Artículo: Obligación legal de escriturar el contrato de trabajo de empleada de casa particular y facultades de la autoridad administrativa para fiscalizar el cumplimiento de la misma
Revista: Nº192, año LX (Jul-Dic, 1992)
Autor: Gonzalo Troncoso Bazan

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 192
AÑO LX
JULIO-DICIEMBRE 1992
Fundada en 1933

ISSN 0303 - 9986

BIBLIOTECAS

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Artículo: Obligación legal de escriturar el contrato de trabajo de empleada de casa particular y facultades de la autoridad administrativa para fiscalizar el cumplimiento de la misma
Revista: Nº192, año LX (Jul-Dic, 1992)
Autor: Gonzalo Troncoso Bazan

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

OBLIGACION LEGAL DE ESCRITURAR EL CONTRATO DE TRABAJO DE EMPLEADA DE CASA PARTICULAR Y FACULTADES DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA PARA FISCALIZAR EL CUMPLIMIENTO DE LA MISMA

GONZALO TRONCOSO BAZAN,
Abogado

Al respecto, sostenemos en forma categórica lo que sigue:

A. No existe obligación legal de escriturar el contrato de trabajo de la empleada de casa particular en los términos del artículo 9 inciso 2º del Código del Trabajo.

B. Las Inspecciones del Trabajo carecen de facultades para imponer multas por vía administrativa a personas naturales por incumplimiento de obligaciones legales respecto de sus trabajadores de casa particular.

Estas dos afirmaciones son de relevancia, ya que echan por tierra la actuación fiscalizadora y, todo lo que ella comprende, de las Inspecciones del Trabajo en relación a los dueños o dueñas de casa particular.

Así por lo demás se ha venido fallando últimamente por nuestros tribunales superiores de justicia. (*Gaceta Jurídica* de 1992, agosto, Nº. 146, página 84).

FUNDAMENTOS:

1. No puede ejercerse potestad sancionadora si el ilícito no está clara y categóricamente precisado en la ley.
2. La potestad sancionadora sólo puede ejercerse en los términos expresos en que la ley la ha conferido.

Veamos separadamente ambos capítulos.

1. NO PUEDE EJERCERSE POTESTAD SANCIONADORA SI EL ILICITO NO ESTA CLARA Y CATEGORICAMENTE PRECISADO EN LA LEY

La potestad que la ley (Código del Trabajo) otorga a la Autoridad

Artículo: Obligación legal de escriturar el contrato de trabajo de empleada de casa particular y facultades de la autoridad administrativa para fiscalizar el cumplimiento de la misma
Revista: Nº192, año LX (Jul-Dic, 1992)
Autor: Gonzalo Troncoso Bazan

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Administrativa (Inspección del Trabajo) para aplicar multas por incumplimiento de obligaciones laborales, corresponde al ámbito de los poderes correctivos o sancionadores, los que son de derecho estricto.

Para que una conducta sea sancionada, conforme a derecho, ella debe estar claramente descrita por la ley (*Nula pena sine legere* es la base del derecho punitivo).

Ahora bien, afirmamos que el Código del Trabajo no establece clara y explícitamente la obligación de escriturar el contrato de trabajo de la empleada de casa particular dentro de los quince días de iniciada la relación laboral, conforme lo ordena el inciso 2º del artículo 9 del Código del Trabajo, ya que esta disposición no aparece aplicable al efecto.

Por el contrario:

-Tratándose del contrato de trabajador de casa particular, éste está sometido a las disposiciones contenidas en los artículos 142 a 148 del Código del Trabajo, ya que, de acuerdo con el artículo 76 del referido Código, son las disposiciones del Capítulo IV del Título II del Libro I de ese Cuerpo Legal las que deben aplicarse "preferentemente" con respecto a otras normas del Código, entre las que se cuenta el artículo 9, que establece el plazo de quince días.

-El artículo 143, de aplicación "preferente", o sea "excluyente", en caso de "incompatibilidad", establece que en este tipo de contratos "las dos primeras semanas de trabajo se estimarán como período de prueba y durante ese lapso podrá resolverse el contrato a voluntad de cualquiera de las partes..."

El contrato a prueba *inhibe* la aplicación del artículo 9 inciso 2º, toda vez que, de procurarse su conciliación con el artículo 143, resultaría que el plazo para escriturar el contrato de trabajo sería:

a. De un sólo día, una vez expirado el contrato a prueba, si éste fuere prolongado y transformado en definitivo; o

b. Que el plazo de quince días se inicia a partir de la expiración del contrato a prueba. Esta hipótesis se estrellaría contra el texto expreso del inciso 2º del artículo 9, que obliga a escriturar el contrato dentro del plazo de quince días a contar de la "incorporación del trabajador".

