



DIRECCIÓN DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
K 6505(1256)2014

2588

ORD.: _____/

MAT.: La Dirección del Trabajo carece de competencia legal para pronunciamiento que indica.

ANT.: 1) Ord. N° 1526, de 05.06.2014, de Inspectora Provincial del Trabajo de Santiago;
2) Informe de 26.05.2014 de Fiscalizadora Marisol Andrea Marchant San Martín;
3) Presentación de 31.01.2014, de Sr. Luis Angel Ovalle del Pedregal.

SANTIAGO,

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

**A : SR. LUIS ÁNGEL OVALLE DEL PEDREGAL
BURGOS N° 240 DEPTO. 52
LAS CONDES.**

14 JUL 2014

Mediante presentación del Ant. 3), expone que su empleadora, la Sociedad Inversiones Codegua S.A. no le otorga trabajo desde el 10 de noviembre de 2010, no obstante haber celebrado contrato de trabajo con ella el 01 de julio de 2005, aunque le continúa pagando las remuneraciones y cotizaciones, aún cuando en forma incompleta, situaciones que ha denunciado a la Inspección del Trabajo sin obtener solución.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

Del informe de la Fiscalizadora Marisol Andrea Marchant San Martín, del Ant. 2), acompañado en Ord. N° 1526, de la Inspectora Provincial del Trabajo de Santiago, del Ant. 1) por el cual adjunta su presentación, se desprende, por una parte, que en revisión documental efectuada en dependencias de quien sería la empresa empleadora, se verifica la existencia de contrato de trabajo entre la Sociedad de Inversiones Codegua S.A y Ud., de fecha 01 de julio de 2005, en el cual se obliga a desempeñar funciones de gerente de producción del Hotel La Leonera, de la comuna de Codegua. Por otro lado, consta también, que el directorio de la misma sociedad, en la cual Ud. sería socio con un aporte del 50% del capital, en junta extraordinaria de directorio celebrada el 10 de noviembre de 2010, le destituyó del cargo de gerente de producción antes precisado, aún cuando le mantuvo el pago de la remuneración y de las cotizaciones previsionales, las que han sido enteradas oportunamente, salvo los meses de junio y julio de 2013, lo que fue fiscalizado y sancionado.

Asimismo, el informe inspectivo precisa que no se suscribió por las partes involucradas acuerdo por escrito de suspensión de labores con goce de remuneración. Además, que entrevistado don Gerardo Ovalle del Pedregal, gerente general de la sociedad, expuso que la medida de separación adoptada por el directorio en contra suya obedeció a problemas graves en las relaciones con el personal del hotel y mal manejo de los recursos financieros, todo lo cual atendida su condición personal y ser accionista de la sociedad empleadora, llevó a que el directorio le mantuviera el pago de las remuneraciones y cotizaciones previsionales, sin prestación de servicios.

Agrega la fiscalizadora, que en presentación efectuada por Ud. a la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, de fecha 31.01.2014, reitera denuncia por no pago de remuneraciones y cotizaciones por dos meses del año 2013, denunciando recién, que no se le ha otorgado el trabajo convenido desde el mes de noviembre de 2010.

Pues bien, de acta de comparecencia de don Gerardo Ovalle del Pedregal suscrita ante la fiscalizadora actuante, de fecha 29.04.2014, dicha persona manifiesta que la medida de suspensión de labores se debió a su carácter violento, lo que llevó a que se interpusiera denuncia en su contra en el Juzgado de Garantía de Colina, el que decretó en noviembre de 2012 prohibición de su acercamiento a los domicilios laborales de la sociedad de calle Agustinas N° 814 de Santiago y Camino La Leonera, de la comuna de Codegua, donde trabaja el compareciente. Posteriormente, el mismo Tribunal, con fecha 26.04.2013, modifica la medida cautelar indicada y le autoriza concurrir al domicilio del hotel La Leonera solamente los días sábado de 10:00 a 20:00 horas. Agrega, que en uso de esta autorización Ud. habría asistido solo una vez al hotel, en junio o julio de 2013, sin realizar labor alguna. Se adjuntó, entre otros, copia de audiencia de formalización del Juzgado de Garantía de Colina, RUC 1200824522-1, RIT 4384-12, de 27.11.2012, por los delitos de amenazas y daños simples, y de audiencia de aumento del plazo para investigar del mismo Tribunal, de 22.03.2013, procedimiento en el cual Ud. aparece en calidad de imputado.

