



Universidad de Chile

Facultad de Derecho

**VULNERABILIDAD DE LOS MENORES DE 15 AÑOS EN SUS
RELACIONES JURÍDICO LABORALES EN CHILE**

Memoria de Titulación

Leonel Sánchez Jorquera

Profesor guía:

María Cristina Gajardo Harboe

Santiago - Chile

2012

“Dedicado a mis hijas e hijos, que inspiraron siempre el presente trabajo”

INDICE

Introducción.....	5
Capítulo I: El trabajo como fenómeno social reconocido por el Derecho.....	9
Marco teórico.....	9
Evolución histórica del concepto de “trabajo”.....	11
Algunas consideraciones sobre el trabajo en el siglo XXI.....	23
Capítulo II: Trabajo infantil y su permanente conceptualización.....	27
Conceptualización internacional.....	27
Conceptualización del “trabajo infantil” en Chile.....	39
Distintas posiciones frente al trabajo infantil.....	46
Capítulo III: Marco jurídico del trabajo de los menores de 15 años en Chile...	50
Marco constitucional.....	50
Marco jurídico internacional sobre el trabajo de los menores de 15 años.....	57
Marco jurídico de rango legal sobre la regulación del trabajo infantil en Chile.....	65
Capítulo IV: Políticas públicas sobre el trabajo infantil.....	80
Antecedentes generales.....	80
Política Nacional a favor de la Infancia 2001-2010.....	84

Encuesta Nacional sobre el trabajo infantil y adolescente.....	86
Plan de Avance sobre la prevención y erradicación del trabajo infantil 2006-2010.....	90
Sistema de registro único de las peores formas de trabajo infantil...	94
Políticas públicas en desarrollo sobre el trabajo infantil.....	97
Capítulo V: Vulnerabilidad del trabajo infantil en Chile.....	100
Vulnerabilidad jurídico-normativo.....	101
Vulnerabilidad de las políticas públicas de fiscalización, supervisión, control, prevención, y erradicación del trabajo infantil en Chile.....	108
Vulnerabilidad en los aspectos culturales, sociales, y económicos acerca del trabajo infantil.....	116
Conclusiones.....	126
Consideraciones generales.....	126
A. Conclusiones y propuestas en el plano jurídico-normativo.....	128
B. Conclusiones y propuestas en el plano de las políticas públicas	130
C. Conclusiones y propuestas en el plano cultural, social y económico.....	134
Palabras finales.....	137
Bibliografía.....	138

Introducción

En el presente trabajo queremos desarrollar algunas consideraciones que dicen relación con la vulnerabilidad de los menores de 15 años en sus relaciones jurídico laborales en nuestro país.

Dicho tema se ha abordado tradicionalmente desde una perspectiva de analizar la situación eminentemente jurídica y buscar los criterios para modificar el ordenamiento jurídico conforme a una visión sobre el trabajo infantil. En la presente Memoria de Título pretendemos abordar la problemática del trabajo infantil desde un aspecto más integral, recogiendo la evolución de los conceptos de trabajo en general y trabajo infantil en particular, analizando el estatuto jurídico vigente, presentando las políticas públicas sobre trabajo infantil y desarrollando diversos niveles de vulnerabilidad de los menores de 15 años en sus relaciones jurídico laborales.

El trabajo es un fenómeno social recogido y reconocido por el ordenamiento jurídico, principalmente por el Derecho Laboral. Se concibe así al trabajo como un hecho social, el cual es desarrollado en determinadas condiciones y con ciertas características.

El trabajo se regula a través de la relación jurídica laboral, entendida como un vínculo jurídico entre sujetos de derecho ligados por la pretensión debida.

El concepto de “trabajo infantil” se fue planteando paulatinamente a través de la doctrina y de la preocupación del legislador al regular la capacidad en materia laboral. Pero como fenómeno social y preocupación jurídica fue fuertemente impulsado por una serie de convenciones internacionales durante el siglo XX, teniendo especial significación las convenciones 138 y 182 de la Organización Internacional del Trabajo OIT.

La doctrina se ha dividido en tres posiciones frente al trabajo infantil. En primer término, los que consideran que el trabajo es una actividad inherente a la actividad

humana y que erradicar el trabajo infantil produciría un sistema clandestino del mismo. Una segunda posición considera que el trabajo infantil atentaría contra los derechos del niño y debe ser erradicado completamente. Una tercera posición, se plantea crítica al trabajo infantil pero con algunas excepciones que permitirían el desarrollo del niño o niña como en los procesos de aprendizajes.

El ordenamiento jurídico chileno ha suscrito diversos convenios internacionales y desarrollado leyes que protegen a los niños y que comprometen al Estado de Chile en erradicar el trabajo infantil y sus peores formas.

Señalemos que Chile ha ratificado el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que expresamente establece que debe protegerse a los niños y niñas contra la explotación económica y social. Asimismo, está prohibido el empleo de niños y niñas en trabajos nocivos para la salud y moral, o en las cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal.

Tenemos la Convención de Derechos del niño (1989) ratificada por Chile en 1990. Señala que se “reconoce el derecho de los niños y niñas a estar protegidos contra cualquier forma de explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social”.

En el plano netamente laboral, nuestro país ha ratificado diversos convenios de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, referidos al trabajo infantil.

La Constitución Política de la República no contiene normas directas sobre el trabajo infantil, pero se puede deducir de diversas normas constitucionales, destacándose el conjunto de normas que establecen garantías constitucionales, en este caso de menores de 15 años, que se vinculan con el establecimiento de relaciones jurídicas laborales.

El Código del Trabajo lo regula en forma precisa en el Capítulo II sobre la capacidad para contratar y otras normas relativas al trabajo de los menores.

El Código Civil, regula las relaciones jurídicas con menores que ejercen un empleo, oficio profesión o industria en términos más amplios, al establecer que los menores adultos son los varones mayores de 14 años y las mujeres mayores de 12 años que no han cumplido 18 años, donde se mirará como mayor de edad para la administración y goce de su peculio profesional o industrial con algunas limitaciones en la enajenación y gravamen de los bienes raíces.

A pesar de la regulación del ordenamiento jurídico, especialmente del Derecho Laboral, se produce la vulnerabilidad de los menores de 15 años en sus relaciones jurídico laborales en Chile, demostrado en la Encuesta Nacional de Trabajo Infantil implementada en el año 2003 que señala en el país existen 196.104 niños y adolescentes (entre 5 y 17 años) ocupados, independiente de su inserción escolar. De estos, 93.000 tienen entre 5 y 14 años y 102.000 entre 15 y 17 años. Además agrega que “más de 196 mil niños y adolescentes trabajan en Chile. De ellos, 107 mil lo hace en condiciones inaceptables, no cumplen la edad mínima de admisión legal al empleo de 15 años, no asisten a la escuela, trabajan en la calle, de noche o por más tiempo que la jornada legalmente establecida para todos los trabajadores” señalando en las conclusiones específicas que “67 mil niños menores de 15 años trabajan en condiciones inaceptables en Chile. Ese es uno de los resultados relevantes del estudio”.

Los planos de vulnerabilidad son diversos.

En primer término un plano jurídico-normativo manifestado en la fisura que se produce entre las normas de capacidad en el Código del Trabajo, que no acepta el trabajo infantil (menores de 15 años) salvo una excepción en el contrato de espectáculos y arte, y la norma del derecho civil que tiene una regulación más amplia de la capacidad del menor adulto, el cual puede desarrollar actividades de su peculio profesional o industrial, los varones mayores de 14 años y las mujeres mayores de 12 años que no han cumplido 18 años, quedando sujetos a la relativa y graduable conceptualización de la dependencia y subordinación como elemento esencial del contrato de trabajo, lo cual implica la regulación por el Código del Trabajo, con normas de mayor protección jurídica del trabajo infantil.

En efecto, la delgada línea jurídica que limita un contrato laboral de un menor de 15 años con un contrato de otra naturaleza, a través del cual el menor adulto administrar y gozar de su peculio profesional o industrial, dice relación con la característica de dependencia o subordinación con que se realiza la prestación de servicios en materia laboral, quedando los varones mayores de 14 años y las mujeres mayores de 12 años, que no han cumplido 15 años, en una situación de riesgo en la medida que no se pruebe la relación de dependencia o subordinación.

El segundo plano de vulnerabilidad, desde el punto de vista y aporte de la ciencia jurídica, lo constituye la política de fiscalización, supervisión, control, prevención y erradicación del trabajo infantil en Chile de los organismos encargados de dicha misión, como son la Dirección del Trabajo, los Juzgados de Letras del Trabajo, y los órganos jurisdiccionales en general, y el Comité Nacional Asesor para la Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil.

Un tercer plano, dice relación con aspectos culturales, sociales y económicos acerca del trabajo de los menores de 15 años, más allá de la normativa legal, principalmente la vulnerabilidad económica, donde la ciencia del derecho tiene que reconocer y procesar dicha situación y antecedente de hecho.

Es así como el Estado de Chile ha desarrollado diversas políticas públicas en torno a erradicar el trabajo infantil en el país generando un “Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile”.

A pesar de lo anterior, y frente a la realidad del trabajo Infantil en Chile, se hacen necesarios definir líneas de trabajo, metodologías y propuestas de modificación que se condigan con el objetivo principal de superar la vulnerabilidad de los menores de 15 años en sus relaciones jurídicas laborales, para lo anterior la ciencia del derecho debe aportar su diagnóstico, visión y propuestas para superar dicha situación de trabajo infantil. Esperamos que la presente Memoria sea un aporte en esa línea y colabore en la prevención y erradicación del trabajo infantil en Chile.

Capítulo I

EL TRABAJO COMO FENOMENO SOCIAL RECONOCIDO POR EL DERECHO

Marco teórico

El trabajo, ante todo, es un fenómeno social que ha tenido una fuerte evolución en la historia de la humanidad, y como tal, ha sido recogido y reconocido por el ordenamiento jurídico, principalmente por el Derecho Laboral. Se concibe así al trabajo como un hecho social, el cual es desarrollado en determinadas condiciones y con ciertas características.