Frente a esta ambigüedad, ¿cuál es la obligación del empleador de casa particular?

1) ¿Debe escriturar el contrato dentro del período de prueba, renunciando al plazo de quince días?

2) ¿Debe esperar a que termine el período de prueba y escriturarlo precisamente el día número quince, a contar de la incorporación?

3) ¿Debe escriturar dos contratos? a. El de "prueba", dentro de un plazo menor al que señala la ley, puesto que este tipo de contratos se extiende sólo por catorce días. b. El "definitivo", una vez expirado el primero, contando para ello con plazo de 29 días (catorce días el de prueba y quince días el definitivo). ¿Pero, acaso no se cuenta el plazo desde la incorporación del trabajador?

De lo expresado cabe concluir que la norma del inciso 2º del artículo 9 del Código del Trabajo, que obliga a escriturar el contrato de trabajo, no es aplicable a la relación laboral que se traba con las empleadas de casa particular, y

Artículo: Obligación legal de escriturar el contrato de trabajo de empleada de casa particular y facultades de la autoridad administrativa para fiscalizar el cumplimiento de la misma
Revista: Nº192, año LX (Jul-Dic, 1992)
Autor: Gonzalo Troncoso Bazan

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

que, por consiguiente, la omisión de extender por escrito el contrato de trabajo no es legalmente susceptible de ser sancionda por la aplicación de la multa que señala el mentado artículo 9 del Código del Trabajo.

Así las cosas, la no escrituración del contrato sólo acarrea al empleador el riesgo de enfrentar la presunción establecida en el inciso 4º del artículo 9 en comentario, en orden a que se presume legalmente que son estipulaciones del contrato las que declare la empleada de casa particular.

2. LA POTESTAD SANCIONADORA SOLO PUEDE EJERCERSE EN LOS TERMINOS "EXPRESOS" EN QUE LA LEY LA CONFIERE

La Inspección del Trabajo no está expresamente facultada para imponer multas a los empleadores de casa particular, ya que éstos no están comprendidos entre los "responsables del pago".

En efecto:

a. El artículo 448 del Código del Trabajo dispone que las Inspecciones del Trabajo tienen potestad de aplicar administrativamente las sanciones por infracciones a la ley laboral.

b. Pero el inciso final del referido artículo, que es una norma de derecho estricto, acota, limita, mensura, la aplicación de esta potestad en relación con el sujeto responsable del "pago" de la multa a aplicar. Y dice a la letra: "Serán responsables del pago de la multa la persona natural o jurídica propietaria de la empresa, establecimiento o predio..."

Como el legislador visualizó que puede haber problemas cuando el sujeto sancionado es una persona jurídica, establece la responsabilidad subsidiaria de los "directores, gerentes o jefes de la empresa, predio o establecimiento".

La redacción de esta ley es clara, precisa e inequívoca en cuanto al sujeto pasivo de la multa: *Sólo la empresa, el predio o el establecimiento,* términos todos que de una u otra forma están definidos en la ley (Empresa; art. 3 inciso final, Predio y Establecimiento; asimilados a empresa según los arts. 209, 210 y 295).

La *"casa particular"*, a que se refiere el artículo 142 del Código del Trabajo, no es, pues, obviamente, ni empresa, ni predio, ni establecimiento. Es simplemente la casa, el hogar "en que viven una o más personas naturales o una familia" y en la que el trabajador o trabajadora los sirve en "trabajos de aseo y asistencia propios e inherentes al hogar", como lo señala el propio artículo 142.

En suma, la casa particular es el hogar, cuya inviolabilidad garantiza el artículo 19 Nº. 5 de la Constitución. Y, atendido el rango constitucional de esta norma, la inviolabilidad del hogar no puede ser manipulada al arbitrio de la autoridad.

Así las cosas, no puede la autoridad del Trabajo, so pretexto de ejercer potestades inherentes o implícitas a su función de fiscalizar el cumplimiento de la legislación laboral, extender el ejercicio de su potestad sancionadora a los dueños o dueñas de casa particular.

Artículo: Obligación legal de escriturar el contrato de trabajo de empleada de casa particular y facultades de la autoridad administrativa para fiscalizar el cumplimiento de la misma
Revista: Nº192, año LX (Jul-Dic, 1992)
Autor: Gonzalo Troncoso Bazan

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Al hacerlo, no sólo incurre en responsabilidad y posibles sanciones, sino que dicta un acto nulo de pleno derecho. Ello, conforme a lo dispuesto en el artículo 7 de la Constitución, en cuyo inciso 2º se dispone que nadie, incluidas las magistraturas y órganos del Estado, puede atribuirse otra autoridad o derechos que los que expresamente se les haya conferido por la Constitución o las leyes.