cons. 8°).*

En el mismo sentido, la C.Ap. de Copiapó, en sentencia de 5 de abril de 2017<sup>43</sup>, por la cual acogió el recurso de protección deducido, señaló que el fiscalizador:

*“... no se ha limitado a fiscalizar el cumplimiento de la legislación laboral, en relación a las condiciones de trabajo, sino que procedió a declarar la existencia de una cláusula de los contratos de trabajo, lo que es propio de la actividades de los Tribunales del ramo, según lo dispuesto por la letra a) del artículo 420 del Código del Trabajo...” (Cons. 6°).*

Siguen esta misma argumentación, entre otras, las sentencias de 15 de julio de 2016 de la C.Ap. de Arica<sup>44</sup>; la sentencia de 4 de octubre de 2016 de la C.Ap. de Concepción<sup>45</sup>; la sentencia de la C.Ap. de Talca de 30 de mayo de 2016<sup>46</sup>; la sentencia de

---

<sup>43</sup> C.Ap. Copiapó, rol 71-2017 (05-04-2017).

<sup>44</sup> C.Ap. Arica, Rec. Protección, rol 386-2016 (15-07-2016), confirmada por C.Sup., Rec. Apelación, rol 46522-2016 (07-09-2016).

<sup>45</sup> C.Ap. Concepción, Rec. Nulidad laboral, rol 258-2016 (04-10-2016).

<sup>46</sup> C.Ap. Talca, Rec. Nulidad laboral, rol 50-2016 30-05-2016).

la C.Ap. de Valdivia<sup>47</sup> de 10 de enero de 2013, y la sentencia de la C.Ap. de Punta Arenas de 2 de abril de 2015<sup>48</sup>.

En sentido contrario, la C.Ap. de Santiago, en sentencia de fecha 26 de octubre de 2015<sup>49</sup>, acogió el recurso de nulidad deducido y rechazó la reclamación deducida, aduciendo:

*“Que, en virtud de este principio de la primacía de la realidad, resulta evidente que ... al margen de su omisión en el texto de los contratos respectivos, dicha práctica devela que dichos derechos ya forman parte de los respectivos contratos de trabajo de los trabajadores, situación que puede explicarse tanto por lo que la doctrina ha denominado “cláusulas tácitas” – expresión más propia del derecho civil -, como por la aplicación del citado principio protector del Derecho del trabajo ... Por esto, resulta erróneo pretender juzgar la naturaleza de la relación laboral, sólo de acuerdo con lo que las partes hubieren escriturado – u omitido hacerlo - , ... corresponde aplicar criterios y principios propios del derecho del trabajo, y no del derecho civil.” (Cons. 5°).*

Sigue la misma interpretación la sentencia de 20 de octubre de 2014 de la C.Ap. de Puerto Montt<sup>50</sup>, que rechazó el recurso de nulidad deducido por el reclamante, aludiendo a la consensualidad del contrato de trabajo, señalando que se trata de un

*“acuerdo de voluntades que no sólo puede formularse en forma expresa sino que también puede manifestarse en forma tácita, desprendiéndose en este caso de la aplicación reiterada en el tiempo de determinadas prácticas de trabajo, así como del otorgamiento y goce de beneficios con aquiescencia de ambas partes, lo que lleva a la existencia de las denominadas cláusulas tácitas, que*

---

<sup>47</sup> C.Ap. Valdivia, Rec. Protección, rol 864-2012 (10-01-2013), confirmada por C.Sup. Rec. Apelación, rol 599-2013 (28-01-2013).

<sup>48</sup> C. Ap. Punta Arenas, Rec. Nulidad laboral, rol 6-2015 (02-05-2015).

<sup>49</sup> C.Ap. Santiago, Rec. Nulidad laboral, rol 1297-2015 (26-10-2015).

<sup>50</sup> C.Ap. Puerto Montt, Rec. Nulidad laboral, rol 138-2014 (20-10-2014).

