



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E56641(710)2021

1566

ORDINARIO: _____

ACTUACIÓN:
Aplica doctrina.

MATERIA:
Estatuto de Salud. Contrato de honorarios. Fuero maternal.

RESUMEN:
Las personas contratadas a honorarios por una corporación municipal, en el sector de la atención primaria de salud municipal, no se encuentran amparadas por fuero maternal sin perjuicio de lo señalado en el presente oficio.

ANTECEDENTES:

- 1) Correo electrónico de 25.05.2021.
- 2) Pase N°29 de 14.05.2021 de la Oficina de Contraloría.
- 3) Pase N°412, sin fecha cierta, del Jefe de Gabinete de la Sra. Directora del Trabajo.
- 4) Oficio N°E102741/2021 de 05.05.2021, de la Contraloría General de la República.
- 5) Presentación de 04.05.2021 de doña Karen Meneses Marcano ante la Contraloría General de la República.

SANTIAGO,

31 MAY 2021

**DE: JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

**A: SRA. KAREN DENNIS MENESES MARCAMO
karenmenesesm@gmail.com**

Mediante presentación del antecedente 5) Ud. denuncia ante la Contraloría General de la República que la Corporación Municipal de Pudahuel le puso término a su contrato de honorarios, sin adjuntarlo y sin señalar la duración del mismo. Agrega que se encuentra embarazada. Dicho órgano contralor remitió dicha solicitud a esta Dirección por tener competencia respecto de la referida entidad.

Al respecto cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

El inciso 1°, del artículo 194, del Código del Trabajo, dispone:

“La protección a la maternidad, la paternidad y la vida familiar se regirá por las disposiciones del presente título y quedan sujetos a ellas los servicios de la administración pública, los servicios semifiscales, de administración autónoma, de las municipalidades y todos los servicios y establecimientos, cooperativas o empresas industriales, extractivas, agrícolas o comerciales, sean de propiedad fiscal, semifiscal, de administración autónoma o independiente, municipal o particular o perteneciente a una corporación de derecho público o privado.”

Por otra parte, el inciso 1°, del artículo 201, de este mismo cuerpo legal, establece:

“Durante el período de embarazo y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad, excluido el permiso postnatal parental establecido en el artículo 197 bis, la trabajadora gozará de fuero laboral y estará sujeta a lo dispuesto en el artículo 174. En caso de que el padre haga uso del permiso postnatal parental del artículo 197 bis también gozará de fuero laboral, por un período equivalente al doble de la duración de su permiso, a contar de los diez días anteriores al comienzo del uso del mismo. Con todo, este fuero del padre no podrá exceder de tres meses.”

A su vez, el artículo 14 de la Ley N°19.378, prescribe:

“El personal podrá ser contratado a plazo fijo o indefinido.

“Para los efectos de esta ley, son funcionarios con contrato indefinido, los que ingresen previo concurso público de antecedentes, de acuerdo con las normas de este cuerpo legal.

“Asimismo, se considerarán funcionarios con contrato a plazo fijo, los contratados para realizar tareas por períodos iguales o inferiores a un año calendario. El número de horas contratadas a través de esta modalidad no podrá ser superior al 20% de la dotación.

“En todo caso, en el porcentaje establecido en el inciso precedente, no se incluirá a quienes estén prestando servicios en razón de un contrato de reemplazo. Este es aquel que se celebra con un trabajador no funcionario para que, transitoriamente, y solo mientras dure la ausencia del reemplazado, realice las funciones que éste no puede desempeñar por impedimento, enfermedad o ausencia autorizada: Este contrato no podrá exceder de la vigencia del contrato del funcionario que se reemplaza.”

Lo anterior se repite en términos similares en el artículo 17 del Decreto N°1,889, de 1995, de Salud.

De las normas antes transcritas se desprende, en lo pertinente, que para los efectos de la Ley N°19.378 sólo son funcionarios aquellas personas contratadas de forma indefinida o a plazo fijo. Quienes se encuentran contratados con la modalidad de un contrato de reemplazo no obstante ser trabajadores no son considerados funcionarios para efectos de esta ley.