El trabajo se regula a través de la relación jurídica laboral, entendida como un vínculo jurídico entre sujetos de derecho ligados por la pretensión debida. Se manifiesta en ciertos actos jurídicos, destacando entre ellos el contrato individual de trabajo, definido como aquella “convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada” (artículo 7° Código del Trabajo).¹

Para llegar a las presentes definiciones (lo señalamos en un sentido plural, pues como veremos más adelante el debate sobre la conceptualización del trabajo es un tema abierto, dinámico y en pleno desarrollo) se ha tenido que recorrer por muchas instituciones, pensamientos políticos y filosóficos y procesos sociales, participativos y de aprendizaje de los propios trabajadores. “El trabajo como actividad humana es tan antiguo como el hombre mismo. Pero el trabajo actividad, con las características que originaron la necesidad de una regulación jurídica especial al respecto, no se

¹ Decreto Fuerza de Ley n° 1. Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile , 2011

manifiesta hasta fines del siglo XVII, con el hecho de repercusión económica y social y caracterización tecnológica, que es la Revolución Industrial”.²

La conceptualización respecto del trabajo es un tema muy complejo en el actual estado de la discusión en torno a este en pleno siglo XXI, que arrastra el debate planteado en el siglo XX. Lo anterior le da una variable de complejidad mayor al plantear el debate sobre el contrato infantil, en cuanto a su definición, característica y factores de vulnerabilidad.

La complejidad se manifiesta en las diversas políticas públicas, muchas veces contradictorias, que se han implementado en torno al tema del trabajo que conlleva la concordante posición política referida a diversos temas como el rol empresarial del Estado, las facultades fiscalizadoras que debería tener la autoridad pública, las cargas públicas – principalmente impuestos – asociadas al tema del trabajo, la autonomía de los privados para regularse y así sucesivamente. En definitiva, podemos decir que el listado de temas a abordar es infinito frente al tema laboral.

En el caso puntual de las políticas públicas sobre el trabajo, se manifiestan ciertas discusiones y problemas concretos que someramente presentaremos en el presente trabajo.

Existen diversas formas de existencia social del trabajo, manifestada no sólo en los aspectos de las áreas de la actividad económica, sino también el reconocimiento de ciertas formas culturales del trabajo, donde algunas se manifiestan directamente hacia los grupos etáreos en estudio en la presente Memoria. Nos referimos a los menores de quince años.

La relevancia del trabajo en una sociedad determinada, con sus distintas valorizaciones, jerarquizaciones y clasificaciones, donde ciertas manifestaciones de trabajo no remunerativo, no era considerado en el debate público. Ejemplo de ello son las labores desarrolladas en Chile por las llamadas “dueñas de casa”, las que son principalmente recogidas por la mujer-esposa-madre que se preocupa del cuidado del

² MARTINEZ, J., Elementos del Derecho del Trabajo y de la seguridad social. Buenos Aires, Argentina. Editorial Astrea, 1988. p1

hogar y los niños/as, labores que en muchas ocasiones es suplida o complementada por menores de edad del grupo familiar.

En último término, las políticas públicas en torno al trabajo, entendido como fenómeno social reconocido por el ordenamiento jurídico, esta determinado y conceptualizado a partir del modelo de desarrollo adoptado e implementado en una sociedad determinada.

Se debe comprender que la conceptualización y rol que juega el trabajo en el modelo de desarrollo de un país es una cuestión política, entendida como una lucha de intereses contrapuestos y complejos sobre el fenómeno social llamada trabajo. Su definición, caracterización, regulación, jerarquización, promoción y valorización esta determinada por dicha conceptualización.

La presencia de dichos componentes es imprescindible para generar un marco teórico que aborde el tema del trabajo en general, antesala necesaria para entrar a conceptualizar el trabajo infantil.

Evolución histórica del concepto de “trabajo”

El trabajo, como fenómeno social, ha estado presente desde siempre en el desarrollo de la humanidad, pero como objeto de estudio de las ciencias sociales y específicamente del Derecho, es un proceso reciente que no tiene más de dos siglos de desarrollo.

Por lo anterior, se hace necesario señalar someramente algunos antecedentes históricos sobre la evolución del trabajo que permitan dar una mayor comprensión del debate actual y consecuentemente comprender la dificultad de una definición conceptual del trabajo infantil.

Veremos que este complejo escenario sobre el trabajo no es patrimonio de las sociedades actuales y veremos algunas muestras de dichas complejidades.

En las sociedades primitivas, el trabajo era una cuestión invisibilizada, y no existe la noción de “trabajo” propiamente tal, razón por la que no se plantea el problema de la regulación del trabajo, ni la promoción de esta actividad. No se distingue al trabajo de las demás actividades de los seres humanos como recreación, descanso, religiosidad, tareas domésticas u otras.

Lo anterior no significa que no se hayan desarrollado actividades productivas en un proceso constante de especialización, como el caso de los recolectores, los cazadores, los que mantenían el fuego en el hogar común, los que cuidaban a los infantes, los que faenaban los alimentos, los que protegían a la comunidad de la agresión de otros grupos humanos. En la sociedad primitiva no existía la distinción de trabajo remunerado o no remunerado, jerarquizándose la actividad laboral conforme a la valorización que le daba el propio grupo o asentamiento humano a las actividades desarrolladas por sus partes.

Como se señala, en la sociedad primitiva “no quiere decir, obviamente, que no se den en ellas actividades productivas ni de intercambio de bienes, ya que ninguna sociedad puede reproducirse sin producir, pero no son actividades con entidad social propia ni definen en cuanto tales ninguna posición social”.³

Dichos conceptos son reafirmados por diversos antropólogos, destacando que “tampoco el trabajo tribal es trabajo enajenado. Hemos visto que no lo es de los medios de producción o del producto. De hecho, la relación de los miembros de la tribu con los medios productivos o los productos acabados con frecuencia rebalsa la propiedad tal y como nosotros la entendemos, yendo más allá de la posesión mundana a una unión mística”⁴, nos plantea el connotado antropólogo y profesor de la Universidad de

³ PRIETO, C. Trabajo y orden social de la nada a la sociedad del empleo (y sus crisis). En: LÓPEZ P., C., LÓPEZ R., L., PINEDA D., J., VENEGAS M., S. (Editores académicos). Vías y escenarios de la transformación laboral: aproximaciones teóricas y nuevos problemas. Bogotá D.C., Colombia. Editorial Universidad del Rosario, 2008. pp 53-78.

⁴ SHALINS, M., Las sociedades tribales. Barcelona, España. Editorial Labor S.A., 1972. p. 127.

Michigan, agregando, en la caracterización del trabajo en las sociedades primitivas “que no es alienable del hombre (sic)⁵ mismo separable de su existencia social y negociable como tanta unidad de capacidad laboral despersonalizada”.⁶

Estas definiciones de Marshall Shalins, sobre el trabajo trivial, tienen mucha importancia en la comprensión de ciertos rasgos de vulnerabilidad en el trabajo de los menores de quince años, pues encontramos la misma justificación que se manifestaba en las sociedades primitivas, cuando se trata de trabajos realizados en un entorno familiar, lo cual hace más complejo la implementación de políticas públicas sobre la materia. En la sociedad primitiva “un hombre labora, produce en su aptitud como persona social, como esposo y padre, hermano y camarada de linaje, miembro de un clan, de un pueblo. El trabajo no se practica separado de estas existencias, como si fuese una existencia diferente”⁷ y agrega sobre la conceptualización del trabajo en aquellas sociedades tribales que “trabajador no es de por sí una condición social, ni trabajo una auténtica categoría de economía tribal. Dicho de otro modo, el trabajo es organizado por relaciones no económicas en sentido convencional, perteneciendo más bien a la organización general de la sociedad. Trabajo es una expresión de relaciones preexistentes de parentesco y comunidad, el ejercicio de estas relaciones”⁸.

En la Grecia clásica no existía un término que definiera al trabajo en un concepto más o menos cercano al que lo entendemos actualmente nosotros.

Para los griegos trabajar y ser ciudadano eran dos categorías distintas, no sólo en su visión ontológica, en cuanto a la naturaleza misma de un concepto y otro, sino que también en cuanto a su jerarquización y valorización vinculadas al grupo social al cual se pertenecía. Por un lado estaban los ciudadanos libres de la polis, de la ciudad-estado, por otro lado estaban los esclavos y los artesanos.

⁵ Nótese en el uso del lenguaje el término hombre en vez de persona u otro similar, demostrando la carencia de perspectiva de género en la gran mayoría de los autores del siglo XX.

⁶ SHALINS, M., Op. cit. p 127

⁷ SHALINS, M. Op. cit. p 127

⁸ SHALINS, M., Op. cit. p 127

En el concepto social de Grecia, diversos trabajos no podían ser las bases sobre las cuales se fundamentaba el orden social respectivo. “se consideraban también nobles – aparte de las armas y la política – la agricultura, el comercio y ciertas artesanías (tejidos). En el apogeo de Grecia el trabajo manual se torna servil, salvo parcialmente el agrícola”.⁹

Similar visión fue transmitida al mundo romano clásico. La posición frente al trabajo era de desprecio, lo cual explicaba que muchos trabajos fueran realizados por las llamadas clases sociales inferiores, como los esclavos, libertos, extranjeros y asalariados (artesanos). En aquella época surgen los primeros antecedentes de ciertos trabajos que eran reivindicados por las virtudes a las que iban asociados, siendo el origen de las primeras ocupaciones liberales como la arquitectura y la medicina, concepto que se ha mantenido hasta nuestros días con las llamadas “profesiones liberales” como son Derecho, Medicina, Arquitectura e Ingeniería. Nos señala la doctrina nacional que “en todo caso existía el trabajo libre. Las formas superiores de él, la desarrollaban los médicos, los juristas, los ingenieros, quienes por sus servicios no cobraban retribución. Su éxito era recompensado con los “honorarios públicos” que le rendían. De ahí viene la expresión *ad honorem*”.¹⁰

Surgen las organizaciones de los oficios artesanales en colegios (*collegium*) donde regulaban la actividad, generaban recursos propios, apoyos mutuos, entre otras materias. No eran organizaciones privadas, sino que formaban parte del sistema público a tal punto que era necesaria la autorización imperial para constituirse.

