

EL CONTRATO DE SERVICIO DOMÉSTICO DENTRO DEL DERECHO PARAGUAYO DEL TRABAJO

Felipe Mercado Navarro*

1. INTRODUCCIÓN

El Derecho paraguayo, al decir de FRESCURA Y CANDIA¹ *“vivi-
fica y extiende en su ámbito de aplicación personal y material el
proceso de la protección legal a la modalidad laboral del servicio
doméstico, superando, en los aspectos económico y biológico, las re-
glas anacrónicas del Código Civil sobre la materia”*.

Siguiendo la estructura del derecho positivo paraguayo, el contrato de servicio doméstico se halla regulado en el capítulo IV, título III del Libro Primero, Artículos 148° al 156° del Código del Trabajo, Ley N° 213/93, el cual regula las relaciones jurídicas existentes entre las personas que desempeñan habitualmente, como quienes utilizan, dichos servicios. Estas disposiciones son, específicamente, de carácter especial, y consideran no sólo la naturaleza moral y económica de las prestaciones que deben cumplir las partes, sino también, las modalidades de su ejecución.

* Alumno del 6° Curso Sección 3° de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas de la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción”, Sede Regional Asunción. Secretario de Relaciones Universitarias del Centro de Estudiantes de Derecho de la Universidad Católica de Asunción 2000 - 2001. Vice Delegado del 5° curso 3° sección. Secretario de Finanzas de la Comisión Redactora de la Revista Jurídica. Edición 2002. Autor de monografías publicadas en la Revista Jurídica de los alumnos de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas.

1 FRESCURA Y CANDIA, Luis P. “Derecho Paraguayo del Trabajo y de la Seguridad Social”. Pág. 381. Tercera Edición, corregida, ampliada y actualizada. Edit. EL FORO. Asunción - Paraguay. 1986.

La Ley N° 98/92 y sus complementarias números 537/58, 430/73, 1.286/87 y el novel Código de la Niñez y de la Adolescencia (1.680/01) que posee un capítulo referente al adolescente trabajador doméstico, son normas referentes al tema del presente trabajo monográfico, y que regulan esta actividad con la norma de fondo correspondiente, y a la cual ya nos hemos referido.

Este tipo de trabajo se rige por contratos más que especiales. Si bien la norma prescribe que es preciso sustentarla por un COMPROMISO BILATERAL ESCRITO, debemos destacar que en el mismo Código Laboral² establece que, indistintamente puede hacerse verbalmente o por escrito, del mismo hablaremos con más detenimiento en el punto referente a este tema. Al respecto, dicen los respetados autores G. BAYON CHACON y E. BOTIJA, citados por CRISTALDO M. y CRISTALDO R.³, cuanto sigue: *“Razones de orden sociológico y político-social, más que jurídico, han aconsejado esa exclusión”*.

ALTAMIRANO⁴ dice: *“el tema del servicio doméstico -históricamente- ha sido muy poco tratado por estudiosos del derecho. Irritantes e inadmisibles discriminaciones, la escasa valoración social conferida a la actividad y el supuesto irrelevante aporte social del colectivo conformado por los prestadores de servicio, han servido de excusa para tan injusto abandono”*.

Tratando de iluminar el camino de un tema muy olvidado por los laboristas de hoy día, buscamos hacer justicia con el mismo, desarrollando sucintamente lo referente a la doctrina existente sobre la referida cuestión.

2 Art. 43° C.T.: *“El contrato de trabajo, en cuanto a la forma de celebrarlo puede ser verbal o escrito...”*

3 CRISTALDO M., Jorge Darío; CRISTALDO R., Beatriz. *“Legislación y Jurisprudencia del Trabajo”*. Editorial LITOCOLOR. Pág. 386. Asunción – Paraguay. 2002.

4 ALTAMIRANO, José V. *“El Servicio Doméstico. Su regulación”*. 1ª Edición. Asunción – Paraguay. 2002.

2. DEFINICIÓN

Contrato de servicio doméstico es el que celebran las personas de uno y otro sexo, para desempeñar, en forma habitual y continua, las labores de aseo, asistencia u otras del interior o exterior e inclusive, de actividades conexas y/o complementarias de ellas.

Nuestra norma de fondo, en su Art. 148°, lo define como: *“Trabajadores domésticos son las personas de uno u otro sexo que desempeñan en forma habitual, las labores de aseo, asistencia y demás del servicio interior de una casa u otro lugar de residencia o habitación particular”*.

