

Valparaíso, 9 de octubre de 2019

Opinión desde el punto de vista del Derecho del trabajo sobre el proyecto de reforma constitucional que rebaja la edad para ser ciudadano y otorga el derecho de sufragio en elecciones municipales a quienes hayan cumplido 14 años de edad. Boletín N° 8. 680-07

Honorables Senadoras y Senadores:

Agradezco la amable invitación a la Comisión de Derechos Humanos para dar una perspectiva acerca del proyecto de reforma constitucional, que rebaja la edad para ser ciudadano y otorga el derecho de sufragio en elecciones municipales a quienes hayan cumplido 14 años de edad. Entiendo que se trata de recabar el tratamiento que se da en las diversas disciplinas jurídicas a quienes tienen menos de 18 años, desde el punto de vista de sus derechos y responsabilidades, con el fin de tener una perspectiva completa del estatuto que los rige y de qué manera fundamenta que se les entreguen derechos y deberes de participación cívico políticos dentro de la democracia.

La lógica fundamental del Derecho del trabajo es que si la norma ha habilitado a una persona que no es mayor de edad para trabajar —lo que implica imponerle un régimen de derechos y deberes—, esta es hábil para ejercer plenamente sus derechos como trabajador. Además, y pienso que este es un punto atractivo para lo que aquí se quiere reflexionar, el trabajador o trabajadora que todavía no es mayor de edad, es plenamente capaz para ejercer sus derechos y deberes en el ámbito sindical. Esto significa, entre otras cosas, que puede votar a sus dirigentes sindicales y, además, puede ser elegido como representante sindical.

Revisemos brevemente los rangos de edad, los requisitos y algunas normas especiales para admitirse el trabajo en personas que no han cumplido 18 años en Chile. Estas regulaciones buscan resolver una especie de dilema del Derecho del trabajo, pues idealmente quienes no son adultos debieran dedicarse a su proceso educativo y a la recreación, sin embargo, en realidades como la chilena, el trabajo de los menores es una importante fuente de ingresos que integran los recursos de los grupos familiares más desfavorecidos. Este funcionamiento económico de la familia se ha ido acentuando desde que se asimila la idea de que el salario mínimo de una persona que trabaja con jornada completa no debe establecerse de acuerdo a un parámetro que le permita una existencia digna a quien trabaja y su familia, sino que es una cifra que deberá por fuerza complementarse con otras fuentes de ingresos, incumpliendo el derecho constitucional chileno a la justa retribución del artículo 19 N°16. Sobre esto me remito al estudio de la Fundación Sol llamado “Mini Salario Mínimo”, en este se sostiene que el salario mínimo en Chile “presenta un panorama comparado del salario mínimo chileno en relación a Latinoamérica, los países de la OCDE y la Unión Europea. La investigación revela que al observar los países OCDE cuando tenían el mismo PIB per cápita que hoy tiene Chile, su salario mínimo era en promedio un 70% más alto que el mínimo nacional. El estudio de Fundación SOL también se centra en la suficiencia del salario mínimo para cubrir las necesidades básicas de los trabajadores y sus familias. La investigación revela que el actual

sueldo mínimo de \$276.000¹ se encuentra por debajo de la línea de la pobreza para un hogar promedio de cuatro personas, la cual a junio de 2018, llega a \$422.767².

Los datos y reflexiones citados son relevante porque si el sistema formal de trabajo, autorizado por el Derecho, tiene estas características —el salario es la causa del trabajo—, significa que hay incentivos para que varias personas de un grupo familiar trabajen para alcanzar en conjunto una remuneración de sobrevivencia, por lo que el trabajo en los menores en general no se presenta como una elección voluntaria por razones accesorias como adquirir una formación temprana. Y todo esto sin considerar, por el objeto de este comentario, el trabajo informal de menores de 18 años.

En consecuencia, con una visión más pragmática el Derecho autoriza el trabajo de menores de 18 años pero opta por regular resguardando dos cuestiones centrales que implica el trabajo infantil: de un lado, el desgaste emocional y físico y, de otro, el uso de tiempo en actividades distintas a la educación³. Este es el esquema de la norma internacional, en que dos instrumentos centrales, Convenio N°138 “sobre la edad mínima de admisión al empleo de 1973” y Convenio N° 182 “sobre prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación” de 199, ratificados por Chile en 1999 y 2000.

El Código del trabajo reconoce plena capacidad a los mayores de 18 años para contratar laboralmente. En cambio, establece reglas especiales que habilitan a trabajar, que distinguen entre franjas de edad. La que va desde los 15 a los 18 años, está autorizada para trabajar con los siguientes requisitos: autorización de las personas que indica el artículo 13 del Código del trabajo⁴ y acreditación del cumplimiento del deber escolar que corresponda. Además, podrá tratarse solo de trabajos ligeros que no perjudiquen su salud y desarrollo y no serán admitidos en trabajos que exijan fuerzas excesivas o actividades que sean peligrosas para su salud, seguridad o moralidad⁵ (artículos 14 y 15 del Código del trabajo). El trabajo de los menores de 18 y mayores de 15 años no puede exceder de 8 horas en jornada diaria y 30 horas semanales.

Excepcionalmente los menores de 15 años pueden ser autorizados por su representante legal y el respectivo tribunal de familia a trabajar en espectáculos de teatro, cine, radio, televisión, circo u otras actividades similares.

Los menores de 18 años no pueden trabajar de noche, entre las 22:00 y las 7:00 horas (artículo 18 del Código del trabajo).

¹ Cifra que hoy alcanza los \$ 301.000 pero que no modifica sustancialmente el razonamiento porque la línea de la pobreza se ubica en \$436.000, por lo que se mantiene la brecha..

² Disponible en <http://www.fundacionsol.cl/estudios/mini-salario-minimo/>.