El Antiguo Régimen va a recoger esta visión del trabajo jerarquizado y organizado. Recordemos que en pleno siglo XVII, el trabajo era considerado una actividad despreciable, donde los artesanos eran aquellas personas que desarrollaban las actividades mecánicas, y por tal eran consideradas personas despreciables.

⁹ THAYER, W y NOVOA, P. Manual de Derecho del Trabajo, Tomo I. Tercera Edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile, 1997. P 10

¹⁰ MACHIAVELLO, G. Derecho del Trabajo: Teoría jurídica y análisis de las actuales normas chilenas, tomo I. Santiago, Chile. Editorial Universitaria, 1986. p 14 - 15

Esta visión desconsiderada del trabajo artesanal o manual se había mantenido inmutable desde la Roma imperial, por toda la edad media europea y se mantenía plenamente vigente en la época moderna. Con mayor razón eran menospreciadas otras actividades laborales que desarrollaban personas de las clases populares como aguadores y temporeros que vivían de un mísero salario.

Sólo en la Edad Moderna algunos oficios lograron reconocimiento social y comenzaron a distinguirse de los trabajos despreciables, reconociendo cierta dignidad y ascenso social a los “trabajadores” que la practicaban.

Son aquellos oficios que se constituyen sobre ciertas reglas y cuya organización es reconocida por la autoridad. Se mira al oficio como una actividad laboral que presta un servicio social y cuyos trabajadores se tienen que mantener asociados a un gremio que dicta normas corporativistas, que la sociedad valora al mantener y profundizar la calidad del servicio o producto ofrecido.

Es importante desatacar que el elemento que hace merecedor de un estatuto especial al trabajador - y su categoría de trabajo - no estaba en la especialización, conocimientos adquiridos o habilidad profesional incorporada, sino que obedece a una cuestión política, a una norma, a un reconocimiento público, al igual que en el caso de los romanos, corresponde a una operación política. El reconocimiento del gremio es lo que hace no despreciable, valeroso o socialmente reconocido al trabajo y por consiguiente al trabajador que lo realiza.

Por tal razón, los gremios cuidaron de regular el ingreso de sus miembros de manera de constituirse en una organización selectiva y celosa de su membresía.

Tenemos la situación de los gremios de Valladolid que grafica el hecho, donde “la entrada al cuerpo primaba la defensa del honor menestral. En aquella época era muy importante la diferenciación entre los trabajos mecánicos viles y honrados, y la cuestión de la limpieza de sangre. La selección comenzaba con averiguaciones sobre buenas costumbres y la común reputación de hombre de honrado nacimiento y buena crianza,

eran habituales las comprobaciones sobre la conducta pública y privada de los aspirantes”.¹¹

La pertenencia al gremio podría significar la división entre los incluidos y excluidos del sistema social para las capas inferiores de la sociedad, que no tenían títulos de nobleza, ni posibilidades de continuar una carrera militar o sacerdotal. Debajo de los gremios nos encontramos con las capas inferiores de la sociedad compuesto por los trabajadores sin filiación gremial, los comerciantes, los temporeros, los vagabundos y los ladrones, categorías similares en la valoración social de la época.

Debemos aclarar en la Europa del siglo XVII y XVIII una serie de actividades, consideradas como superiores, no tenían la categoría de trabajo. Por lo tanto, no eran considerado trabajadores los militares, los políticos, los administradores de la monarquía, los clérigos, entre otros.

Posteriormente llegamos a un punto de la evolución histórica donde el trabajo va a ocupar un lugar central en el desarrollo de la humanidad. Se consolida el concepto de trabajo en un sentido mucho más amplio, y de trabajadores como diversas categorías sociales.

El surgimiento de una sociedad del trabajo fue la respuesta al problema de la cuestión social planteado en el siglo XIX en toda Europa.

Es el desarrollo del pensamiento liberal, generado en sectores ilustrados del siglo XVII, en que se generó las bases del nuevo orden, donde el trabajador se transformará en un actor social y político independiente de su filiación a un gremio, construyendo un nuevo orden social basado en el trabajo, que se amplía a toda actividad laboral, primero de carácter manual y después incluyéndose la actividad intelectual, surgiendo con esto nuevas categorías de trabajadores, para lo que comienzan a emplearse los términos de “obreros” y “empleados”, categorías que recogió la primera legislación laboral en Chile, a principios del siglo XX.

¹¹ GARCIA F., M. Condiciones de vida y trabajo de los aprendices en los gremios villisoletanos. Siglo XVII – XVIII. En: CASTILLO, S. (coordinador). El trabajo a través de la historia: Actas del II Congreso de la Asociación de Historia Social. Madrid, España. Asociación de Historia Social y Centro de Estudios Históricos de UGT, 1996. p. 208

El pensamiento liberal desarrollado entre los siglos XVIII y XIX frente a una nueva concepción de la persona, una nueva concepción de la sociedad, de la naturaleza y de Dios, nos plantea un mundo de personas iguales y libres, que como individuos autónomos pueden desarrollar las actividades productivas que estimen necesario y poder relacionarse con otras personas, en cuanto sujetos de derecho, con la autonomía de voluntad, en forma horizontal y no jerarquizada. “La culminación de aquellas ideas y principios fue la Revolución Francesa, que dio término al régimen citado y disolvió definitivamente las corporaciones con la ley *Le Chappelier*”.¹²

La esencia del pensamiento liberal en la conceptualización del trabajo está en la individualidad, con una cosmovisión del ser humano como individuo libre, autónomo, con intereses particulares, que busca a los demás para ser satisfechos. La forma en que se manifiesta esta relación de intereses es el trabajo, pero no de un conjunto de personas asociadas a un gremio, sino que del individuo para con todos y cada uno de los miembros de una sociedad abierta y libre.

Cada miembro de la sociedad es un trabajador, en cuanto persigue una actividad que satisface sus intereses. La sociedad es vista como el trabajo social dividido. “La Revolución Francesa recogió el espíritu individualista liberal y, para ser consecuentes, suprimió el derecho de asociación en la famosa Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Se consideró que a través de él podría regresarse al odiado sistema corporativo que atentaba contra la libertad individual y el derecho autónomo al trabajo”¹³.

Esto significa un cambio radical de la concepción del trabajo rompiendo con todo lo desarrollado con anterioridad “el repentino y espectacular ascenso de la labor desde la más humilde y despreciada posición al rango más elevado, a la más estimada de todas las actividades humanas, comenzó cuando Locke descubrió que el trabajo es la fuente de toda propiedad. Surgió cuando Adam Smith afirmó que el trabajo era la fuente de toda riqueza y alcanzó su punto culminante en el sistema de trabajo de Marx, donde

¹² MARTINEZ, J. Op. cit. p 5

¹³ THAYER, W y NOVOA, P. Op. cit. p. 15

este pasó a ser la fuente de toda productividad y expresión de la misma humanidad del hombre”.¹⁴

Se transforma la categoría de valorización donde el trabajo despreciable se transforma en la base de la producción y donde las actividades nobles se transforman en actividades inútiles que nada aportan a la sociedad, que son ejercidas por un grupo social privilegiado que vive de sus antepasados y que no aportan nada a la sociedad.

Se llegó a plantear la supresión del derecho de herencia, como causa de la desigualdad, donde el esfuerzo personal, el trabajo, será la medida de la posición social de un individuo en una comunidad determinada, “El derecho de herencia, en nuestra opinión, debiera suprimirse, ya que mientras exista perdurará la desigualdad económica hereditaria, no la desigualdad natural de los individuos, sino la desigualdad artificial de clases -y ello siempre engendrará la desigualdad hereditaria en el desarrollo y la formación de las mentes, y cuya continuación sería la fuente y la consagración de todas las desigualdades políticas y sociales. La tarea de la justicia es establecer la igualdad para cada uno, pues aquella igualdad dependerá de la organización económica y política de la sociedad- una igualdad con la que cada uno va a comenzar su vida, y por la que cada uno, dirigido en su propia naturaleza, será el producto de sus propios esfuerzos. En nuestra opinión, la propiedad de los difuntos debería acumularse a los fondos sociales para la instrucción y la educación de los niños de ambos sexos, que incluye la manutención de ellos desde su nacimiento hasta que alcancen la mayoría de edad.”¹⁵

Es en el pensamiento liberal – en sus distintas vertientes – donde el trabajo adquiere un papel importante que no había tenido en los siglos anteriores y donde simultáneamente sirve de base para que se desarrollen condiciones de vulnerabilidad y desprotección que implicaron un cambio de visión sobre el trabajo.

Si bien el concepto de trabajo se amplió, siempre quedó limitado a aquellas actividades laborales que se realizan dentro del espacio público de la economía de

¹⁴ ARENDT, H. La Condición Humana. Madrid, España. Editorial Paidós, 1993. p 113

¹⁵ BAKUNIN, M. Socialismo sin Estado: anarquismo. s.a.

mercado, es decir, aquella que se realiza a cambio de una retribución monetaria, en contra posición con ciertas actividades que se desarrollan dentro del espacio privado, por muy productiva que sea dicha actividad (como por ejemplo, el cuidado de los enfermos o mayores de edad dentro del espacio del hogar).

Lo anterior se comprende al establecer el pensamiento liberal su matriz en la economía formal como base del nuevo orden social.