3. CARACTERÍSTICAS ESPECIALÍSIMAS DE ESTE TIPO DE CONTRATO. OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LOS SUJETOS

Citando al PROF. DR. JORGE DARÍO CRISTALDO M. y ABOG. BEATRIZ CRISTALDO R.⁵ los mismos dicen: *“El trabajo doméstico presenta características particulares que exigen normas adecuadas para su mejor desenvolvimiento; por ello, es uno de los contratos que reconoce un régimen especial en la legislación, pero esta circunstancia no le priva generar relaciones que invisten caracteres fundamentales de la relación de trabajo, siendo esta particularidad una de las causas de la regulación especial de esta clase de trabajo”*.

Nuestra legislación actual, tanto como la que la precedió, ha dado a entender ciertos aspectos particulares de este tipo de contrato laboral, citando en este punto a FRESCURA Y CANDIA⁶, que, resumiendo, son:

“1) El empleador, jefe de familia, utiliza servicios ajenos para que se realicen el aseo, asistencia y otras tareas relacionadas tanto con el interior o exterior e inclusive de actividades conexas y / o complementarias de ellas;

5 CRISTALDO M., Jorge Darío; CRISTALDO R., Beatriz. Ob. cit. Pág. 388.

6 FRESCURA Y CANDIA, Ob. cit. Pág. 382.

2) *La prestación a cargo del trabajador doméstico consiste en el desempeño continuado de labores predominantemente manuales de aseo, cocina y demás propias del interior de un hogar familiar u otro sitio de residencia y morada particular o de instituciones de beneficencia pública;*

“3) *Conlleva el ajuste convencional del sueldo, jornal u otro género de remuneración, rigiendo las disposiciones legales para el pago de los mismos, puesto que no habrá de ser menor al 40% del salario mínimo legal vigente para actividades diversas no especificadas;*

“4) *La ejecución de este tipo de contratos, deberá ser habitual y continuo, en el domicilio de la familia o en su exterior, inclusive de actividades conexas y/o complementarias de ellas;*

“5) *el vínculo de subordinación se da con mayor rigurosidad respecto del trabajador doméstico, sobre todo, cuando en la ejecución del contrato existe la convivencia del mismo y el empleador”.*

4. TRABAJADOR DOMÉSTICO. CONCEPTO. CLASES

Siguiendo lo dictado por el Art. 148° del CÓDIGO DEL TRABAJO⁷: *“Trabajadores domésticos son las personas de uno u otro sexo que desempeñan en forma habitual las labores de aseo, asistencia y demás del servicio interior de una casa u otro lugar, residencia o habitación particular”.*

Son considerados trabajadores domésticos, entre otros:

- a) Choferes del servicio familiar;
- b) Amas de llaves;
- c) Mucamas;
- d) Lavanderas y/o planchadoras en casas particulares;
- e) Niñeras;
- f) Cocineras de la casa de familia y sus ayudantes;
- g) Jardineros en relación de dependencia y ayudantes;

7 IRÚN GRAU, Joaquín; CASTAING, Mario Paz. “Código del Trabajo y Código Procesal del Trabajo”. Intercontinental Editora. Año 2001.

- h) Cuidadoras de enfermos, ancianos o minusválidos;
- i) Mandaderos; y,
- j) Trabajadores domésticos para actividades diversas del hogar”.

Según la definición dada por el Código del Trabajo, y siguiendo a FRESCURA Y CANDIA⁸, “*son trabajadores domésticos, de domus, que significa casa, los hombres y mujeres, contratados por el empleador de modo habitual y continuo, para prestar servicios relacionados con el aseo y asistencia personal de aquél y su familia en morada o residencia particular o en establecimientos de beneficencia que no signifiquen lucro o fin comercial para el empleador, dentro de las condiciones determinadas por la ley*”.

Así es que, la ejecución de los diversos tipos de servicio doméstico son realizados en la mayoría de los casos (*exceptuados los trabajadores consignados en los incs. “a” y “h”*) por personal no calificados que asume todo servicio, o por trabajadores calificados con especialización en una determinada tarea.

Siguiendo al PROF. DR. LUIS DE LITALA, citado por FRESCURA Y CANDIA⁹ en su obra de renombre: “*entran, por consiguiente, en la categoría de los trabajadores domésticos, no sólo los adscriptos a servicios manuales normales, sino todos aquellos cuyas prestaciones son indispensables para el desarrollo de la vida de una familia....*”. Afirma además: “*son trabajadores domésticos tanto los camareros, la cocinera, la lavandera y la planchadora, cuando son aceptadas para el servicio privado...el ama de llaves de una casa particular y también el chofer adscripto a casa particular...*”.

