



Departamento Jurídico  
K8202 (1747)/2018

6484

ORD. N° \_\_\_\_\_/

Jurídico

**MAT.:** Atiende consulta sobre vigencia del dictamen N°4893/303, de 20.09.1993 y sobre situación laboral de personal profesional y técnico que indica.

**ANT.:** 1.-Instrucciones de 22.11. 2018, de Jefe Departamento Jurídico.

2.- Instrucciones de 31.08.2018, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

3.-Pase N° 923, de 31.07.2018, de Jefa de Gabinete Director del Trabajo.

4.- Ord. N° 1507, de 18.07.2018, de Inspector Provincial de Concepción.

\_\_\_\_\_  
**SANTIAGO,**

21 DIC 2018

**DE: JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO**

**A : SR. INSPECTOR PROVINCIAL DEL TRABAJO  
CONCEPCIÓN**

Mediante Ord. citado en el antecedente 4) ha solicitado un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar la vigencia del dictamen N°4893/303, de 20.09.1993 y si la doctrina allí sustentada resultaría aplicable a las trabajadoras que indica, las cuales se desempeñan como técnicos de enfermería en el domicilio particular de una paciente adulto mayor.

Al respecto, cúpleme manifestar a Ud. lo siguiente:

1.- En lo que respecta a la primera interrogante planteada, cabe precisar que el dictamen por cuya vigencia se consulta, resuelve lo siguiente:

*:"A una enfermera o auxiliar de enfermería contratada para prestar servicios en la residencia de una persona enferma, con el fin de acompañarla y asistirle profesionalmente, no le resultan aplicables las normas contenidas en el Código del Trabajo, sino las correspondientes al arrendamiento de servicios."*

El mencionado dictamen analiza la situación de personas que poseyendo conocimientos técnicos en cuidado de enfermos, asisten profesionalmente a un paciente en su propio domicilio con el fin de acompañarle y darle la atención médica que éste requiere.

Al respecto es necesario precisar, en primer término, que el pronunciamiento jurídico aludido excluye a las personas a que el mismo se refiere, de las normas sobre trabajadores de casa particular contenidas en el artículo 142 del Código del Trabajo, vigente a la época de su dictación, y actualmente en el artículo 146 del mismo cuerpo legal, considerando que a dicha fecha, sólo las personas definidas en el inciso 1° del señalado artículo y aquellas que realizan específicamente trabajos de aseo o asistencia propios o inherentes al hogar o similares a éstas en establecimientos de beneficencia cuya finalidad sea atender a personas con necesidades especiales proporcionándole los beneficios propios de un hogar, pueden ser calificadas como tales y quedan sujetas a las normas especiales que rigen a dichos trabajadores.

El citado pronunciamiento argumenta que la persona que presta servicios de acompañamiento y asistencia de enfermería o de auxiliar de enfermería, a un enfermo que se encuentra en su domicilio, *“está desempeñando un oficio o profesión, cuyo desarrollo y gestión, respecto del enfermo que lo contrata, tiene por naturaleza características de autonomía técnica y laboral, pues el trabajador, precisamente, debe realizarlo de acuerdo a las normas técnicas y de procedimiento de su ciencia, arte u oficio.”*

El dictamen en análisis agrega: *“Las connotaciones fácticas precedentes confieren a la mencionada actividad de una enfermera o auxiliar de enfermería, el carácter de servicios respecto de los cuales no se da la subordinación o dependencia contemplada en el artículo 7° del Código del Trabajo, por cuanto carece del elemento de supervigilancia organizacional y técnica que en una relación de derecho laboral ejerce el empleador y que se traduce en instrucciones y controles acerca de la forma y oportunidad de ejecución de las labores.”*

Señala igualmente que la jornada que cumplen tales profesionales en el domicilio del enfermo no deriva del elemento de subordinación y dependencia propio de una relación jurídica de naturaleza laboral, sino que constituye *“sólo el espacio físico o de tiempo necesario”* para que el trabajador desarrolle su oficio propio.

Indica finalmente que la prestación de servicios del personal anotado es asimilable a la situación jurídica contemplada en el inciso 2° del artículo 8 del Código del Trabajo, conforme al cual no dan origen a un contrato de trabajo, entre otros, los servicios que ejecutan personas que realizan oficios o trabajos directamente al público.

Teniendo presente las consideraciones anteriores, se resolvió que las funciones desarrolladas por las personas objeto de dicho pronunciamiento, corresponden a los servicios prestados por establecimientos médicos o profesionales del área de la salud, con la sola particularidad de que, en el caso que allí se analiza, tales servicios se efectúan en el propio domicilio del paciente.

Ahora bien, en opinión del suscrito, la doctrina anterior resulta válida y es pertinente su aplicación a todos aquellos casos en que exista una prestación de servicios por parte de personal calificado en el área de la

salud, que tenga por objeto asistir y proporcionar cuidados especializados a un paciente en su propio domicilio.