Por lo tanto, es el trabajo dentro de la economía de mercado el que se valoriza en el pensamiento liberal, por tal razón se puede hablar como conceptos similares la sociedad de mercado como la sociedad de trabajo. Así es como el Doctor en Sociología de la Universidad de Sorbona Carlos Prieto nos formula ciertas interrogantes “¿Puede decirse a continuación, que si la sociedad moderna son sociedades de trabajo, son por lo mismo y automáticamente sociedades de trabajadores? Dicho de otra manera, ¿Convierte el trabajo a quienes lo realizan en trabajadores?”¹⁶, la respuesta la otorga inmediatamente al señalar que “no es nada evidente. De hecho, cuando se lee “La investigación sobre la naturaleza y causas de las riquezas de las naciones” se observa cómo Smith denomina efectivamente trabajo toda actividad productiva, pero, a un mismo tiempo, cuando se sirve de la categoría trabajador sólo lo hace refiriéndose a los trabajos manuales; es decir, que no todos los que trabajan son trabajadores”.¹⁷

En todo caso, nos encontramos en la antesala de que todas las personas que realizan un trabajo se autodenominan trabajadores, siendo la matriz o eje articulador convocante los trabajadores asalariados.

Pero con tal desarrollo y evolución del concepto de trabajo se pudo reinterpretar la realidad configurada en el siglo XIX, conforme a las condiciones laborales y estado paupérrimo con el cual se construyó la sociedad del trabajo, más precisamente la sociedad de mercado y surgiendo la cuestión social asociada a la situación de los obreros que explican, en gran medida, el surgimiento del marxismo y de la Doctrina

¹⁶ PRIETO, C. Op. Cit. p 67

¹⁷ PRIETO, C. Op. Cit. p 67

Social de la Iglesia Católica, como fenómenos de corrientes de pensamiento alternativas y distintas a las diversas corrientes liberales. “Por ello no es de extrañar que a comienzos del siglo XIX nuevas ideas filosóficas y políticas aparecieran combatiendo este liberalismo, particularmente en su incidencia con relación a la situación de los trabajadores”¹⁸

La primera limitación del pensamiento liberal frente al trabajo viene de su propia definición, si bien le dio dignidad teórica a la actividad de trabajar, llevándola al centro del orden económico, pero con criterios de pura lógica de mercado, como un factor de producción, como una mercancía que se regula con las leyes del mercado, olvidando la visión antropológica del trabajo, como manifestación y exteriorización del ser humano, en cuanto agente creador y transformador de su propio entorno, que se relaciona en comunidad a través del trabajo realizado.

Surge la empresa de producción masiva, con actores como el obrero y el empresario que van tomando una configuración y desarrollo en este nuevo escenario, “la producción masiva crea en el interior de la fábrica grupos importantes, conjunto de hombres: los “obreros” o “asalariados” como se les llama. Su salario es el más bajo posible de pagar. Su monto alcanza para un kilo de pan diario y trabajan 16 y 14 hrs. Entre ellos hay hombres, mujeres, niños y niñas, sin descansos semanales, ni vacaciones ni licencia por enfermedades. El que se enferma o accidenta se va. Es un problema ajeno a la empresa”.¹⁹

Todo el proceso de deterioro de las condiciones de trabajo durante el siglo XIX – que despertó la cuestión social – es producto de una visión mercantilista del trabajo. “El individualismo ponía al hombre sólo frente al hombre, mentando una igualdad que no existía en los hechos”²⁰

Llegamos a fines del siglo XIX donde “los abusos del capitalismo sumieron a una multitud inmensa de trabajadores en una condición no sólo injusta, sino miserable e

¹⁸ MARTINEZ, J. Op. cit. p 6

¹⁹ MACHIAVELLO, G. Op. cit. p 20-21

²⁰ MARTINEZ, J. Op. cit. p 6

inhumana”²¹. Surge la cuestión social que significó un proceso de reformas que recogían un programa de mejoras de las condiciones del trabajo, de regulación del ordenamiento jurídico, de un rol fiscalizador de la autoridad, del surgimiento de nuevas instituciones, todos centrados en una línea de desmercantilización del trabajo y de nuevas concepciones en torno a la actividad laboral, manifestado como un acto de dignidad en la co-creación con Dios (cristianismo) o de fuerzas transformadoras de una clase social en su proceso emancipador (marxismo).

En tal sentido se deben destacar dos hitos que marcarán la evolución del concepto de trabajo y las luchas de los trabajadores en sus demandas y reivindicaciones. Nos referimos en primer término a la publicación del Manifiesto Comunista de Mark y de Engels en el año 1848 que determinó el surgimiento de diversos movimientos y partidos políticos durante la segunda mitad del siglo XIX, el cual “constituye un documento de importancia insoslayable en la historia social moderna”²². En segundo término nos encontramos con la Encíclica Rerum Novarum, del Papa León XIII que tuvo por objeto refutar los planteamientos liberales, estableciendo la necesidad de que los trabajadores tomaran conciencia de sus derechos y que “representó un impulso decisivo para el nacimiento del derecho internacional del trabajo”²³.

En esta pugna ideológica, el liberalismo rompe con uno de sus principios fundamentales de la no intervención del Estado en la economía, en materia laboral se inicia un proceso cada vez mayor de intervención estatal. Lo anterior, elevado a la categoría de cuestión pública, como una necesidad de política social y sujeta a los vaivenes del poder de un Estado determinado. Es así que “será un proceso largo. Se inicia en la transición del siglo XIX al XX y no se consolidará hasta las primeras décadas que seguirán a la Segunda Guerra Mundial. Pero la lógica societal que lo presida será siempre la misma: la única forma real de lograr la centralidad del trabajo y de los trabajadores será de la regulación política”.²⁴

²¹THAYER, W y NOVOA, P. Op. cit. p. 19

²²THAYER, W y NOVOA, P. Op. cit. p. 19

²³THAYER, W y NOVOA, P. Op. cit. p. 21

²⁴ PRIETO, C. Op. Cit. p 71

Así es como surge y se consolida el sindicato como organización de los trabajadores. En una primera etapa resistidos hasta que logran legitimar dos de sus más importantes herramientas de lucha: el contrato colectivo y la huelga, durante el siglo XX “la vigencia del sindicato se ha universalizado; su éxito es manifiesto, a tal punto, que el Estado, los poderes políticos y económicos han debido aceptar, como una realidad, la negociación con ellos de condiciones económico sociales, como una forma de favorecer la paz social”.²⁵

Este proceso se va desarrollando durante todo el siglo XX, precisamente en el Tratado de Versalles de 1919 - que tiene por objeto poner fin a la Primera Guerra Mundial - encontramos que en su artículo 427 se consagran una serie de principios relacionados con el trabajo, señalando que el trabajo no puede ser considerado como una mera mercancía o un artículo de comercio. Recordemos que en el mismo tratado se estableció la creación de un organismo internacional permanente cuya función consistía en la realización del programa sobre el trabajo expuesto en el tratado, dando origen a la OIT (Organización Internacional del Trabajo), actualmente agencia de la ONU.²⁶

Durante todo el siglo XX los diversos Estados van tomando un rol mucho más activo en el reconocimiento del fenómeno social llamado trabajo, a través del Derecho y de la implementación de diversas políticas públicas van creándose cuerpos legales que lo regulan (Leyes sociales y Código del Trabajo), judicaturas especiales (Tribunales del Trabajo), organismos públicos (Ministerio del Trabajo) y una serie de instituciones y políticas donde la centralidad es el trabajo entendido como una actividad universal, de naturaleza distinta y desarrollada por personas de diversos géneros y grupos étnicos. La concepción del trabajo llega a una máxima expresión como toda prestación de servicios personales.

²⁵ MACHIAVELLO, G. Op. cit. p 23

²⁶ La Organización Internacional del Trabajo (OIT) es la organización internacional responsable de la elaboración y supervisión de normas internacionales del trabajo. De las agencias de la ONU, es la única de carácter tripartita que reúne a representantes de gobierno, empleadores y trabajadores, para la elaboración conjunta de políticas y programas que promuevan el trabajo.

Algunas consideraciones sobre el trabajo en el siglo XXI

Vemos que el concepto de trabajo ha estado muy determinado y condicionado por la posición política que se tenga sobre él. La conceptualización del trabajo y de los trabajadores, corresponde a una operación política de regulación, más que a una evolución socio-económica del concepto.

Así como intervino la autoridad imperial romana para regular los “*collegia romanos*” o la autoridad monárquica para regular a los gremios, vemos al Estado moderno regular al trabajo y las condiciones de vida del trabajador, flexibilizando el pensamiento liberal de no intervención estatal en la economía.

Lo anterior explica las diversas variables que se cruzan en torno al trabajo y la fuerte y permanente presencia del tema en el debate público, “nadie pudo discutir lo que terminó siendo un axioma: “sin justicia social no habrá paz internacional”. Y como consecuencia de ello, una parte del propio Tratado de Versalles – la XXI – estuvo destinada a consagrar la Organización Internacional del Trabajo OIT (junio de 1919). El moderno derecho del trabajo estaba definitiva, formal y universalmente reconocido”²⁷

También explica el estado del debate de subtemas relacionados con el trabajo, como lo es el rol de la mujer trabajadora, el grado o nivel de intervención estatal en la generación de empleo y el tema que nos convoca en la presente Memoria, cual es, el trabajo infantil, su regulación, límites y prohibiciones.

En pleno siglo XXI, el tema del trabajo es analizado desde un punto de vista integral, donde el foco de atención lo constituye el empleo, más específicamente, el tema del desempleo. El trabajo ya no es visto como un fenómeno social aislado, sino que como un fenómeno incorporado al desarrollo general de un país.