5. EL EMPLEADOR

ALTAMIRANO¹⁰, con respecto al punto que nos aboca, dice: “*Los sujetos que celebran el contrato de trabajo son: el trabajador y el empleador (art. 20 C.T). En este contrato especial de trabajo, el*

8 FRESCURA Y CANDIA. Ob. cit. Pág. 383.

9 FRESCURA Y CANDIA. Ob. cit. Pág. 383 y 384.

10 ALTAMIRANO, José V. Ob. cit. Pág. 6.

objeto del contrato (Art. 29 C.T) consiste en la prestación de quehaceres para los integrantes del hogar...”, por lo que ha de entenderse como empleador, patrón o igual a todos los componentes del mismo, esposo y esposa o concubino y concubina, dos o más personas que hayan de compartir un mismo hogar, ya sea por parentesco, amistad y que, al mismo tiempo, vivan bajo un mismo techo.

En nuestra sociedad, la mujer es quien, en la mayoría de los casos, se encarga directamente de la administración del hogar, lo que no ha de obstar en la solidaridad con el cónyuge y/o concubino ante un posible distracto laboral.

Si bien, la solidaridad no se presume,¹¹ ante un caso específico de un contrato tan especial como lo es el del servicio doméstico, ambos, serán solidariamente responsables ante el reclamo que pudiera suceder ante el despido y/o renuncia del trabajador doméstico.

Entonces, se habrá de considerar patrón y/o empleador a toda persona, cabeza de familia o ama de casa que contrate los servicios de una o más personas a los que retribuye en dinero y/o especie, y que se halla sometida a su dependencia en cuanto a las ocupaciones que la misma deba realizar en su vivienda o morada familiar.

6. CLASES DE JORNADAS

Art. 149° C.T: *“Los trabajadores domésticos pueden prestar servicios con retiro y sin retiro de la casa. El que trabaja con retiro podrá ser contratado a jornada completa o parcial”.*

Como ya hemos hecho mención, la continuidad de los servicios domésticos es una de las modalidades que ostenta la ejecución de este contrato especial de trabajo. En tal motivo, no son aplicables al trabajador doméstico las normas legales sobre cómputo y distribución de la jornada ordinaria de trabajo efectivo y jornada extraordinaria, que rigen para el contrato de trabajo en general, por cuanto

11 Ver Art. 510° C.C. y C.P.

aquél debe estar más estrechamente a disposición del empleador para el cumplimiento de las órdenes e instrucciones impartidas en aras del desarrollo normal de la vida familiar. De ahí es que los trabajadores domésticos estén obligados a trabajar los días feriados, civiles y religiosos, que la ley determina.

Durante mucho tiempo, el trabajo doméstico prestado sin retiro y a jornada completa, ha sido tenido como el contrato típico de esta actividad. Actualmente, con la inclusión de las distintas actividades consideradas domésticas en el capítulo que regula este contrato especial, la escasez de trabajadores disponibles para estas prestaciones y la exigencia creciente del mercado por la especialización de las distintas profesiones y oficios, el contrato con retiro y a jornada parcial se ha vuelto la modalidad generalizada, al punto que el mismo, con sus matices específicos, refleja una nota característica de nuestro tiempo, circunstancia que amerita sobradamente la celebración escrita del contrato.

7. EL SALARIO. ESTIPULACIÓN Y FORMA DE PAGO

Art. 228° C.T.: *“El salario se estipulará libremente, pero no podrá ser inferior al que se establezca como mínimo, de acuerdo con las prescripciones de la Ley”.*

Entre los caracteres de la relación de servicio doméstico se destaca que de su ejecución colige siempre la convivencia del trabajador con el empleador. Es ésta una relación de *cuasi pluralidad*, fundamenta la solución legal de reconocer eficacia a la voluntad de las partes contratantes para establecer la retribución que corresponda al trabajo doméstico, pues, no rigen las normas del Código Laboral relativas al salario mínimo. Un jefe de familia que contrata los servicios de trabajadores domésticos, no lo hace con ánimo de lucro o negocio mercantil, sino para las necesidades de la vida hogareña.