*complementan o modifican las que en forma escrita configuran los contratos individuales de trabajo.” (Cons. 9°).*

En contra de esta doctrina, la C.Ap. de San Miguel, en una sentencia reciente<sup>51</sup> declaró que, por tratarse de la declaración de derechos, debe ser objeto de un pronunciamiento jurisdiccional: *“Que la determinación de la existencia de una cláusula tácita en los contratos de trabajo, sobre la base del principio de la Primacía de la Realidad, es una cuestión que debe discutirse ante un órgano jurisdiccional, desde que importa la declaración de un derecho en favor de uno de los contratantes, lo que excede de las atribuciones dadas al ente fiscalizador, por el artículo 503 del Código del Trabajo y su normativa orgánica...” (Cons. 6°).*

Como puede verse, la jurisprudencia mayoritaria vincula las materias fiscalizadas relativas a las cláusulas de los contratos de trabajo a lo dispuesto en la letra a) del artículo 420 del C del T, estimando que éstas se encuentran, en consecuencia, fuera del ámbito de fiscalización de la Dirección del Trabajo.

### **E. Interpretación de contratos de trabajo**

Otro de los temas más recurrentes en el ejercicio de la facultad de fiscalización de la Dirección del Trabajo es el de la posibilidad de este órgano de la Administración, de interpretar los contratos de trabajo.

La C.Sup., en sentencias de 31 de marzo<sup>52</sup> y 7 de abril de 2014<sup>53</sup>, acogió los recursos de protección deducidos, indicando que la interpretación de los contratos de trabajo corresponde a la judicatura. En la primera de dichas sentencias señala:

*“Que como puede advertirse de lo expuesto y de los datos del proceso, la Inspección recurrida interpretó el contrato de trabajo suscrito entre las partes... Lo anterior constituye una cuestión que se encuentra al margen de las facultades*

---

<sup>51</sup> C.Ap. San Miguel, Rec. Nulidad laboral, rol 358-2018 (16-08-2018).

<sup>52</sup> C.Sup., Rec. Apelación, rol 3504-2014 (31-03-2014).

<sup>53</sup> C.Sup., Rec. Apelación, rol3422-2014 (07-04-2014).

*conferidas a la Inspección del Trabajo ... la que debe ser resuelta por la judicatura especial que conoce de estos asuntos.” (Cons. 4º).*

En el mismo sentido se pronunció la CS conociendo de un recurso de queja<sup>54</sup>, oportunidad en que anuló de oficio una sentencia dictada por la C.Ap. de Santiago, señalando al efecto que

*“...la Inspección del Trabajo ... procedió a calificar e interpretar, fijando su alcance, los contratos celebrados por los trabajadores con el recurrente de autos, estimando que no se encontraban en la situación descrita en el artículo 22 inciso segundo del Código Laboral. Lo anterior no constituye una simple constatación de hechos con apariencia de ilegalidad, sino más bien una real calificación jurídica que sólo puede ser encarada por el órgano encargado de interpretar la ley, es decir, los Tribunales de Justicia.” (Cons. 3º).*

La jurisprudencia mayoritaria ha seguido esta misma argumentación.<sup>55</sup>

En sentido contrario encontramos sentencias como aquella dictada por la C.Ap. de Antofagasta<sup>56</sup>, que rechazando un recurso de nulidad, luego de enunciar las normas que contemplan las facultades de la Inspección del Trabajo, señaló:

*“Lo anterior necesariamente lleva a concluir que el inspector del trabajo puede revisar, cuestionar y establecer si existe inadecuada o errónea interpretación de las normas laborales, ello implica que –como en el caso sub lite-*

---

<sup>54</sup> C.Sup., Rec. Queja, rol 24152-2014 (24-12-2014).

<sup>55</sup> Así por ejemplo, en las siguientes sentencias: C.Sup., Rec. Apelación, rol 1716-2015 (16-03-2015); C.Ap. Santiago, Rec. Nulidad Laboral, rol 1835-2012 (06-02-2013); C.Ap. Santiago, Rec. Protección, rol 39237-2012 (13-08-2013); C.Ap. Santiago, Rec. Protección, rol 55709-2013 (18-03-2014); C.Ap. San Miguel, Rec. Nulidad Laboral, rol 67-2015 (30-04-2015); C.Ap. San Miguel, Rec. Nulidad Laboral, rol 2-2017 (09-03-2017); C.Ap. Iquique, Rec. Protección, rol 829-2017 (15-11-2017), confirmada por C.Sup, rol 43.364-2017 (25-01-2018); C.Ap. Concepción, Rec. Protección, rol 7685-2016 (15-06-2016); C.Ap. Concepción, Rec. Protección, rol 9549-2016 (05-08-2016); C.Ap. Temuco, Rec. Nulidad Laboral, rol 200-2014 (09-12-2014); C.Ap. Punta Arenas, Rec. Nulidad Laboral, rol 6-2015 (02-04-2015).