²⁷THAYER, W y NOVOA, P. Op. cit. p. 21

Es así como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) – conocida también por sus siglas en inglés OECD ²⁸, se ha preocupado de desarrollar directrices que dicen relación con el trabajo, conceptualizado como un fenómeno integral y prioritario, “por lo tanto la OCDE ha estado discutiendo desde hace algún tiempo que la creación de más y mejores empleos debe ocupar un lugar central en la agenda política”. ²⁹

Entre los instrumentos que desarrolla este organismo internacional está el de la “Proyección de empleo de la OCDE” que es una publicación anual que examina las condiciones del mercado laboral en países de la OCDE y analiza cuestiones de interés para investigadores y autoridades políticas. En el plano de la integridad conceptual del trabajo se resalta que “los efectos negativos del desempleo de larga duración puede llegar mucho más allá del desempleado. Los que sufren de desempleo de larga duración corren un mayor riesgo de pobreza y de salud, mientras sus hijos son más propensos a sufrir fracaso escolar. Así que las implicaciones políticas son plurales y presionantes. Como la reciente publicación de la OCDE, *Divided We Stand, la desigualdad se mantiene en alza*, la crisis del empleo ha sido más difícil de golpear a los grupos más vulnerables y puede ser la ampliación de la brecha entre los pobres y los ricos aún más”. ³⁰

Situadas, las políticas públicas sobre el empleo, en la esfera de una conceptualización amplia del trabajo, no se puede abordar la vulnerabilidad de los menores de 15 años en sus relaciones jurídicas laborales sin antes comprender el estado actual del debate sobre el trabajo, tomando las políticas públicas destinadas a la erradicación del trabajo infantil un rol secundario en las prioridades, lo que origina un

²⁸ La OECD es un organismo de cooperación internacional entre cuyos objetivos esta el coordinar políticas públicas de sus países miembros. Su misión es el promover políticas que mejoren el bienestar económico y social de las personas alrededor del mundo. Conocida como «club de los países ricos», agrupa a países que proporcionaban al mundo el 70% del mercado mundial y representaban el 80% del PNB mundial en 2007. Chile la integra desde el año 2010.

²⁹ SMITH, B. Se necesita ayuda. OECD OBSERVER. [en línea]
<http://www.oecdobserver.org/news/fullstory.php/aid/3659/Help_wanted.html> [consulta: 04 de abril de 2012]

³⁰ SMITH, B. Op. cit. [en línea]
<http://www.oecdobserver.org/news/fullstory.php/aid/3659/Help_wanted.html> [consulta: 04 de abril de 2012]

ambiente de poco interés sobre la vulnerabilidad del trabajo infantil en la opinión pública y en el debate nacional, generándose un círculo vicioso de vulnerabilidad sobre la materia y subordinándose dicha vulnerabilidad a las políticas de fomento y creación de empleo.

En el contexto de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) las economías de mayor desarrollo se preocuparon de establecer que “el empleo debe ser la prioridad frente a la crisis económica con una revalorización del trabajo manifestada en que el trabajo decente debe estar en el corazón de un crecimiento sólido, sostenible y equilibrado, afirmamos nuestro compromiso con una renovada atención a las políticas que mejoran la creación de empleo y la calidad del empleo, fortaleciendo al mismo tiempo, los sistemas de protección social, el respeto de los principios fundamentales y los derechos en el trabajo, y promover una mayor coherencia de la política económica y social.”³¹ Lo anterior demuestra que la doctrina internacional visualiza al trabajo más allá de la relación entre dos sujetos de derecho con intervención estatal para proteger a la parte más débil, desarrollando una nueva estimación a la categoría de trabajo, como un bien social público prioritario en el desarrollo de políticas públicas.

En un informe de OECD sobre nuestro país, se establece que “Los empleos que se crean en Chile son a menudo caracterizados por su baja productividad, baja remuneración y malas condiciones de trabajo. Las comparaciones internacionales son difíciles, pero los indicadores sugieren que el empleo informal sigue siendo significativo (aunque descendiendo y más bajo que en la mayor parte de Latinoamérica)³², continuando con un desglose analítico de la situación del trabajo y su relación con otras áreas, como la carga tributaria, salario mínimo, subcontratación, subsidios y otras materias.

³¹ Organización Internacional del Trabajo OIT. Trabajo del G20 y las conclusiones de los Ministros de Empleo - París, 26 a 27 septiembre 2011. Registro de decisiones. [en línea] <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/multilateral-system/g20/WCMS_164260/lang--en/index.htm> [consulta: 05 de abril de 2012]

³² INFORME OECD EN LO RELATIVO AL MERCADO DEL TRABAJO CHILENO. Evaluaciones y Recomendaciones. Traducción no oficial de la parte referida al mercado del trabajo del capítulo preliminar (“Assessment and Recommendations”) del informe de la OECD denominado “Reviews of Labour Market and Social Policies: Chile”, ISBN 978-92-64-06060-9. Oficina de Relaciones Internacionales del Ministerio del Trabajo y Previsión Social de Chile. Santiago, abril de 2009. p 3

Finalmente, el informe de la OECD sobre Chile señala una serie de recomendaciones sobre el mercado del trabajo destacándose que, en la nueva conceptualización del trabajo, se desarrollan conceptos en torno a políticas sociales integradoras, manifestando que “En el contexto de las políticas para mejorar las oportunidades de empleo para todos, se invita al Gobierno Chileno a considerar los siguientes puntos como parte de su estrategia para mejorar el equilibrio entre la seguridad en el empleo y la flexibilidad, para generar confianza entre los actores sociales y para desarrollar una política social inclusiva y activa”.³³ Sin perjuicio de lo anterior, el informe no entrega ninguna recomendación sobre el trabajo infantil y su eventual erradicación, conforme al mandato de la OIT en los convenios respectivos que analizaremos más adelante.

En definitiva, para poder explicar los distintos componentes de la vulnerabilidad del trabajo infantil, se debe comenzar por conceptualizar y analizar el nivel del debate que se está generando en torno al trabajo en general. Para que ese proceso se comprenda, se tiene que analizar y comprender interdisciplinariamente al trabajo como un fenómeno social que es recogido y reconocido por el Derecho, en cuanto a cuerpo normativo que lo regula y en cuanto a ciencia jurídica que lo estudia.

³³ INFORME OECD EN LO RELATIVO AL MERCADO DEL TRABAJO CHILENO. Evaluaciones y Recomendaciones. Traducción no oficial de la parte referida al mercado del trabajo del capítulo preliminar (“Assessment and Recommendations”) del informe de la OECD denominado “Reviews of Labour Market and Social Policies: Chile”, ISBN 978-92-64-06060-9. Oficina de Relaciones Internacionales del Ministerio del Trabajo y Previsión Social de Chile. Santiago, abril de 2009. p 16

Capítulo II

Trabajo infantil y su permanente conceptualización

Conceptualización internacional

La conceptualización respecto del trabajo infantil constituye una labor necesaria para la correcta definición de una política pública que permita enfrentar el problema.

Ya analizado el concepto de “trabajo”, su evolución histórica y el estado actual del debate, nos corresponde precisar qué se ha entendido por “infante” en la doctrina internacional y nacional, lo cual ha permitido configurar el concepto de trabajo infantil.

Recordemos que la definición de infante se relaciona directamente con la temática de la capacidad laboral, con la regulación normativa que debería tener dicha relación jurídica y con medidas de protección a dicho grupo etéreo.

Por lo tanto, el debate sobre lo que entendemos por infante, niño o niña - en el área conceptual de “trabajo”, es una discusión totalmente instrumental a las consideraciones políticas que conllevan el ejercicio de una actividad laboral por parte de los menores de cierta edad.

Cabe señalar que como tema de discusión no estuvo presente en la historia de la humanidad sino hasta la revolución industrial, período donde se comenzó a utilizar niños para labores productivas en forma masiva y en condiciones de trabajo con una clara y manifiesta intención de explotación: “las postrimerías del siglo XVII y el siglo XIX contemplaron cómo, en forma dominante, menores y mujeres entraban a trabajar

en las fábricas, preferidos por los empresarios que encontraban así una mano de obra de más bajo costo”³⁴

No se había planteado la cuestión del trabajo infantil, ni existía una animosidad contraria contra la posibilidad del trabajo infantil. Inclusive, algunos sectores lo consideraban una oportunidad para el grupo familiar al aumentar la cantidad de miembros que podrían aportar al sustento familiar.

En las empresas familiares, principalmente ligadas a la agricultura, era visto como un proceso normal de preparación para la vida, que los niños con cierta capacidad física, acompañaran a sus padres o adultos responsables en las faenas del campo, iniciando un proceso de aprendizaje y madurez.

Inclusive, constituía la oportunidad para salir de la situación de extrema pobreza y en ningún caso se cuestionaba la escolaridad del menor, ni un conjunto de derechos que solamente fueron desarrollados durante la segunda mitad del siglo XX.

La necesidad por regular la situación de los niños y niñas en el trabajo surge en los países donde la Revolución Industrial ha tenido una mayor penetración y desarrollo. En Inglaterra del año 1802 se dicta la “Ley protectora de los niños obreros” donde limitaba la explotación infantil en los rubros de la lana y el algodón, “el mérito de este cuerpo legislativo fue iniciar esta labor tutelar, por parte de la autoridad del Estado; su objetivo era bastante limitado: tan sólo una reducción de la jornada de trabajo a 12 horas diarias para los niños”³⁵

En España se determina una norma que fija en 10 años la edad mínima para ser contratado y en 9 años si el menor tenía instrucción. Así, durante todo el siglo XIX se comienza a dictar en toda Europa normas protectoras y reguladoras del trabajo infantil.

En EE.UU. una de las primeras normas sobre la materia fue dictada en Pennsylvania en el año 1848, que fijó en 12 años la edad mínima para ser ocupado

³⁴THAYER, W. y NOVOA, P. Manual de Derecho del Trabajo. Tomo II. Tercera Edición, Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile, 1998. p 160.

³⁵THAYER, W. y NOVOA, P. Op. cit. p 160.

laboralmente en el comercio. Después se establece una norma que limita la edad para ser admitido en una industria en el año 1933, fijando la edad mínima en 16 años.

Durante el siglo XX van a ser los organismos internacionales, principalmente la Organización Internacional del Trabajo, la que se va a preocupar de la regulación del trabajo infantil surgiendo un fuerte debate sobre el tema, discutiéndose si el trabajo es parte del desarrollo de un menor de edad y, si lo es, en qué condiciones debe desarrollarse. Precisamente el Tratado de Versalles en su parte XIII nos plantea la supresión del trabajo de los niños y la obligación de aportar al trabajo de ambos sexos las limitaciones necesarias para permitirles continuar su educación y asegurarle su desarrollo físico.