Art. 228° C.T.: *“El salario se estipulará libremente, pero no podrá ser inferior al que ese establezca como mínimo, de acuerdo con las prescripciones de la Ley”.*

Art. 151° C.T.: *“La retribución en dinero a los trabajadores domésticos no podrá ser inferior al 40% (cuarenta por ciento) del salario mínimo para tareas diversas no especificadas de la zona del país donde preste servicio”.*

Art. 152° C.T.: *“Salvo prueba en contrario, se presume que la retribución convencional del trabajador doméstico comprende, además del pago en dinero, el suministro de alimentos y, para los que presten servicios sin retiro, el suministro de habitación”.*

Los artículos de referencia hacen mención sobre la libre estipulación de los salarios (Art. 228° C.T) pero, en referencia al trabajo doméstico en particular, se deja establecido, como condición general que dicha retribución en dinero no habrá de ser menor al 40% del salario mínimo, para las tareas diversas no especificadas, y a que, en referencia a la alimentación y habitación del trabajador, se vuelve obligatorio para el empleador el suministro de ambos, salvo prueba en contrario.

FRESCURA Y CANDIA¹², afirma que son obligaciones que tiene el empleador con el trabajador doméstico, *“el tratarlo con la debida consideración, absteniéndose de maltratarlos de palabras u obra, suministrarle, salvo convenio expreso en contrario, alimentos y habitación decorosos, en relación con las normas generales y la situación del empleado,¹³ en caso de enfermedad que no sea crónica, proporcionarle la primera asistencia indispensable; darle oportunidad para que asista a la escuela nocturna; en caso de muerte, pagar el aguinaldo correspondiente; y, otorgar licencia pre y post natal a las mujeres embarazadas”.*

La forma de pago deberá ajustarse, al decir de ALTAMIRANO¹⁴ *“...al no estar especialmente regulada, debe sujetarse a*

12 FRESCURA Y CANDIA. Luis P. Ob. cit. Pág. 365 y 366.

13 Vale decir que en la ejecución del contrato, se da la convivencia del trabajador doméstico y el empleador. Éste queda obligado a suministrarle alimentos abundantes y habitación sana, de acuerdo con las normas corrientes y su posición económica. Sólo podrá liberarse el empleador del cumplimiento de esta obligación legal alegando pacto expreso en contrario.

14 ALTAMIRANO, José V. Ob. cit. Pág. 19.

la regla general. Entonces, el pago debe efectuarse **...al término de cada jornada, semana, quincena o mes** (Art. 232° inc. "a" C.T); y en los trabajos **...por pieza, medida o unidad de obra, cada 15 días, por los trabajos concluidos en dicho período** (Art. 232°, inc. "b" C.T)".

8. JORNADA DE TRABAJO. HORARIO DE TRABAJO

El trabajador del servicio doméstico se halla excluido de lo estipulado en el Art. 205° inc. "d" del C.T.¹⁵ lo que no ha de inferir que la misma norma legal de fondo sea una limitación legal para la duración de la jornada, ya que en el mismo Art. 194° del C.T. se estipula que la jornada ordinaria de trabajo efectivo no podrá exceder, *salvo casos especiales previstos en este Código*, de ocho horas por día o cuarenta y ocho horas semanales cuando el trabajo fuere diurno, y de siete horas por día o cuarenta y dos horas en la semana, cuando el trabajo fuese nocturno.

Dicho caso especial se da en el trabajo del servicio doméstico, y, como hemos visto, estamos seguros de que también se refieren al hecho de que no podrán ser obligados a trabajar más de doce horas diarias, y tendrán derecho a un descanso mínimo de hora y media que integra la jornada de trabajo.

En la práctica, el hecho del trabajo continuado en un domicilio particular, donde se desenvuelve la relación laboral, es evidente, que el horario de trabajo del empleado de servicio doméstico se ve limitado al horario mismo de la familia ante la cual presta servicio. Es casi seguro que en un mayor porcentaje el horario promedio del empleado del servicio doméstico va fácilmente para quien lo hace con *cama adentro hasta inclusive a 15 horas diarias, con un descanso de hora y media*, y el de *cama afuera de 12 horas o más, según se estipule*.

15 Art. 205° inc. "d" C.T.: "*Quedarán excluidos de la limitación de la jornada de trabajo: ...d) Los que realizan labores que por su propia naturaleza no están sometidas a jornadas de trabajo; tales como las labores del servicio doméstico...*"

ALTAMIRANO,¹⁶ quien al citar a E. M. FERREIROS y M. A. MOREY- Ed. Centro-Norte, 1989, Buenos Aires, República Argentina, afirma que *“el trabajador doméstico está enganchado en la modalidad de vida de sus empleadores, y el inicio y finalización de su día laborable dependerá, en buena medida, del ritmo y forma de vida de aquellos a quienes asisten”*.

