



DEPARTAMENTO JURIDICO
K. 005754(349)/99

ORD. N° 3730 / 224 /

MAT.: Se confirman nuevamente las Instrucciones N° 98-1237, de 26 10 98, impartidas por el funcionario fiscalizador señor Ernesto Morales Cortés, dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, con la reserva de que a los trabajadores que han ingresado a la empresa en abril de 1998, no les son aplicables.

ANT.: 1) Presentación de Sr León Borzutzky Fridman S.A. de 15.-04.99.
2) Ord. N° 59, de 07 01.99, de la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago
3) Informe de Fiscalización N° 98-1237, de 30.04.99.

FUENTES:

L.O.C. de Bases Generales de la Administración del Estado, artículo 43,
Código Civil, artículo 1545 y
Código del Trabajo, artículo 90

SANTIAGO,

20 JUL. 1999

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO
A : SR. LEON BORZUTZKY FRIDMAN
EJERCITO LIBERTADOR N° 626
SANTIAGO/

Se solicita la reconsideración del Oficio Ordinario N° 59, de 07.01.99, de la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, que no dio lugar a la reconsideración de instrucciones N° 98-1237 impartidas por el funcionario fiscalizador señor Ernesto Morales Cortés, conforme a las cuales se instruyó a la empleadora, "*pagar anticipo de gratificaciones correspondientes a septiembre de 1998, respecto de la totalidad de los dependientes*".

Cabe hacer presente, que ésta es la tercera oportunidad que la Empresa León Borzutzky Fridman S.A. solicita administrativamente que se dejen sin efecto estas instrucciones.

En concepto del recurrente, las instrucciones que se impugnan son ilegales porque: 1) fue adoptada por un órgano incompetente y por tanto adolece de nulidad de derecho público, y 2) no podría exigirse gratificaciones a una empresa que arroja pérdidas.

Órgano incompetente.- Sobre la materia, el artículo 43 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, en lo que interesa, precisa que *"el ejercicio de las atribuciones y facultades propias podrá ser delegado"*, y agrega, *"podrá, igualmente, delegarse la facultad de firmar, por orden de la autoridad delegante en determinados actos sobre materias específicas"*.

Sobre la base de estas disposiciones de rango constitucional, esta Dirección dictó la resolución exenta Nº 2295, de 20.12.92, que en el párrafo Nº 1 de su parte resolutive dispone:

"1) Corresponderá a las Direcciones Regionales e Inspecciones del Trabajo, recibir las impugnaciones que efectúen los particulares respecto de instrucciones impartidas por fiscalizadores de su dependencia en el curso de los procedimientos de fiscalización", y sólo se enviarán estas impugnaciones al Departamento Jurídico del Servicio, *"7) si la reconsideración implica dictaminar fijando por primera vez la doctrina institucional o bien se determine la necesidad de modificar de algún modo la jurisprudencia administrativa que rige la materia"*.

De acuerdo a las normas precedentes, por regla general las autoridades de la Administración del Estado pueden delegar el ejercicio de sus atribuciones y facultades, y en particular, respecto a esta materia, **reconsideración de instrucciones**, deben resolverse en las Direcciones Regionales e Inspecciones del Trabajo, a menos que concurran las condiciones para que el Departamento Jurídico del Servicio se avoque a su conocimiento y resolución.

Carece de fundamento, en consecuencia, la alegación sobre incompetencia y nulidad de derecho público de que adolecería la actuación del Inspector Provincial del Trabajo de Santiago, al suscribir el Oficio Ordinario Nº 59, de 07.01.99.

Pérdidas de la empleadora.- Sobre esta materia, el Oficio Ordinario Nº 59, ya individualizado, deja expresa constancia que *"aparece incluso que la empresa mantuvo el pago de este beneficio, sin consideración de la circunstancia de tener o no utilidades en su ejercicio comercial, pago que se ha hecho durante varios años"*.

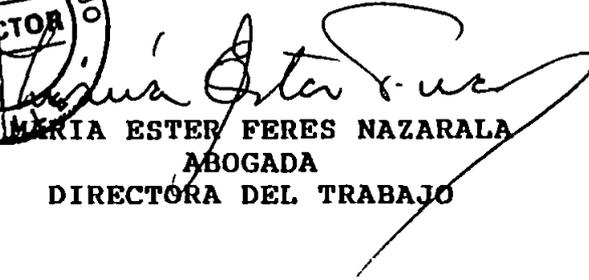
En un Estado de Derecho, las relaciones de trabajo se encuentran reguladas sobre la base de propender y alcanzar certeza y seguridad jurídica. La conducta reiterada de la empleadora descrita precedentemente, en concepto de

esta Dirección, pudo tener con seguridad -en su origen- un afán de mera beneficencia exenta de toda obligatoriedad, pero a la postre, conforme a la doctrina de la cláusula tácita extensamente desarrollada por el acto que se impugna, confiere acción para exigir jurídicamente el cumplimiento de las obligaciones que derivan de tal conducta. Así entonces, si las partes pactan expresamente que, por única vez, se otorga determinado beneficio sin el ánimo de que éste se incorpore al contrato de trabajo en forma permanente, naturalmente, con una mención de esta especie, bien podrían otorgarse beneficios voluntaria y discrecionalmente -por mera liberalidad- sin que éstos se transformen en derechos jurídicamente exigibles, prevención sin embargo, que no consta que en el caso en examen se haya adoptado.

Como Ud. comprenderá, siendo ésta -como se ha dicho- la tercera oportunidad en que se solicita reconsideración administrativa, no es jurídicamente aceptable dilatar más el cumplimiento de las instrucciones impartidas.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales, jurisprudencia administrativa y razones invocadas, cúmpleme manifestar a Ud que se confirman nuevamente las Instrucciones Nº 98-1237, de 26.10.98, impartidas por el funcionario fiscalizador señor Ernesto Morales Cortés, dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, con la reserva de que a los trabajadores que han ingresado a la empresa en abril de 1998, no les son aplicables.

Saluda a Ud.,



OFICINA DE PARTES
ESTER FERES NAZARALA
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

RGR/sda

Distribución:

- Jurídico, Partes, Control
- Boletín, Deptos. D.T., Subdirector
- U. Asistencia Técnica, XIII Regiones
- Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo
- Sr. Inspector Provincial del Trabajo de Santiago