La legislación comparada nunca fue uniforme en relación al punto sobre a qué edad debería entenderse que se es “niño” y, por lo tanto, establecer la prohibición del contrato infantil o un estatuto jurídico especial de protección y limitantes, “los ordenamientos positivos entran a fijar, en forma muy generalizada, en 14 años la edad mínima, permitiéndose en casos calificados labores a los mayores de 12 años”.³⁶

Desde diversas disciplinas y ciencias sociales se discutía hasta cuándo debía entenderse la “infancia”, lo cual permitía argumentar si el niño o niña debía realizar ciertas actividades laborales.

La infancia es la etapa del ser humano que se desarrolla en mayor proporción en los aspectos físicos, cognoscitivos y emocionales, siendo fundamental las actividades que desarrolla y teniendo presente que es una época de mucha vulnerabilidad para su desarrollo psicológico como físico.

Lo anterior es de una doble vulnerabilidad en los casos de niños y niñas que provienen de núcleos familiares que viven en la pobreza y/o marginalidad, aumentando la necesidad familiar de que mayor número de miembros de la familia trabajen actualmente a cambio de una remuneración o prebendas que permita satisfacer las necesidades básicas del hogar.

³⁶ THAYER, W. y NOVOA, P. Op. cit. p 160 - 161.

El debate sobre la edad a considerar el trabajo como “infantil” ha tenido una evolución. Actualmente, la OIT lo establece como “aquel realizado por menores de quince años”³⁷, en una norma que analizaremos con profundidad en el siguiente capítulo. Lo anterior no es concordante con la Convención sobre los Derechos del Niño que establece que “para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”³⁸, y referente al trabajo infantil declara que “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social”³⁹

En relación a las obligaciones que contraen los Estados Partes para garantizar lo señalado, se hace referencia a la adopción de medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales, teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales. En particular se señalan: a) las obligaciones de fijar una edad o edades mínimas para trabajar; b) reglamentar adecuadamente los horarios y condiciones de trabajo, y c) estipular las penalidades u otras sanciones adecuadas para asegurar la aplicación efectiva de este artículo.

De cualquier manera, la amplitud de estos criterios negativos, y con la importancia que se otorga a la educación dentro del conjunto de derechos de los niños, niñas y adolescentes, permite afirmar que para la Convención, la actividad laboral de los niños y niñas, es en general inaceptable, pero es posible concebir formas de trabajo tolerables para adolescentes mayores de 15 años y menores de 18 años, siempre que no interfieran con su derecho a la educación y al desarrollo personal.

Con lo anterior, se vuelve a abrir el debate sobre la conceptualización de “trabajo”, pues en el caso de los menores, no todas las tareas realizadas por los menores de quince años se entiende que constituye trabajo, por lo que es necesario caracterizar

³⁷ Convenio de la OIT n° 138 sobre la edad mínima de admisión al empleo, 1973. Artículo 3°

³⁸ Convención sobre los Derechos del Niño, 1989. Naciones Unidas. Artículo 1°

³⁹ Convención sobre los Derechos del Niño, 1989. Naciones Unidas. Artículo 32°

qué tipo de actividades desarrolladas por dichos menores van a constituir trabajo infantil.

La anterior complejidad ha llevado a establecer un método inductivo para conceptualizar el trabajo infantil.

La mayoría de la doctrina internacional plantea la necesidad de erradicar el trabajo infantil y, tratando de evitar las discusiones ontológicas sobre la infancia y la importancia que tiene el trabajo a dicha edad, se han preocupado de erradicar ciertas expresiones o manifestaciones del trabajo infantil, consideradas infames y peligrosas.

Precisamente la OIT nos plantea que no todo el trabajo realizado por un infante debe definirse como trabajo infantil, el cual debe ser eliminado, y plantea que el trabajo que no afecta a su salud, desarrollo personal o interfiere en su escolarización se considera como algo positivo. Así tenemos actividades como ayudar en las labores del hogar, en un negocio familiar o pequeños trabajos en horarios distintos al colegio o en periodos de vacaciones pueden contribuir al desarrollo del niño o niña. Así define al trabajo infantil como todo trabajo que priva a los niños de su infancia, su potencial y su dignidad, y que es perjudicial para el desarrollo físico y mental.

Se refiere al trabajo que es mental, física, social o moralmente peligroso y dañino para los niños, e interfiere con su escolarización puesto que privándolos de la oportunidad de asistir a la escuela, que les obliga a abandonar la escuela prematuramente, o que tengan que tratar de combinar la asistencia a la escuela con el trabajo excesivamente largo y pesado.

A nivel internacional se ha consensuado una serie de políticas públicas, declaraciones y acciones para erradicar lo que se ha denominado las peores formas del trabajo infantil. También la comunidad internacional a través de los diversos Estados, ha adoptado medidas para prohibir o imponer severas restricciones al trabajo infantil, muchas de estas medidas son guiadas por criterios adoptados por la OIT.

El diagnóstico actual es que el trabajo infantil continúa a gran escala, muchas veces en miserables condiciones, sobre todo en países en vía de desarrollo o

subdesarrollados. La razón del poco avance en cuanto a protección se debe a la complejidad del tema del trabajo infantil “sin embargo, la base de la acción decidida y concertada debe ser la legislación, que establece la eliminación total del trabajo infantil como la meta última de la política, y pone en marcha medidas para este fin, y que identifica de forma explícita y prohíbe las peores formas de trabajo infantil. Ser eliminados como una cuestión de prioridad”⁴⁰.

El trabajo infantil es un problema que las estadísticas internacionales demuestran que es de dimensión global, la OIT concluyó que era necesario fortalecer los convenios existentes sobre el trabajo infantil para lo cual ha desarrollado estrategias en torno al Convenio n° 182 que establece la erradicación de las peores formas de trabajo infantil, establece en sus considerandos “la necesidad de adoptar nuevos instrumentos para la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil, como la principal prioridad para la acción nacional e internacional, incluida la cooperación y la asistencia internacional”⁴¹. Además, la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo ha reforzado la idea de “que la eliminación efectiva de las peores formas de trabajo infantil requiere una acción inmediata y general que tenga en cuenta la importancia de la educación básica gratuita y la necesidad de eliminar todo tipo de trabajo que afecte a los niños y velar por su rehabilitación e integración social”⁴², no renuncia a otras metas de erradicación del trabajo infantil manifestado en las consideraciones del Convenio n° 182 donde lo presenta como “complemento del Convenio y la Recomendación sobre la edad mínima de admisión al empleo de 1973, que siguen siendo instrumentos fundamentales sobre el trabajo infantil”^{43,44}.

⁴⁰Los Convenios y Recomendaciones. Organización Internacional del Trabajo OIT [En línea] <<http://www.ilo.org/ipec/facts/ILOconventionsonchildlabour/lang--en/index.htm>> [consulta: 16 de abril de 2012]

⁴¹ Convenio de la OIT n° 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999.

⁴² Los Convenios y Recomendaciones. Organización Internacional del Trabajo OIT [En línea] < <http://www.ilo.org/ipec/facts/ILOconventionsonchildlabour/lang--en/index.htm> > [consulta: 16 de abril de 2012]

⁴³ Convenio de la OIT n° 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999

⁴⁴ El valor jurídico que otorga nuestro ordenamiento jurídico a los Convenios de la OIT y en particular a los Convenios n° 138 y 182 será materia de estudio de la presente Memoria en su Capítulo “Marco jurídico actual del trabajo de los menores de 15 años en Chile”

En efecto, una de las herramientas desplegada por la OIT para evitar el trabajo infantil es establecer la edad en que los niños y niñas pueden ser contratados legalmente, lo que establece en el Convenio n° 138 sobre la edad mínima de admisión al empleo y trabajo después de varias décadas de Convenios parciales dirigidos a ciertas áreas de la economía.

Los Convenios de la OIT n° 138 y 182, con sus respectivas Recomendaciones, corresponden a cuerpos normativos que regulan el trabajo infantil y que contienen interesantes componentes conceptuales sobre lo que debe entenderse por trabajo infantil.

Tanto el Convenio 138 como el Convenio 182 son Convenios fundamentales. De conformidad con la Declaración de la OIT, incluso los Estados Miembros que aún no han ratificado estos Convenios deben observar, promover y poner en práctica los principios.

Los fundamentos de ambos Convenios están en que los niños gozan de los mismos derechos humanos reconocidos a todas las personas. Pero también tienen derechos distintos a la protección en virtud de su edad. Lo anterior fundamentado en su falta de conocimientos, su inexperiencia o el distinto desarrollo físico y las condiciones de poder defender sus propios intereses en un mundo de adultos. Una de esas condiciones es la protección contra la explotación económica y contra el trabajo que sea peligroso para la salud y la moralidad de los niños y niñas o lo que dificulta su desarrollo.

La erradicación efectiva del trabajo infantil significa garantizar que cada infante tiene la oportunidad de desarrollarse física y mentalmente en su máximo esplendor. Su objetivo es prohibir todo el trabajo de los niños que ponga en peligro su educación y desarrollo.

Lo anterior no significa dejar todo el trabajo realizado por los niños. Normas internacionales del trabajo permite la distinción que debe hacerse entre lo que constituye las formas aceptables e inaceptables de trabajo para niños de diferentes edades y etapas de desarrollo.

Los principios consagrados en los convenios 138 y 182 se extienden desde el empleo formal hasta la economía informal. Se aplica tanto a las familias como a las empresas, explotaciones agrícolas, servicio doméstico y el trabajo no remunerado realizado en virtud de diversos acuerdos tradicionales mediante el cual los niños trabajan a cambio de su mantención.

El Convenio 138 plantea que para lograr la abolición efectiva del trabajo infantil, los Estados deben fijar y hacer cumplir una edad o edades mínimas en que los niños pueden entrar en diferentes tipos de trabajo. Dentro de ciertos límites, estas edades pueden variar de acuerdo a las circunstancias sociales y económicas nacionales.

Continúa que sin perjuicio de que la edad mínima general de admisión al empleo no debe ser inferior a la edad de finalización de la escolaridad obligatoria y nunca ser inferior a 15 años, ciertos países en desarrollo pueden hacer ciertas excepciones a esto, y una edad mínima de 14 años se puede aplicar en la economía y medios de educación que estén insuficientemente desarrollados.