Citando a VÁZQUEZ VIALARD¹⁷ sobre el mismo tema: *“la posibilidad de determinar, pues, la extensión del horario ante la falta de una versión expresa en el texto legal, en la experiencia diaria está limitada por el acuerdo a que lleguen las partes sobre la materia; en caso contrario, o sea, cuando no se lo haya preestablecido, habrá que atenerse a la costumbre imperante en el medio social, sobre la base de un principio de razonabilidad, toda vez que aparece remota la posibilidad de cumplir doce horas de trabajo efectivo en un hogar”*. Con respecto a lo estipulado en nuestra norma, que el horario normal sería de ocho horas diarias, y al excederse ese lapso, ya habría de correr el término correspondiente a las horas extras. La casuística establece que dichas horas extras en verdad no son remuneradas y que, en lo relativo a poder demostrar dicho hecho, queda totalmente fuera de posibilidad del trabajador poder hacerlo puesto que nuestros tribunales, en fallos sucesivos y concordantes, han afirmado que para demostrar el haber trabajado horas extras es realmente necesario que conjuguen las pruebas por escrito, que demostrarán fehacientemente, y sin controversias, el hecho de que los mismos han laborado en horario extraordinario.

9. HORAS EXTRAS

Con respecto a los casos de reclamo judicial, siguiendo a ALTAMIRANO,¹⁸ el mismo afirma que *“obviamente que en caso de reclamo judicial por horas extras, las pruebas deberán ser fehacientes e incontrovertibles, ya que se trata de situaciones más que espe-*

16 ALTAMIRANO, José V. Ob. cit. Pág. 23.

17 VÁZQUEZ VIALARD, A. “Tratado de Derecho de Trabajo”. T. VI. Pág. 1.163. Ed. Astrea. 1985.

18 ALTAMIRANO, José V. Ob. cit. Pág. 25.

ciales, de labores de prestación intermitentes, discontinuas y de difícil fiscalización, tanto para computar las efectivamente trabajadas dentro de las ocho horas como las que las exceden. Las dificultades serían aun mayores en los casos de reclamos que también incluirían recargos por nocturnidad y por labores en días feriados”.

10. DESCANSOS. VACACIONES

Como en todo trabajo prestado en relación de dependencia, también al trabajo doméstico deben darse los descansos normales, ya sea, *“durante cada jornada diaria, después de cada semana, y; después de cada año de trabajo continuo”.*

Así, el Art. 154° del C.T. estipula que los trabajadores domésticos, de común acuerdo con sus empleadores, podrán establecer trabajar los días feriados que señale la Ley, gozando de los siguiente descansos: *“a) uno absoluto, de doce horas diarias, para aquellos que no tienen retiro, por lo menos diez horas diarias habrán de destinarse al sueño y dos horas para comidas, y; b) vacaciones anuales remuneradas, según la antigüedad del trabajador”.*

Es norma consuetudinaria observar que es el trabajador quien debe *“...adaptarse racionalmente a la naturaleza de su trabajo y a las necesidades de los trabajadores...”*¹⁹. El descanso debe durar un tiempo *“...no menor de media hora”* (30 minutos), pero en el caso de que el trabajo se prolongue más allá de las ocho horas y media le correspondería un lapso de descanso de hora y media (1,5 hora).

En los términos del descanso por vacaciones, el Código del Trabajo paraguayo estipula un periodo de descanso denominado vacaciones para todo empleado que haya superado el año de trabajo continuo al servicio de un mismo empleador; dicha previsión legal es la siguiente: *de 1 a 5 años de antigüedad (12 días hábiles); de 6 a 10 años de antigüedad (18 días hábiles), y; de 11 años de antigüedad en adelante (30 días hábiles).*

¹⁹ Ver Art. 200 C.T.

11. LICENCIAS

En el capítulo referente a los trabajadores del servicio doméstico, nuestra norma de fondo omite hacer mención expresa al tema, por lo que habrá nuevamente de seguirse aquellas que, por ser generales, deberían encuadrarse en dicho aspecto.

Así, son licencias aquellas concedidas para *cumplir con maternidad y lactancia*²⁰, *obligaciones personales*²¹, *desempeñar la actividad sindical*²², *contraer matrimonio*²³ y otros, por justas causas: enfermedad, accidente, fuerza mayor, etc.; las que, pese a no estar legisladas en un capítulo que haga referencia, se aplican a ellas las normas generales.

Ya que las licencias citadas se otorgan a solicitud del mismo trabajador doméstico, deberá documentarse la solicitud tanto como el otorgamiento. Las mismas, con exclusión de la licencia por maternidad, comprenderán días hábiles, únicamente.