También se acompañó solicitud escrita suya al Tribunal indicado, de 18.04.2013, por la cual pide adelantar revisión de la medida cautelar decretada en su contra, a fin de que pudiera concurrir a la sesión de Directorio de la sociedad, la que debe realizarse entre enero y abril de cada año, para aprobar el balance del ejercicio del año anterior.

Precisados los hechos antes expuestos, y analizados los documentos que se han adjuntado, esta Dirección estima que carece de competencia legal para pronunciarse acerca de su reclamación de no otorgamiento del trabajo convenido, toda vez que existen antecedentes de carácter judicial en orden a impedir que Ud. pueda concurrir normalmente al lugar del trabajo, intervención que acorde a la uniforme y reiterada doctrina de este Servicio, manifestada, entre otros, en dictamen N° 877/49, de 27.02.2004, inhiben a la Institución de pronunciarse respecto de materias que han sido sometidas al conocimiento de los tribunales de justicia, como ocurriría en la especie.

Por otra parte, desde otro punto de vista la decisión de suspenderle de sus funciones sería el resultado del acuerdo formal del directorio de una sociedad anónima, en ejercicio de sus facultades, las que son reguladas por el derecho comercial y no la legislación laboral, que es la que otorga competencia a esta Dirección.

Finalmente, el tiempo transcurrido desde que se habría producido su suspensión de funciones, en el mes de noviembre de 2010, y su reclamación ante la Inspección del Trabajo, en presentación de enero de 2014, después de tres años y dos meses, inducen a estimar que se habría configurado una aceptación tácita de su parte a dicha medida, acuerdo que impediría igualmente a esta Dirección entrar a su modificación.

Sin perjuicio de lo expresado, cabe agregar, a mayor abundamiento, que atendidos los documentos agregados al informe de fiscalización del Ant. 2), consistente en acta de la junta extraordinaria de directorio de la sociedad señalada, de fecha 10 de noviembre de 2010, consta que se acordó, en el punto 4º, letra C.- conferir poder amplio de administración de la sociedad de

que se trata, para que dos de sus tres directores en forma conjunta, entre los cuales se incluye su persona, puedan representar a la sociedad con amplias facultades de administración para la celebración de todo tipo de actos y contratos, que se detallan en extensa enumeración.

De esta suerte, a la fecha de la celebración de la junta extraordinaria de directorio de 10 de noviembre de 2010, Ud. tendría no sólo la calidad de director de la Sociedad Inversiones Codegua S.A., sino que además sería su socio, con aporte del 50% del capital social y a la vez, tendría facultades generales de administración y representación de la misma.

De esta manera, a lo menos a la fecha de la sesión extraordinaria antes precisada no resultaba conforme a derecho la celebración y existencia de contrato de trabajo entre la sociedad mencionada y su persona, atendidas las circunstancias anteriormente señaladas, dado que no podría configurarse en tal caso el vínculo de subordinación o dependencia entre las mismas, esencial a todo contrato de trabajo, originándose una confusión de voluntades entre quien aparecería como empleadora y quien asumiría como trabajador de ésta.

En efecto, el artículo 7º del Código del Trabajo, al definir el contrato individual de trabajo, dispone que : *“ es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada.”*

De acuerdo al concepto legal anterior, el elemento subordinación y dependencia es de la esencia de todo contrato de trabajo, y de concurrir las condiciones suyas antes indicadas, respecto de la sociedad, no procedería que se le pudiere considerar dependiente o subordinado laboral de la misma.

Lo antes concluido se encuentra en armonía con lo manifestado en forma reiterada y uniforme por la doctrina de esta Dirección, entre otros, en Ord. Nº 3308, de 26.08.2013, y en dictamen Nº 132/03, de 08.01.1996, para un caso similar al analizado, de una sociedad anónima cerrada, como sería la aludida, respecto de la cual el socio que aparecería como trabajador tendría un 50% de aporte de capital, sería uno de tres directores, y contaría con facultades de administración y representación, por lo que no se conforma a derecho la celebración de contrato de trabajo entre la sociedad y la persona o socio que reuniría todas las condiciones anotadas.

De esta manera, esta Dirección estima que resulta improcedente pronunciarse sobre lo solicitado en su presentación, acerca de la no entrega de trabajo por la Sociedad de Inversiones Codegua S.A. aún más si no podría considerarse legalmente existente el contrato de trabajo, sin perjuicio que podría darse un convenio de naturaleza civil o comercial, lo que escapa a su competencia legal, y correspondería conocer a otras instancias, o en definitiva, a los tribunales de justicia.

Saluda a Ud.


JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO


SOG/JDM/ljdm

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control
- Inspectora Provincial del Trabajo de Santiago.