<sup>56</sup> C.Ap. Antofagasta, Rec. Nulidad Laboral, rol 190-2016 (25-10-2016).

*estaba facultado para revisar el contenido y alcance de las cláusulas de los contratos individuales de trabajo de los trabajadores cuestionados...” (Cons. 6°).*

La C.Ap. de Santiago, también en sede de recurso de nulidad, en sentencia de 10 de mayo de 2017<sup>57</sup> señaló que se trataría de una facultad con la que cuenta, a pesar de no encontrarse expresamente contemplada en la ley:

*“Que si bien puede concederse a la reclamante que le asiste razón al afirmar que el fallo yerra cuando sostiene que la legislación confiere expresamente a los órganos fiscalizadores de la Administración la facultad de interpretar las normas de los contratos de trabajo, lo cierto es que tal imprecisión no determina que el recurso deba ser acogido, pues la recta inteligencia de los preceptos que gobiernan la materia permiten concluir que, no obstante la falta de una consagración explícita, de todos modos la Inspección del Trabajo cuenta con esa prerrogativa.” (Cons. 4°).*

Como puede apreciarse, ha primado en la jurisprudencia. correctamente a nuestro parecer -, el mismo criterio señalado anteriormente, en cuanto a que la interpretación de los contratos de trabajo sería una atribución exclusiva de los Tribunales.

## **VI. CONCLUSIONES**

En la actividad de fiscalización deben distinguirse nítidamente dos diversas etapas. En la primera predominan elementos objetivos, en cuanto se trata de captar la realidad *tal como está*. En el segundo de ellos, se calificarán los hechos constatados, determinando si existe o no infracción a la legislación laboral.

El fundamento de la potestad fiscalizadora de la Dirección del Trabajo es el interés público comprometido en la protección de los bienes que la normativa laboral tutela, que hace necesaria una reacción inmediata, que un órgano jurisdiccional, por la propia exigencia y estructura del proceso, no podría otorgar.

---

<sup>57</sup> C.Ap. Santiago, Rec. Nulidad Laboral, rol 386-2017 (10-05-2017).

La jurisprudencia mayoritariamente estima procedente la acción constitucional de protección en contra de las *resoluciones de multa* de la Inspección del Trabajo. Principalmente han sido acogidas estas acciones en cuanto la actuación de este órgano de la Administración implica una inmisión en materias jurisdiccionales, infringiendo la garantía consagrada en el inciso 5° del numeral 3° del art. 19 de la CPE.

Con el objetivo de delimitar ambas esferas, la jurisprudencia ha elaborado un criterio conforme al cual las facultades de fiscalización deben ejercerse sólo cuando la Inspección del Trabajo se encuentre frente a infracciones, esto es – únicamente - cuando sorprenda ilegalidades claras, precisas, determinadas y objetivamente constatables.

La Inspección del trabajo tiene, efectivamente, la potestad para calificar jurídicamente los hechos que constata. Sin embargo, solamente puede realizar esta calificación para determinar que se encuentra frente a infracciones o ilegalidades con las características anteriormente apuntadas.

Respecto de la posibilidad de la Inspección del Trabajo de declarar la existencia e infracción de cláusulas tácitas y de interpretar el contenido del contrato de trabajo, la jurisprudencia mayoritaria se inclina por considerar que exceden las facultades de la Inspección del Trabajo, por tratarse de materias jurisdiccionales, al tenor de lo dispuesto en el artículo 420 letra a) del Código del Trabajo.

Del análisis realizado hemos podido advertir que la jurisprudencia no ha seguido una misma doctrina respecto de la facultad fiscalizadora de la Dirección del Trabajo, lo que afecta la certeza en uno de los ámbitos principales y de mayor conflictividad de la actividad empresarial, como es el de las relaciones laborales.

## BIBLIOGRAFÍA

### Libros

- THAYER A. William, NOVOA F. Patricio, “*Manual de Derecho del Trabajo*” Tomo IV. Derecho Individual de Trabajo (Continuación) y Derecho Procesal del Trabajo, Editorial Jurídica de Chile, 2009

### Artículos de revistas.

- BERMEJO V. José, “La Administración Inspectora”, *Revista de Administración Pública*, N° 147, septiembre-diciembre 1998.