12. EL GOCE DEL AGUINALDO

Al referido rubro se lo define como la remuneración anual complementaria, o aguinaldo, equivalente a la doceava parte de las remuneraciones devengadas durante el año calendario a favor del trabajador en todo concepto. Habrá de abonarse antes del 31 de diciembre de cada año, o en el momento en que la relación laboral termine, si es que esto ocurre ante un despido o renuncia, por cualquier motivo que sea.

El Código Laboral, en su Art. 153°, inc. "f", que habla de las obligaciones del empleador para con el trabajador doméstico, incluye en el mismo la obligación de pagar el aguinaldo correspondiente al trabajador doméstico en las mismas formalidades previstas para los demás trabajadores.²⁴

20 Ver Arts. 133° y 134° del C.T.

21 Ver Art. 62°, inc "h" del C.T.

22 Ver Art. 62°, inc. "i" del C.T.

23 Ver Art. 62°, inc. "j" del C.T.

24 Ver Arts. 243° y 244° del C.T.

13. EL DISTRACTO LABORAL

ALTAMIRANO,²⁵ define al despido como: “acto jurídico, resultado del signo sensible y legal adecuado, por el cual la voluntad unilateral del empleador expresa la terminación del contrato de trabajo. La declaración de voluntad unilateral de poner fin al vínculo que liga a las partes puede ser con o sin justa causa”. Debemos entender que en igual medida, y como siendo el contrato de servicio doméstico **bilateral** se acuerda para el trabajador el mismo derecho que le ampara al empleador, con la diferencia que, en este caso, operaría la **renuncia** o el denominado **despido indirecto**.

En el caso de llegar a producirse, ambos actos (*el despido y la renuncia*) habrán de formalizarse, ya que esta es la única manera en que se podrán “...ajustar las actuaciones a los plazos fijados por la ley para el ejercicio oportuno del derecho o de la acción correspondiente y evitar que la prescripción opere”.²⁶

La media, más que generalizada en nuestra sociedad, es que en el supuesto del distracto, cualquiera fuere el caso, nunca se produce la debida formalización del mismo, ya que la mayoría de los trabajadores que entran dentro del ámbito del contrato de servicio doméstico, ora no son inscriptos en los Registros Patronales correspondientes, ora no tienen la suficiente preparación para exigir de sus empleadores la estipulación por escrito de los mismos.

a. Del despido sin causa justificada

Cuando por voluntad unilateral del empleador se produce el despido laboral, éste deberá otorgar (o “pagar”) el debido *preaviso*²⁷ al trabajador doméstico de acuerdo a su antigüedad²⁸. Vale decir que,

25 ALTAMIRANO, José V. “Primero Auxilios Legales” Derecho del Trabajo. Pág. 7. 7ª Edición. Año 2001

26 ALTAMIRANO, José V. Ob. cit. Pág. 33.

27 Ver Art. 155° del C.T.

28 Acordémonos... para el trabajador en *periodo de pruebas (24 horas)*, para aquel trabajador con hasta *un (1) año de antigüedad (7 días)* y para el trabajador de *más de un año de antigüedad (15 días)*.

el trabajador doméstico gozará de una indemnización por falta del preaviso mencionado, si es que el mismo se omitiese. La presunción de la existencia del mismo opera *juris tantum* mientras no se pruebe lo contrario.

Además, deberá abonar el coste correspondiente a la *indemnización por despido injustificado*, que habrá de calcularse según lo previsto en el Art. 91° y 92°, inc. "b" del Código del Trabajo²⁹. Así, dicha indemnización será el equivalente a quince (15) salarios diarios por cada año de servicio o fracción superior de seis (6) meses.

Debemos acordar que ya el Art. 156° del Código del Trabajo acuerda para el empleador la potestad de despedir *sin aviso previo* pagando solo los días obrados, en los casos de que exista desidia y/o abandono en el cumplimiento de sus deberes por parte del trabajador, como por las causas que se hallen previstas en la generalidad dentro del código de fondo³⁰. La reforma de nuestro Código del Trabajo hizo desaparecer la causal referida a la honradez del trabajador doméstico, lo que, a mi parecer, es un error, ya que la presencia del mismo dentro del hogar crea una convivencia que no se puede desconocer, una cuasi-familiaridad tal, que por la consideración de que los hombres no conviven con otras personas sin su voluntad, debe darse el hecho de una total confianza al trabajador, a quien, en mayor o menor medida, también es confiada, por así decirlo, la organización del hogar, bajo la atenta supervisión de los empleadores.

b. El despido con causa justificada

Si, a criterio del empleador, el trabajador doméstico incurre en incumplimiento de los deberes y obligaciones enumeradas en los artículos 81° y 156° del Código del Trabajo, puede resolverlo el mismo, caso en el cual se habrá de producir la terminación del contrato con causa justificada o, en caso contrario, la del despido injustificado.

