



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO
SK (1478) 2018 ✓

4129

Jurídico

ORD.: _____

MAT.: Atiende consultas sobre contrato de trabajo de trabajador de casa particular.

ANT.: 1) Instrucciones de fecha 27.07.2018, de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

2) Correo electrónico de fecha 25.07.2018, de don Carlos Rodríguez Riquelme, en representación del Departamento de Economía y Cooperación Técnica de la Embajada de Japón.

3) Correo electrónico de fecha 03.07.2018, de Jefe Departamento Jurídico a Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho

4) Correo electrónico de fecha 29.06.2018, de don Carlos Rodríguez Riquelme, en representación del Departamento de Economía y Cooperación Técnica de la Embajada de Japón.

SANTIAGO,

07 AGO 2018 ✓

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A : SR. CARLOS RODRÍGUEZ RIQUELME
DEPARTAMENTO DE ECONOMÍA Y COOPERACION DE TÉCNICA
EMBAJADA DE JAPÓN
carlos.rodriguez@sg.mofa.go.jp

Mediante la presentación del antecedente 4), Ud. ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento jurídico respecto de los trabajadores y los servicios prestados por estos en la residencia del Embajador de Japón.

Señala que en la referida residencia, propiedad del Gobierno de Japón, existen áreas destinadas a funciones oficiales, como eventos y cenas, las cuales se encuentran claramente delimitadas y separadas de las áreas habitacionales del Embajador.

Luego, los trabajadores por quienes se consulta realizarían funciones propias de un trabajador de casa particular, como labores de planchado y lavado de artículos de uso personal, aseo de las habitaciones de uso privado del Embajador y su cónyuge, las cuales continuarían a pesar del término de la misión de los respectivos embajadores.

A su vez distingue que los restantes trabajadores de la Embajada desarrollan funciones administrativas y tienen un contrato de trabajo de 45 horas semanales.

En este contexto, específicamente consulta:

1. En virtud de las actividades que realizan los trabajadores por quienes se consulta ¿puede la Embajada celebrar con ellos un contrato de trabajo como las del resto de trabajadores que desempeñan funciones en nuestra oficina?

2. ¿Puede la Embajada celebrar con ellos un contrato de trabajo de casa particular?

3. ¿Pueden estos trabajadores estar contratados simultáneamente por los dos contratos mencionados precedentemente?

4. ¿Cuál contrato es el más adecuado para estos trabajadores, aquel similar a los otros trabajadores de la Embajada o el de trabajador de casa particular?

5. En el caso que se dé término al contrato de trabajo por las causales legales establecidas en el Código del Trabajo, ¿qué sistema de indemnización corresponde, la indemnización por años de servicio o el pago de 4,11% enterados a la correspondiente AFP? En base a lo anterior ¿es correcto entender que no es necesario pagar ambas indemnizaciones?

6. En caso que el contrato más idóneo para este tipo de trabajadores sea aquel de trabajador de casa particular, ¿puede ser este celebrado entre la Embajada de Japón y el trabajador o, en caso de negativa, debe ser celebrado entre el Embajador y el trabajador?

7. En caso de que el contrato más adecuado sea el de trabajador de casa particular, pero se celebrara un contrato de trabajo como el del resto de los trabajadores de la Embajada o viceversa, ¿aquel trabajador se registrará solo por el más adecuado o por ambos?, por ejemplo en caso de una indemnización ¿se debe pagar la indemnización por años de servicio, el 4,11 % enterados a la AFO o ambas?

8. Por ejemplo, si la Embajada y no el Embajador celebran un contrato de trabajador de casa particular ¿deberá pagar la indemnización por años de servicio como a los otros funcionarios de la misión?

9. Por otra parte, si además de la indemnización mencionada en la pregunta anterior se paga el 4,11 %, ¿se produce algún inconveniente de tipo legal?

10. En caso que la Embajada quisiera contratar este tipo de trabajadores ¿Cuál es el contrato de trabajo que debería celebrarse? ¿Quién debería celebrar el contrato, la Embajada o el Embajador? ¿Bajo qué normas debe regirse el contrato del trabajador, a las reglas generales o al de trabajador de casa particular?

Al respecto, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

Este Servicio, a través de Dictamen N° 8240/419 de 26.11.1986 indicó que:

"(...) el artículo 38 del mismo Convenio¹, complementa la disposición anterior al establecer, en su párrafo 2, lo siguiente:

'2 Los otros miembros de la misión y los criados particulares que sean nacionales del Estado receptor o tengan en el su residencia permanente, gozarán de los privilegios o inmunidades únicamente en la medida en que lo admita dicho Estado. No obstante, el Estado receptor habrá de ejercer su jurisdicción sobre esas personas de modo que no estorbe indebidamente el desempeño de las funciones de la misión.'

¹ Refiriéndose al Convenio de Viena, sobre relaciones diplomáticas, aprobado por Decreto Supremo N°666 del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial de 04.03.1968.

“De las disposiciones precedentemente transcritas es posible inferir que el personal administrativo y técnico y el personal de servicios de una misión diplomáticas, goza de inmunidad de jurisdicción y de las exenciones tributarias y previsionales a que se refieren los artículos 29 a 35 del Convenio en comento, es decir, del Estado a quien representa la misión de que se trate.

“De las mismas normas se colige que los nacionales del Estado receptor y los extranjeros residentes en él ni disfrutan de inmunidad ni prerrogativa alguna, quedando, de consiguiente, íntegramente sujetos a las leyes del Estado receptor, salvo que éste acostumbre a concederles todos o algunos de los privilegiados diplomáticos.