Sin embargo, los trabajos ahora conocidos como "las peores formas de trabajo infantil" son totalmente inaceptables para todos los niños menores de 18 años, y su abolición es una cuestión de una acción urgente e inmediata. Estas formas son esas prácticas inhumanas como la esclavitud, la trata de personas, las formas de servidumbre por deudas y otras formas de trabajo forzoso, la prostitución y la pornografía, el reclutamiento forzoso de niños para fines militares, y la utilización de niños para actividades ilícitas como el tráfico de drogas.

Es fundamental que los Estados empleen cualquier estrategia eficaz para erradicar el trabajo infantil, como asimismo la provisión de educación básica pertinente y accesible.

Pero la educación debe estar integrada en una amplia gama de otras medidas, con miras a combatir los muchos factores, tales como la pobreza, la falta de conciencia de los derechos de los niños y los inadecuados sistemas de protección social, que dan lugar al trabajo infantil y permitir que persistan, por lo tanto se hace imprescindible una batería de políticas públicas en que cada Estado implemente la erradicación del trabajo

infantil conforme a los principios y normas internacionales establecidos en los Convenios 138 y 182 de la OIT.

Los datos no son satisfactorios, “de acuerdo con estimaciones de la OIT, 250 millones de niños cuyas edades van de 5 a 14 años son económicamente activos en los países en desarrollo. Casi la mitad de ellos trabajan tiempo completo, mientras que el resto combina el trabajo con la escuela o con algún otro tipo de actividad no remunerada. La importancia del trabajo infantil varía de una región a otra. Cerca de 40% de los niños africanos participan en actividades económicas, contra 22% en Asia y 17% en Latinoamérica. En cifras absolutas, en Asia, la región más densamente poblada del mundo, hay alrededor de 54 millones de niños que trabajan, mientras que el número en África es de 31 millones. Los niños que trabajan son más numerosos que las niñas –tres niños por cada dos niñas en promedio. El grado relativo de la mano de obra infantil en sectores de actividades económicas varía considerablemente de un país a otro”⁴⁵.

Finalmente la OIT esta desarrollando el programa internacional para la erradicación del trabajo infantil lanzado en 1992. Su objetivo es trabajar hacia la eliminación progresiva del trabajo infantil. Las prioridades son la servidumbre por deudas, menores que trabajan en ocupaciones y condiciones de riesgo y grupos particularmente vulnerables, en especial los más jóvenes. El programa representa una alianza de cerca de 90 países, 19 de los cuales son donantes, y 4 organizaciones contribuyentes.

El Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil (IPEC, por sus siglas en inglés) apoya organizaciones, en los países asociados, que desarrollan e implementan medidas dirigidas a prevenir el trabajo infantil, retirar a los niños de labores de riesgo ofreciendo alternativas de cambio y mejorar sus condiciones de trabajo.

⁴⁵ ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS OCDE. Comercio internacional y estándares laborales básicos. Traducido bajo la responsabilidad de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS), México, a partir de las versiones originales en inglés y francés, publicadas respectivamente con los títulos: International Trade and Core Labour Standards Les échanges internationaux et les normes fondamentales du travail OCDE, 2000. p 53.

“El IPEC aplica un enfoque escalonado y multisectorial que comprende las siguientes fases: a) creación de una alianza en contra del trabajo infantil; b) determinación de la naturaleza y tamaño del problema; c) ayuda al diseño de políticas nacionales para luchar contra el fenómeno; d) establecimiento de mecanismos que aseguren la posesión y gestión por el país de los programas de acción nacionales; e) promoción de la elaboración y la aplicación de una legislación protectora; f) apoyo a las acciones directas de prevención del trabajo infantil y g) integración de la problemática del trabajo infantil en las políticas y programas de desarrollo económico y social”⁴⁶⁴⁷.

Otro impulso internacional lo constituye la UNICEF, en efecto el establecimiento de programas del UNICEF está guiado por la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y ataca los problemas de trabajo infantil en el marco de su Programa para Niños en Situaciones Especialmente Díficiles (CEDC, por sus siglas en inglés). La UNICEF “considera trabajo infantil toda actividad laboral remunerada o no, realizada por niños y niñas menores de 15 años, que entorpezcan su proceso educativo regular o afecte su salud y desarrollo integral”⁴⁸

La UNICEF ha desarrollado una lista de opciones estratégicas, susceptibles de servir mejor a los intereses de la niñez. “Con respecto al trabajo infantil y a otras formas de explotación económica de la infancia, esta lista considera las acciones siguientes: a) desarrollo de las posibilidades de educación ya sea por medio de “tiempo

⁴⁶ ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS OCDE. Comercio internacional y estándares laborales básicos. Op. cit, 2000. p 55.

⁴⁷ Un ejemplo de este tipo es el Memorandum de Entendimiento (ME) concluido en 1995 entre la Asociación de Fabricantes y Exportadores de Vestido de Bangladesh (Bangladesh Garment Manufacturers and Export Association), el UNICEF y la OIT. El ME incluye un compromiso para detener la contratación de menores de edad, el retiro de niños menores de 14 años de los talleres de confección y su colocación en programas educativos recibiendo un estipendio mensual, así como el ofrecimiento de las vacantes laborales a miembros de sus familias. Los programas de etiquetado social tienen el objetivo de promover la buena imagen pública de las empresas por medio de la información a los consumidores sobre las condiciones en las cuales se fabricó un producto. Estas y otras experiencias son, según el UNICEF, signos alentadores que muestran que cuando el problema del trabajo infantil se trata en un amplio frente, puede lograrse un gran progreso para deshacerse de un sector del trabajo infantil en una determinada área geográfica.

⁴⁸ Trabajo Infantil en Chile. UNICEF responde. UNICEF Oficina para Chile y el Cono Sur [En línea]
http://www.unicef.cl/unicef/public/archivos_documento/49/Cartilla%20trabajo%20infantil.pdf [Consulta: 18 de abril de 2012]

libre” para asistir de manera regular a la escuela o mediante la organización de escolaridad en los lugares de trabajo; b) servicios de apoyo para los padres, en especial para las madres; c) promoción de una aplicación más estricta de la ley contra los traficantes y aquellos que basan el trabajo infantil en la coacción; d) ofrecer servicios a los niños que trabajan en las calles; e) aumentar la edad para poder casarse; y f) cambiar los valores culturales y las normas sociales que toleran la explotación económica de los niños.”⁴⁹

La UNICEF coopera con otras organizaciones internacionales, gobiernos y actores de la sociedad civil en una amplia variedad de programas de asistencia a los niños que trabajan y a sus familias. Estos programas incluyen servicios de apoyo y educación formal y no formal para niños que trabajan, así como la creación de puestos de trabajo protegidos. Existen muchos ejemplos de proyectos exitosos, donde las inspecciones rigurosas y una aplicación estricta del derecho laboral han reducido el trabajo infantil a grados mínimos.

Por otra parte, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico OCDE publicó en 1996 un estudio titulado "El comercio, el empleo y los estándares laborales" un estudio sobre los derechos básicos de los trabajadores y el comercio internacional, en respuesta a la demanda de los Ministros de la OCDE de analizar áreas que pudieran requerir más avances en la liberalización y el fortalecimiento del sistema multilateral. Este estudio ha permitido fomentar un fuerte grado de consenso político en el ámbito internacional acerca de la definición de un conjunto de estándares laborales básicos, incluyendo el trabajo infantil.

Un sector de la doctrina internacional plantea que la prohibición legal del trabajo infantil no es suficiente para tratar el problema, y expresa su satisfacción por la variedad de medidas complementarias planteadas. Algunos países subrayaron el vínculo entre trabajo infantil y educación, y citan los costos de proveer educación universal como parte del problema.

⁴⁹ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS OCDE. Comercio internacional y estándares laborales básicos. Op. cit, 2000. p 56.

Algunos autores internacionales han planteado diversas posturas sobre el trabajo infantil y sus efectos económicos, “Basu y Van (1998) se centran en la cuestión de cuándo una prohibición explícita del trabajo infantil puede ser una estrategia efectiva de política. Sostienen que el mercado de trabajo puede caracterizarse por múltiples equilibrios - uno en que los salarios son bajos y los menores trabajan y otro en que los salarios son altos y los menores no trabajan. La intervención del gobierno, entonces, puede tener el efecto de sacar la economía de un tipo de equilibrio a otro. Concluyen que si hay varios tipos de equilibrio en el mercado de trabajo, una prohibición del trabajo infantil es una política de intervención saludable. Sin embargo, Basu y Van también concluyen que esta situación sólo ocurre en países donde la productividad laboral es moderadamente alta, y que si el mercado sólo tiene un equilibrio - lo que es probable en países muy pobres - una prohibición puede empeorar la condición de pobreza de los hogares de bajos ingresos. Basu y Van también discuten sobre la aplicación, señalando que la prohibición de importaciones que usen trabajo infantil puede en teoría eliminar el uso de mano de obra infantil en la industria de exportación, pero puede hacer muy poco por evitar el uso de trabajo infantil en las industrias orientadas a los mercados internos.”⁵⁰

No se debe obviar el componente de género en una conceptualización del trabajo infantil que lo hace doblemente discriminatorio, “la organización del trabajo, la asistencia a la escuela y los quehaceres del hogar se vinculan íntimamente con la forma en que se construyen las relaciones de género en una sociedad. Tal como lo señala el informe sobre el Estado Mundial de la Infancia, efectuado por la UNICEF en 2007, el género también es un factor crucial para explicar el trabajo infantil”,⁵¹ reforzando esta línea argumental las investigadoras de la CEPAL Sonia Montano y Vivian Milosavjlevic nos señalan que “el trabajo no remunerado en los hogares es considerado como aceptable en tanto no interfiere con el acceso a la escuela y aparece como una actividad compatible con los horarios escolares. Lo que no se reconoce es que esta práctica tan generalizada sellará el futuro laboral de las niñas y

⁵⁰ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS OCDE. Comercio internacional y estándares laborales básicos. Op. cit, 2000. p 40.