³ Sobre este tema se puede consultar en detalle Rojas Miño, Irene (2015), *Derecho del trabajo. Derecho individual del trabajo*, Thomson Reuters, pp. 76 y ss.

⁴ Padre o madre, a falta de ellos abuelo paterno o materno, a falta de estos, guardadores, personas o instituciones que hayan tomado a su cargo al menor, o a falta de todos los anteriores el inspector del trabajo quien deberá poner en conocimiento del juez de familia, el que podrá dejar sin efecto la autorización si la estima inconveniente para el menor.

⁵ Establecidas en el Reglamento DS N° 50 de 2007.

Siendo el proyecto en comentario una iniciativa para dar derecho de participación política a los menores de 18 y mayores de 14, es interesante la norma que confiere todos los derechos de participación sindical a menores que trabajen de acuerdo a la regulación legal. Así el “Art. 214. Los menores no necesitarán autorización alguna para afiliarse a un sindicato, ni para intervenir en su administración y dirección”.

Dijimos que el trabajo es un riesgo para el desarrollo del trabajador/menor, por sus condiciones y porque objetivamente ocupa un tiempo que pudo destinarse a educación formal o recreación, pero, además, implica exponer a esa autonomía en desarrollo a los poderes del empleador, reconocidos por el Derecho, como el poder dirección y, nada menos, el poder disciplinario. En esto, salvo las cuestiones ya explicadas de limitaciones de jornada o las categorías de trabajo prohibidas, las facultades del empleador son exactamente las mismas que tendría respecto de un trabajador adulto.

El sindicato es el instrumento más relevante de contrapeso y democratización del poder del empleador. Es un espacio de participación en que se busca que quienes trabajan y producen la riqueza de un país, puedan intervenir en las condiciones en que ese trabajo se produce y en la distribución de la riqueza en la fijación de los salarios. Se considera que la organización sindical democratiza porque, si bien, como dice Umberto Romagnoli, gobierno y oposición son posiciones fijas que nunca cambiarán, el sindicato internamente sí es libre de fijar su programa de acción, reivindicarlo e imponer un control al poder del empleador.

En ese sentido hay algo parecido a la democracia porque se permite incidir en las reglas que regularán el trabajo a quienes son los que soportan dichas condiciones de trabajo. Por lo mismo, si el sistema ha autorizado a un menor de 18 años a trabajar, lo que implica un estatuto de derechos pero también de importantes deberes que restringen su libertad, entrega la posibilidad de participar votando en la elección de representantes, pudiendo ser elegido representante y definiendo el programa de acción de la organización sindical, que tiene el resguardo de la autonomía sindical garantizada en la constitución en sus artículo 1 y 19 N° 16. Se trata de un conjunto de derechos que circulan entre el ámbito público y privado, dependiendo de lo que la organización haya definido como su interés colectivo. . En esta línea de razonamiento, el conceder derecho a voto en las elecciones municipales a los 14 años es una forma de permitirle incidir en el ejercicio del poder que se desplegará en su realidad más cercana. Y esto, transformándolo en un verdadero interlocutor, que no solo debe ser escuchado sino que tendrá un grado de decisión y se volverá relevante para el que pretenda representarlo. De esta forma, los intereses de los menores de 18 años y mayores de 14 cobran peso en la Democracia. Ese diseño legislativo promoverá el cambio cultural en el sentido de incorporar en la agenda política los intereses de una generación a la que se les han adjudicado pesadas responsabilidades como trabajar o responder penalmente.

Esa es la lógica que existe detrás, lo que puede ser difícil de apreciar en el caso nacional, pues ante la debilidad del modelo chileno de sindicato de empresa, manifestada en su baja cifra de sindicalización general, escasa cobertura de contrato colectivo, limitados contenidos de la negociación y ejercicio cada vez menor del derecho de huelga, aspectos que se agudizan desde la reforma de 2016 de la Ley N° 20.940, es evidente que los menores de 18 años

encuentran en el sindicato un espacio de participación en la toma de decisiones irrelevante⁶ o, derechamente, es probable que un trabajador menor de 18 años nunca se encuentre con un sindicato en su vida laboral.

El trabajo constituirá entonces una experiencia temprana dentro de un sistema de relaciones laborales de aguda autoridad, lo que impide una experiencia formativa en el ejercicio del poder dentro de un ámbito clave de la sociedad como lo es la empresa en las sociedades de libre mercado. Pero esta posibilidad perdida de participación es una consecuencia ínsita de nuestro sistema de relaciones laborales y no a las normas que regulan la capacidad de los menores, las que les con ciertos requisitos legales les conceden a los menores de 18 años los derechos disponibles en el sistema laboral chileno. Por lo mismo, es importante que el legislador busque formas de participación política de los menores de 18 años, entre otras cosas, para que puedan contrarrestar la constante pérdida de valor del trabajo como posición clave para acceder a derechos, e intervenir en el futuro modelo de protección social y distribución del poder en la sociedad.

Dra. Daniela Marzi Muñoz

Profesora de Derecho del Trabajo

Encargada Unidad de Igualdad y Diversidad

Universidad de Valparaíso

⁶ Cuestión que se puede observar en las propias cifras oficiales, ver el Primer Informe del Consejo Superior Laboral <http://www.dialogosocial.gob.cl/wp-content/uploads/2018/05/Informe-Consejo-Superior-Laboral-sobre-Reforma-Laboral-final.pdf>. Para cifras más actualizadas de huelga ver el Informe de huelgas laborales en Chile de 2018 de COES (Centro de estudios de conflicto y cohesión social). Para un análisis más general ver <http://www.fundacionsol.cl/estudios/sindicatos-pulverizados-panorama-actual-reflexiones-la-transformacion/>