“Asimismo, de dichas normas fluye que los criados particulares de los miembros de la misión sólo gozan de exención de impuestos y gravámenes sobre los salarios que perciban, cuando son nacionales del Estado acreditante, de manera que los que son nacionales del Estado receptor o extranjeros residentes en él, no disfrutan de las prerrogativas señaladas y quedan, por ende, sujetos a las leyes del Estado receptor, salvo que éste les conceda todos o algunos de los privilegios diplomáticos.

“A la luz de lo expuesto, posible es afirmar que si un chileno o un extranjero residente en Chile presta servicios en una misión diplomática, ya sea en calidad de administrativo, técnico o servicio doméstico, su relación laboral con dicha misión queda sujeta a la legislación laboral chilena.”

Establecido lo anterior, en respuesta a sus preguntas 1, 2, 4, 6, 8 y 10, cabe recordar que este Servicio a través de Ordinario N° 1852 de 16.05.2007 indicó:

“El artículo 146, inciso 1° del Código del Trabajo dispone:

‘Son trabajadores de casa particular las personas que se dediquen en forma continua, a jornada completa o parcial, al servicio de una o más personas naturales o de una familia, en trabajos de aseo y asistencias propios o inherentes al hogar.’

“De la disposición legal antes citada se desprende, que son trabajadores de casa particular quienes laboren al servicio de personas naturales, o de una familia, en trabajos de aseo y asistencia propios de un hogar, en forma continua, en jornada completa o parcial.

“De lo expuesto se deriva que solamente pueden emplear los servicios de trabajadores de casa particular quienes sean personas naturales.

A su vez, el citado Ordinario concluye que, *“no resultaría procedente que la Embajada de Venezuela como institución contrate los servicios de una trabajadora de casa particular para las necesidades propias del hogar de la Sra. Embajadora, sino que esta misma persona podría efectuarlo como persona natural.”*

De esta manera es posible concluir que la realización de las labores de planchado y lavado de artículos de uso personal, aseo de las habitaciones de uso privado del Embajador y su cónyuge se enmarcan dentro de aquellas establecidas en el inciso 1° del artículo 146 del Código del Trabajo.

Así, solo una persona natural puede ser el empleador en una relación jurídico laboral con un trabajador de casa particular, por lo que no resultaría jurídicamente procedente que la Embajada de Japón, como institución, contrate los servicios de un trabajador de casa particular para satisfacer las necesidades propias y personales del Sr. Embajador y su cónyuge, quienes como personas naturales podrían celebrarlo. Asimismo, en virtud de lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 4° del Código del Trabajo *“se presume de derecho que representa al empleador y que en tal carácter obliga a este con los trabajadores”... “en general, la persona que ejerce habitualmente funciones de dirección o administración por cuenta o representación de una persona natural”.*

En este sentido, el Ordinario N° 2989 de 03.06.2016 indicó que en caso de ser necesario la modificación de un contrato de trabajo con el fin de ajustarlo a la realidad, refiriéndose específicamente a las funciones desarrolladas por el

trabajador, esta podrá efectuarse al tenor del artículo 11 del Código del Trabajo, el cual dispone:

“Las modificaciones del contrato de trabajo se consignarán por escrito y serán firmadas por las partes al dorso de los ejemplares del mismo o en un documento.”

Así, en el caso de ser necesario, las partes podrán modificar el contrato de trabajo, dejando por escrito el tipo de labores y servicios a que se ha encontrado obligada la dependiente, todo ello debidamente suscrito por ambas partes, al dorso del contrato original o en texto adicional.

Luego, en respuesta a la consulta N°3 es pertinente recordar que toda persona es libre de contratar sus servicios laborales con quien o quienes escoja, lo cual se ve corroborado por lo dispuesto en el artículo 22 inciso 2° del Código del trabajo, al prescribir que quedarán excluidos de la limitación de jornada de trabajo “los trabajadores que presten servicios a distintos empleadores...” De esta manera, es dable concluir que, nada obsta a que un trabajador pueda libremente contratar con uno o más empleadores sus servicios laborales coetáneamente, mientras se realice dentro de los límites establecidos en la ley.

Por su parte, en respuesta a sus consultas 5, 7 y 9

El artículo 163 del Código del Trabajo, que regula el monto de la indemnización por años de servicio, en su inciso 4°, dispone:

“Lo dispuesto en los incisos anteriores no se aplicará en el caso de terminación del contrato de los trabajadores de casa particular, respecto de los cuales regirán las siguientes normas:

a) Tendrán derecho, cualquiera que sea la causa que origine la terminación del contrato, a una indemnización a todo evento que se financiará con un aporte del empleador, equivalente al 4,11% de la remuneración mensual imponible, la que se regirá, en cuanto corresponda, por las disposiciones de los artículos 165 y 166 de este Código, y

b) La obligación de efectuar el aporte tendrá una duración de once años con cada trabajador, plazo que se contará desde el 1° de enero de 1991, o desde la fecha de inicio de la relación laboral, si ésta fuere posterior. El monto de la indemnización quedará determinado por los aportes correspondientes al período respectivo, más la rentabilidad que se haya obtenido de ellos.”

De la disposición legal preinserta se desprende que el legislador ha establecido una indemnización a todo evento en favor de los trabajadores de casa particular, la cual es financiada por un aporte del empleador equivalente al 4,11% de la remuneración mensual imponible de los mismos, y que tal obligación tendrá una duración de once años respecto de cada trabajador, contada desde el 1° de enero de 1991 o desde la fecha de inicio de la respectiva relación laboral, en caso de ser ésta posterior.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones formuladas, cumples informarle a Ud. respecto de la materia consultada, debe estarse a lo señalado en el cuerpo del presente informe.

Saluda a Ud.,

ROSAMEL GUTIERREZ RIQUELME
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO(S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



[Handwritten signature]
VBP/NPS
Distribución:
- Jurídico
- Partes
- Control