- BORDALÍ S. Andrés, “La Administración Pública ante los tribunales de justicia chilenos.”, *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33 N° 1, 2006

- BORDALÍ S. Andrés, FERRADA B. Juan, “Las facultades juzgadoras de la administración: una involución en relación al principio clásico de la división de poderes, *Revista de Derecho*, Vol. XIII, pp. 187 ss., disponible en <http://revistas.uach.cl/index.php/revider/article/view/2788/2371> (15-12-2018)

- HORMAZÁBAL V. Mauricio, “Problemas actuales en la aplicación de la multa laboral”, *Revista de Derecho*, N° 4 2013

- PALAVECINO C. Claudio, “¿Quién vigilará a los vigilantes?”, *La semana jurídica*, N° 363

- ROMÁN C. Cristián, “El castigo en el derecho administrativo”, *Derecho y humanidades*, N° 16 vol. 1, 2010, pp. 155 ss. Disponible en <https://derechoyhumanidades.uchile.cl/index.php/RDH/article/view/16009/16524> (15-11-2018).

- UGARTE C. José Luis, *Inspección del Trabajo en Chile: vicisitudes y desafíos* pp. 188 y siguiente. Disponible en <http://revistas.unam.mx/index.php/rlds/article/download/21150/19987> (15-12-2018)

## Sentencias

- C.Sup., Rec. Queja, rol 2711-2013 (02-07-2013)
- C.Sup., Rec. Apelación, rol 4510-2013 (06-08-2013)
- C.Sup., Rec. Apelación, rol 3504-2014 (31-03-2014)
- C.Sup., Rec. Apelación, rol 3422-2014 (07-04-2014)
- C.Sup., Rec. Queja, rol 24152-2014 (24-12-2014)
- C.Sup., Rec. de Apelación, rol 4141-2015 (23-04-2015)
- C.Sup. Rec. Apelación, rol 40580-2016 (06-09-2016)
- C.Sup., Rec. Apelación, rol 68845-2016 (07-03-2017)
- T.C. Req. Inaplicabilidad, rol 2671-2014 (01-10-2015)
- C.Ap. Arica, Rec. Protección, rol 386-2016 (15-07-2016)
- C.Ap. Antofagasta, Rec. Nulidad Laboral, rol 190-2016 (25-10-2016)
- C.AP. Antofagasta, Rec. Protección, rol 531-2018 (10-04-2018)
- C.Ap. Copiapó, rol 71-2017 (05-04-2017)
- C.Ap. Valparaíso, Rec. Nulidad laboral, rol 43-2018 (12-03-2018)
- C. Ap. Santiago, Recurso nulidad laboral, rol 1860-2013 (29-05-2014)
- C.Ap. Santiago, Rec. Nulidad laboral, rol 1297-2015 (26-10-2015)
- C.Ap. Santiago, Rec. Protección, rol 85473-2016 (31-08-2016)
- C.Ap. Santiago, Rec. Nulidad Laboral, rol 386-2017 (10-05-2017)
- C.Ap. San Miguel, Rec. Nulidad laboral, rol 358-2018 (16-08-2018)
- C.Ap. Talca, Rec. Nulidad laboral, rol 50-2016 30-05-2016)

- C.Ap. Concepción, Rec. Protección, rol 285-2013 (24-04-2013)
- C.Ap. Concepción, Rec. Nulidad Laboral, rol 249-2015 (13-11-2015)
- C.Ap. Concepción, Rec. Protección, rol 9549-2016 (05-08-2016)
- C.Ap. Concepción, Rec. Nulidad laboral, rol 258-2016 (04-10-2016)
- C.Ap. Temuco, Rec. Protección, rol 68-2015 (26-02-2015)
- C.Ap. Valdivia, Rec. Protección, rol 864-2012 (10-01-2013)
- C.Ap. Puerto Montt, Rec. Nulidad laboral, rol 138-2014 (20-10-2014)
- C.Ap. Puerto Montt, Rec. Protección, rol 100-2015 (24-04-2015)
- C. Ap. Punta Arenas, Rec. Nulidad laboral, rol 6-2015 (02-05-2015)

#### Otros

- Manual del Procedimiento de Fiscalización de la Dirección del Trabajo, 20 de agosto de 2017, p. 28, disponible en <http://www.dt.gob.cl/transparencia/ManualProcedimientoFiscalizaDT.pdf> (10-12-2018)