²⁹ El mismo se calcula sobre la base del promedio de los salarios devengados por el trabajador doméstico durante los últimos 6 meses que tenga vigencia el contrato o la fracción de tiempo menor, toda vez que no se hubiese ajustado dicho término.

³⁰ Ver Art. 81° del C.T.

ALTAMIRANO,³¹ en su libro citado, afirma: “*téngase siempre presente que el incumplimiento constitutivo de la causa, muy especialmente la injuria, debe ser suficientemente grave, tener proporcionalidad con la medida, y, en su apreciación, procederse con criterio de racionalidad*”.

El vínculo de subordinación y la obligación de disciplina del trabajador asumen caracteres más estrictos en el contrato de servicio doméstico que en el contrato laboral común (*del que ya hemos hecho mención anteriormente*), cuando el trabajador doméstico incurre en un derivado caso de desconfianza de parte de su empleador, tal como ser inconducta, deslealtad o inmoralidad, o que haya contraído una enfermedad que puede transmitirse por contagio, la norma concede al empleador el derecho de extinguir el contrato por su voluntad decisoria, sin dar el aviso previo, siempre que el mismo debidamente haya preavisado según su antigüedad correspondiente, debiendo únicamente los días servidos.

Procesalmente hablando, en el caso del despido con justa causa, el empleador habrá de asumir el rango de actor de una hipotética demanda laboral sobre despido justificado e, invocando los medios legales admitidos en el juicio instaurado ante la jurisdicción de los tribunales del trabajo, alegará la causal estipulada en los artículos de referencia.³²

c. El despido indirecto

La ley también otorga al trabajador el derecho de extinguir el contrato de servicio doméstico en el caso de incumplimiento de los deberes y obligaciones del empleador, ya que este será el caso de encontrarse de alguna manera en una condición casi equiparable al despido, solicitando el pago que por su liquidación de salarios le correspondería, según su antigüedad y salario.

31 ALTAMIRANO, José V. Ob. cit. Pág. 35.

32 Arts. 81° y 156° del C.T.

Este tipo de despido indirecto se da en virtud de que *no se presume la gratuidad del servicio*³³. También queda estipulado que no habrá de reconocerse como válido ningún contrato, pacto o convenio sobre trabajo que estipule el menoscabo, sacrificio o pérdida de la libertad personal.³⁴

14. DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR DOMÉSTICO

Debemos hacer mención a nuestra Constitución Nacional, ya que en su Art. 90° preceptúa: *“se dará prioridad a los derechos del menor trabajador para garantizar su normal desarrollo físico, intelectual y moral”*.

El Código de la Niñez y la Adolescencia, aprobado por Ley N° 1.680 del 30 de mayo de 2001, en el Libro II, Título II, de la Protección a los Adolescentes Trabajadores, en los artículos comprendidos del 52° al 69°, desmenuza ampliamente el tema del trabajador adolescente del servicio doméstico, en su Capítulo III, que pasamos a transcribir textualmente a continuación.

CAPITULO III

DE ADOLESCENTE TRABAJADOR DOMÉSTICO

Art. 63°. DE LAS OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR. *“El empleador está obligado a proporcionar al adolescente trabajador doméstico, sin retiro, una habitación independiente, cama, indumentaria y alimentación para el desempeño de sus labores. La habitación y el alimento no pueden ser considerados como parte del salario.*

“El empleador debe inscribir al adolescente trabajador en el sistema de seguridad social”.

33 Art. 12° C.T.: *“Todo trabajo debe ser remunerado. Su gratuidad no se presume”*

34 Art. 10° C.T.

Art. 64°. DE LA JORNADA DE TRABAJO DOMÉSTICO. *“La jornada máxima de trabajo del adolescente trabajador doméstico será de seis horas diarias, con intervalos de descanso y de cuarto para quienes asistan a instituciones educativas”.*

Art. 65°. DE LA ESCOLARIDAD OBLIGATORIA DEL ADOLESCENTE. *“Los empleadores tienen la obligación de facilitar al adolescente trabajador doméstico la concurrencia a una institución educativa, a los efectos de recibir la educación escolar adecuada, sin deducir suma alguna de su remuneración”.*