En otros términos, la jurisprudencia administrativa en análisis resultará aplicable cuando la prestación de servicios sea proporcionada por personal profesional o técnico que cuente con las debidas capacidades para brindar la atención que requiera el paciente a su cargo—que permanece en su domicilio— dándole los cuidados especializados necesarios, que incluyen la administración de medicamentos y otros tratamientos definidos por el médico tratante.

En opinión de este Servicio no altera la conclusión anterior la nueva normativa contenida en el artículo 146 bis del Código del Trabajo, incorporada por la ley N° 20.786, la cual obliga a estipular en el contrato de trabajadores de casa particular, además de las menciones mínimas que establece el artículo 10 del señalado cuerpo legal, el tipo de labor a realizar y el domicilio específico en que deberá prestarse los servicios, como también, la obligación de asistencia a personas que requieran atención o cuidados especiales.

En efecto, no obstante que esta última normativa reconoce las labores de asistencia a personas que requieran cuidados especiales entre aquellas que pueden desarrollar las trabajadoras de casa particular, las funciones que se realicen en dicho ámbito son las propias de dicha actividad, las cuales no exigen ni requieren para su desempeño condiciones o conocimientos técnicos especiales, como sí ocurre, con el personal que realiza las funciones analizadas en el dictamen precitado y en las condiciones que en el mismo se describen.

En tales circunstancias, preciso es convenir que la doctrina precitada se encuentra vigente y resulta aplicable a los trabajadores que realizan labores de atención y cuidado de enfermos en el domicilio del paciente y que cuentan con las capacidades técnicas necesarias para ejecutar tales funciones, en las condiciones definidas en el dictamen N°4893/303, de 20.09.1993 precedentemente analizado.

2.-En cuanto a la segunda consulta formulada, esto es, si la señalada jurisprudencia administrativa resulta válida respecto de las trabajadoras Sras. Leticia Huecha y Carolina Guzmán cabe señalar que del informe inspectivo N°0801/2018/2011, emitido por la fiscalizadora Sra. Marcela Vallejos González, dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Concepción, aparece que ambas poseen el título de Técnico de Nivel Superior en Enfermería y que están encargadas del cuidado y atención de una paciente que padece de alzheimer, en el domicilio que esta comparte con su hija.

Del mismo informe consta la declaración de una de las afectadas, la cual señala que presta tales servicios desde diciembre de 2015 y que fue contratada verbalmente por la hija de la paciente a su cargo, la que le paga semanalmente la suma de \$ 128.000 en dinero efectivo.- Que existe un libro de registro de entrada y salida en el que se consignan todos los datos relativos al cuidado de la paciente y que aparte del cuidado personal de ésta le corresponde administrarle la medicación dada por el médico tratante, la toma de muestras para exámenes, avisar oportunamente cuando se están agotando los insumos básicos para su normal abastecimiento, etc. Agrega que aparte del mencionado libro no existe otro control respecto a la ejecución de sus funciones dado que es ella la que posee los respectivos conocimientos técnicos

En el señalado documento consta, asimismo, la declaración de la presunta empleadora quien manifestó primeramente que por razones de trabajo no está durante el día en su domicilio. Respecto a la situación de la Sra. Leticia Huecha manifiesta que ésta llega en la mañana, después que ella se ha ido, y se encarga del cuidado de la paciente a la cual debe asearla, suministrarle los medicamentos prescritos, alimentarla y cambiarla de pañales cada cuatro horas. Que por la razón indicada la Sra. Hueche trabaja sola todo el día y que no se ejerce a su respecto ningún tipo de control. Que tanto ella como la Sra. Guzmán saben como realizar sus funciones dado sus conocimientos técnicos y que son independientes al respecto.

En cuanto a la situación de esta última declara que se desempeña en el turno nocturno y que sus labores se relacionan básicamente con la asistencia y vigilancia de la paciente durante la noche, debiendo suministrarle los medicamentos necesarios, informarle diariamente sobre como pasó la noche y avisarle cuando quedan pocos medicamentos.

Ahora bien, para determinar si la doctrina precitada resulta aplicable a las mencionadas trabajadoras, es necesario analizar si las labores que desarrollan implica básica y principalmente la ejecución de funciones técnicas propias de su oficio o actividad con autonomía técnica y laboral en los términos precisados en el dictamen que nos ocupa, materia que no aparece claramente definida en el informe de fiscalización tenido a la vista. En tales circunstancias y teniendo presente que el lugar donde se prestan los servicios corresponde al propio domicilio de la paciente y de la presunta empleadora, lo cual dificulta la obtención de mayores antecedentes sobre las condiciones de tal prestación, en opinión del suscrito, este Servicio debe abstenerse de emitir un pronunciamiento jurídico en los términos requeridos.

Saluda a Ud.

  
DAVID ODDÓ BEAS  
ABOGADO  
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO  
DIRECCION DEL TRABAJO



  
LBP/SMS

**Distribución:**

- Jurídico,
- Partes,
- Control
- Director del Trabajo