Por otra parte, si bien de acuerdo a la reiterada jurisprudencia de esta Dirección, contenida, entre otros, en Dictamen N° 2946/140, de 02.08.2001, el Código del Trabajo no es aplicable al personal regido por la Ley N°19.378, en virtud de lo dispuesto por el referido

artículo 194 sí les son aplicables las normas de protección a la maternidad, paternidad y vida familiar contenidas en dicho cuerpo legal.

En este contexto, de conformidad con lo dispuesto por el ya citado artículo 201 para que una madre esté amparada por fuero maternal requiere tener la calidad de trabajadora o funcionaria, en el caso de la ley en estudio, característica que no tienen las personas contratadas bajo la modalidad de un contrato a honorarios, como lo ha señalado reiteradamente la jurisprudencia de esta Dirección. La expresión "trabajadora" que emplea dicha norma legal comprende también la de las funcionarias de que trata el Estatuto de Salud.

En efecto, esta Dirección ha señalado de manera reiterada, entre otros, mediante Dictamen N°5873/388, de 30.11.98, que en el sistema de atención primaria de salud municipal es jurídicamente procedente la contratación sobre la base de honorarios a profesionales y técnicos de educación superior o expertos en determinadas materias, cuando deban realizarse labores accidentales y que no sean las habituales de la respectiva entidad y a extranjeros que posean título correspondiente a la especialidad que se requiera, en cuyo caso, el contrato se rige por las reglas del arrendamiento de servicios inmateriales que regula el Código Civil, y el personal así contratado no tiene derecho a los beneficios contemplados para los funcionarios regidos por la Ley N°19.378, como por ejemplo, los beneficios de capacitación, horas extraordinarias, licencias médicas, permisos, feriado.

Ahora bien, esta Dirección también ha señalado mediante Dictamen N°3994/162, de 31.08.04, numeral 2), que la corporación empleadora no puede utilizar la figura del contrato a honorarios para contratar personal encasillado en alguna categoría funcionaria, el cual debe cumplir sus funciones sujeto a contrato indefinido previo concurso público de antecedentes, o a plazo fijo, en su caso.

De esta manera no resulta procedente la contratación a honorarios para la realización de labores propias y habituales del personal de atención de salud de la respectiva Corporación Municipal.

En el mismo orden de ideas, esta Dirección ha señalado reiteradamente, entre otros, mediante Dictámenes N°3277/174, de 07.10.2002, y 6121/98, de 28.12.2016 y Ordinario N°2093, de 28.04.2015 que el legislador permite la contratación a honorarios para atender necesidades específicas del servicio surgidas accidentalmente, correspondiendo estas a labores que habitualmente no se realizan en el área o sector, pero que no obstante su accidentalidad y especificidad resulta indispensable atender, en consideración al carácter asistencial, sin embargo de extenderse la circunstancia que da origen a dicha contratación por un período prolongado importa que la labor o función contratada por esa modalidad, no tiene el carácter de accidental, en cuyo caso, debe entenderse que el personal afectado está cumpliendo labores habituales y permanentes que ameritan la contratación por alguna de las modalidades que contempla el artículo 14 de la Ley N°19.378.

De esta manera, a una persona contratada por una corporación municipal bajo la modalidad de un contrato de honorarios no le resultan aplicables las normas del fuero maternal, a menos que el referido contrato de honorarios no sea tal en los términos señalados en este oficio, lo que en caso de duda debe ser determinado por los Tribunales de Justicia. En efecto, ante los Tribunales de Justicia se podría probar, si fuese el caso, que existía una relación de índole laboral sujeta a control de la superioridad, al cumplimiento de instrucciones, a una jornada, con cumplimiento de labores permanentes propias del área de la atención primaria de la salud y cualquier otro elemento determinante de la misma, todo lo cual debe ser debidamente ponderado por un juez.

Por consiguiente, en virtud de las consideraciones anteriores, doctrina y disposiciones legales citadas, cumplo con informar a Ud. que las normas sobre fuero maternal no resultan aplicables a las personas contratadas por una corporación municipal bajo la modalidad de un contrato de honorarios, sin perjuicio de lo expuesto en el presente oficio.

Saluda atentamente a Ud.,


JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO


LBP/MSGC/msgc

Distribución:

- Jurídico
- Partes

DIRECCIÓN DEL TRABAJO
31 MAY 2021
OFICINA DE PARTES