Art. 66°. DE LA AUTORIZACIÓN DE LOS PADRES PARA EL TRABAJO DOMÉSTICO Y DEL TRASLADO. *“El adolescente trabajador debe contar con la autorización escrita de su padre, madre, tutor o representante, para prestar servicios domésticos. La misma será otorgada ante la Consejería Municipal por los Derechos del Niño y Adolescente (CODENI) del lugar de domicilio del adolescente”.*

Art. 67°. DE LA PROHIBICIÓN DE SALIR DEL PAÍS. *“Se prohíbe la contratación del adolescente para efectuar trabajos domésticos fuera del territorio nacional”.*

Art. 68°. APLICACIÓN SUBSIDIARIA DE LA LEY LABORAL DE FONDO. *“En todo lo que no esté previsto en el presente Código para el trabajo de menores en relación de dependencia, se aplicarán las disposiciones del Código del Trabajo, sus modificaciones y las leyes laborales que fueren aplicables”.*

15. CONCLUSIÓN

El contrato de servicio doméstico ha ido evolucionando con el tiempo. Debemos acordarnos solamente de que, con anterioridad en muchas de nuestras casas existían (y en algunos casos siguen existiendo) ahijadas, criadas, provenientes del interior que venían a las casas de familias para, en muchos casos, proseguir sus estudios secundarios con la consiguiente obligación de retribuir los mismos con la prestación de un servicio de índole doméstico.

Hemos visto que el mismo contrato ha ido exigiendo a los trabajadores su especialización en determinado oficio, ya sea como limpiador/a, cocinero/a, lavandera, planchadora, niñera, chofer, jardinero/a, etc. Así también, ha obligado a los empleadores a cubrir ciertas exigencias básicas estipuladas por ley, tales como la de inscripción del trabajador doméstico en el Instituto de Previsión Social, por ante la Dirección del Trabajo, dependiente del Vice Ministerio del Trabajo y la Seguridad Social, y en el caso de menores en el CODENI.

El hecho de la convivencia bajo un mismo techo entre el empleador y trabajador, implica, como hemos visto, una relación de cuasi familiaridad entre los mismos. Se crea así un ambiente de mayor confianza, donde uno (*el empleador*) confía su casa, sus hijos, su familia, al cuidado y la organización de una persona extraña al seno familiar (*trabajador doméstico*).

La relación intensificada que espontáneamente se les reconoce o exige individualmente a esta clase de trabajadores, los salarios en especie, difíciles de evaluar por una tarificación mínima, descansos y vacaciones de facto, muchas veces más beneficiosas que las de otros trabajadores, pero, sobre todo, que en este sector se hace cada vez más invisible la existencia de ese hipotético “*ejército de reserva*” que constituyen, entre otros factores de orden técnico (*dificultades de inspección, jurisdicción, etc*), los fundamentos más comunes para justificar aquella exclusión, que sin embargo, en nuestro Derecho no se da.

La ruptura, terminación, el distracto laboral, en dicho caso también habrá de producir dentro del seno familiar un quiebre afectivo, que obliga al empleador a recomponer las relaciones dentro de su familia.

Muy a pesar de la importancia que implica el tema del que ha sido objeto este trabajo monográfico, el mismo históricamente está bastante abandonado por los estudiosos del derecho, que pareciera ser que han discriminado y no han valorado la importancia social de un contrato tan especialísimo, como el del servicio doméstico.

BIBLIOGRAFÍA

- ALTAMIRANO, José V. "El Servicio Doméstico. Su regulación". 1ª Edición. Asunción – Paraguay. 2002.
- ALTAMIRANO, José V. "Primeros Auxilios Legales". Derecho del Trabajo. 7ª Edición. Año 2001
- CONSTITUCIÓN NACIONAL PARAGUAYA. Edición Oficial. Asunción-Paraguay. Año 1992.
- CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA. Ley N° 1.680/01. Editora INTERCONTINENTAL. Asunción-Paraguay. Año 2002.
- CRISTALDO M., Jorge Darío; CRISTALDO R., Beatriz. "Legislación y Jurisprudencia del Trabajo". Editorial LITOCOLOR. Asunción – Paraguay. 2002.
- FRESCURA Y CANDIA, Luis P. "Derecho Paraguayo del Trabajo y de la Seguridad Social". Tercera Edición, corregida, ampliada y actualizada. Edit. EL FORO. Asunción – Paraguay. 1986.
- IRÚN GRAU, Joaquín; CASTAING, Mario Paz. "Código del Trabajo y Código Procesal del Trabajo". Intercontinental Editora. Año 2001.
- VÁZQUEZ VIALARD, A. "Tratado de Derecho de Trabajo". T. VI. Ed. Astrea. 1985.