⁵¹ MONTANO, S. y MILOSAVJLEVIC, V. Trabajo infantil en América Latina y el Caribe: su cara invisible. Revista Desafíos, n° 8: 6, enero 2009

reproducirá las relaciones de género que asignan a las mujeres el papel de cuidadoras, aunque ellas quieran o deban trabajar”.⁵²

Se puede concluir que los impulsos de los Convenios de la OIT sobre trabajo infantil y el reimpulso dado por el programa Internacional para la erradicación del trabajo infantil ha permitido un desarrollo conceptual, de políticas públicas y de normativas sobre la materia como no se había visto nunca antes, lo cual ha influido fuertemente en Chile, materia que pasamos a analizar.

Conceptualización de “trabajo infantil” en Chile

En nuestro país, la conceptualización sobre el trabajo infantil es desarrollada desde diversas perspectivas, tanto académicas o de investigación social, como de políticas públicas y normativas. Todo lo anterior con un fuerte desarrollo en la última década.

En la época colonial, el trabajo infantil no era un problema planteado socialmente, el principal problema lo constituía el abandono y orfandad en que quedaban niños y niñas, por tal razón – donde la educación formal era un privilegio de muy pocos – el trabajo que pudiesen realizar era un factor de integración social y formación personal.

El trabajo en minas, artesanía, comercio, servicios domésticos y agricultura es donde mayormente se desarrollaba el trabajo infantil durante el siglo XIX, siendo asociado al sistema de inquilinaje y al trabajo familiar, donde no se cuestionaba la situación de que un niño o niña trabajara y se valorizaba como proceso de aprendizaje y de aporte al núcleo familiar.

Solamente en el siglo XX se comienza a plantear el problema del trabajo infantil, con ciertos niveles de rechazo y cuestionamiento, principalmente asociados a actividades peligrosas, como trabajos en la calle, en las minas y algunas actividades

⁵²MONTANO, S. y MILOSAVJLEVIC, V. Trabajo infantil en América Latina y el Caribe: su cara invisible. Revista Desafíos, n° 8: 9, enero 2009

manufactureras. La literatura nacional recoge la situación de explotación de niños que se vivía en ciertas épocas en diversas actividades laborales. Recordemos el cuento “La compuerta número doce”⁵³ del libro *Subterra* del escritor chileno Baldomero Lillo, donde el autor nos muestra las faenas de la industria minera de comienzos de siglo XX en el sur de Chile y las condiciones de explotación y resignación social con que se desarrollaba el trabajo infantil.

A mediados del siglo XX, la sociedad comenzó a cambiar de opinión “de la aceptación del trabajo infantil como un comportamiento social normal, se pasó a un rechazo al fenómeno en general y no sólo a sus expresiones más riesgosas. Esta nueva conciencia social, orientada hacia la protección de la infancia, fue potenciada por las sucesivas leyes sobre educación básica obligatoria de principios del siglo XX, que consagraron primero cuatro, luego seis y posteriormente ocho años de estudios”⁵⁴.

Actualmente el trabajo infantil es visto como una posibilidad de supervivencia en familias en situación de vulnerabilidad económica “en Chile, como en otras partes del

⁵³ Extracto: “—¡Hombre! Este muchacho es todavía muy débil para el trabajo. ¿Es hijo tuyo?

—Sí, señor.

—Pues debías tener lástima de sus pocos años y antes de enterrarlo aquí enviarlo a la escuela por algún tiempo.

—Señor —balbuceó la voz ruda del minero en la que vibraba un acento de dolorosa súplica—, somos seis en casa y uno solo el que trabaja. Pablo cumplió ya los ocho años y debe ganar el pan que come y, como hijo de minero, su oficio será el de sus mayores, que no tuvieron nunca otra escuela que la mina.

Su voz opaca y temblorosa se extinguió repentinamente en un acceso de tos, pero sus ojos húmedos imploraban con tal insistencia, que el capataz vencido por aquel mudo ruego llevó a sus labios un silbato y arrancó de él un sonido agudo que repercutió a lo lejos en la desierta galería. Oyóse un rumor de pasos precipitados y una oscura silueta se dibujó en el hueco de la puerta.

—Juan —exclamó el hombrecillo, dirigiéndose al recién llegado—, lleva a este chico a la compuerta número doce, remplazará al hijo de José, el carretillero, aplastado ayer por la corrida”

⁵⁴ Trabajo Infantil y Adolescente. Diagnóstico Nacional. Resumen ejecutivo. Santiago, Oficina Internacional del Trabajo, 2004. Proyecto “Diagnóstico Nacional de Trabajo Infantil y Adolescente e Identificación de sus Peores Formas”. Organización Internacional del Trabajo y Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile, desarrollado en conjunto con el Instituto Nacional de Estadísticas y el Servicio Nacional de Menores. p. 3

mundo, el trabajo infantil y adolescente se explica por la necesidad que tienen familias muy pobres de asegurar la subsistencia. Algunas de estas familias presentan problemas de desintegración de sus hogares, abandono por parte de alguno de los padres, violencia intrafamiliar, alcoholismo e incluso drogadicción. En estos casos, el trabajo infantil no es sino la expresión más visible de una realidad social ligada a una miseria aún más profunda que la sola falta de ingresos”.⁵⁵

El trabajo infantil también es visto como una posibilidad de ingresar a la sociedad de consumo en los sectores económicos medios y altos y de aportar al núcleo familiar, “hay por cierto, niños y adolescentes que apoyan a sus familias en sus actividades productivas, y contribuyen así a mejorar los ingresos familiares. Habitualmente, ello ocurre en condiciones de mayor armonía familiar y se asocia al aprendizaje de un oficio que puede ser desempeñado a futuro”.⁵⁶

En ese contexto surge el Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile⁵⁷, el cual nos plantea que “la principal justificación para interferir en la práctica del trabajo infantil y adolescente, se relaciona con los efectos negativos que este tiene en la interrupción de la escolaridad infantil, en los daños a la salud, y en general en los efectos negativos para el normal proceso de desarrollo y bienestar infanto-adolescente. Así mismo, es política de Estado priorizar el derecho a la educación de todos los menores de 18 años, con especial acento en aquellos niños y niñas menores de 15 años. Para esto, recientemente se ha adecuando la legislación laboral a las normas internacionales, con el fin de imponer restricciones jurídicas,

⁵⁵Trabajo Infantil y adolescente en cifras. Síntesis de la primera encuesta nacional y registro de sus peores formas, 2003. Proyecto “Diagnóstico Nacional de Trabajo Infantil y Adolescente e Identificación de sus Peores Formas” Organización Internacional del Trabajo y Ministerio del Trabajo y Previsión Social, desarrollado en conjunto con Instituto Nacional de Estadísticas y Servicio Nacional de Menores. p 7.

⁵⁶ Trabajo Infantil y adolescente en cifras. Síntesis de la primera encuesta nacional y registro de sus peores formas, 2003. p 7.

⁵⁷El Plan de prevención y erradicación progresiva del trabajo infantil y adolescente en Chile corresponde a una política pública elaborada por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social del Gobierno de Chile del año 2001, teniendo como marco los compromisos internacionales que nuestro país ha asumido en materia de protección de los derechos de la infancia, especialmente los Convenios de la OIT sobre trabajo infantil y la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, formando parte de la política nacional de infancia para el período 2001-2010.

prohibir el trabajo infantil y asegurar la permanencia de los niños y niñas en la escuela."⁵⁸

A pesar de que la tasa de analfabetismo en Chile alcanza a tan sólo el 4,2% de la población, muy por debajo de la tasa de analfabetismo en otros países latinoamericanos⁵⁹, la cobertura es desigual, dependiendo de los niveles escolares, existiendo una brecha de cobertura de un 16% entre el quintil de ingreso más pobre y el quintil de ingreso más rico, con un promedio de escolaridad de dos años inferiores para los más pobres en el año 2000⁶⁰, lo cual, un año después, se manifestará en la preocupación de la relación entre trabajo infantil y escolaridad señalado en el Plan.

El intento conceptual del Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile - para determinar el objeto de la política pública - define al trabajo infantil como "aquel realizado por todo niño o niña menor de 15 años y que es siempre ilegal"⁶¹, más aún, a pesar de lo categórico de la declaración, al desarrollar los principios del Plan, en su marco orientador, se ve en la necesidad de declarar que "en el caso del trabajo infantil, la complejidad no es menor que en otros temas llamados "emergentes", por el hecho que existen diversas ópticas para tratarlo, así como también perspectivas distintas y hasta contradictorias en cuanto a su definición, valoración y orientación de las medidas claves de las políticas públicas de control, restricción y/o prohibición"⁶². Lo anterior adquiere mayor complicación metodológica debido a que nos enfrentamos a una problemática muchas veces invisible y oculta "ya

⁵⁸ Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile Santiago de Chile, 2001. p 12.

⁵⁹ Censo Nacional de Población y Vivienda del año 2002, Instituto Nacional de Estadísticas (INE)

⁶⁰ Encuesta de Caracterización Socioeconómica (CASEN) 2000, Ministerio de Planificación (dato cobertura pre básica). Anuario Estadístico 2002 del Ministerio de Educación (dato cobertura básica y media)

⁶¹ Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile Santiago de Chile, 2001. p 12.

⁶² Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile Santiago de Chile, 2001. p 14.

que las encuestas tradicionales presentan importantes restricciones metodológicas que impiden realizar un diagnóstico fidedigno sobre la materia”⁶³⁶⁴

La integridad e interdisciplinidad que requiere el análisis, diagnóstico y desarrollo de políticas públicas en torno al trabajo infantil es un fenómeno que lo ha demarcado, y en cierta forma limitado, desde el origen del debate a nivel internacional. Lo anterior lo reconoce el Plande Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile al señalar que el fenómeno del trabajo infantil “puede ser analizado desde una dimensión económica, jurídica y sociocultural, la base de sustentación de una Política y de un Plan Nacional de Acción, requiere de la síntesis de enfoques conceptuales desde una perspectiva multidimensional, orientada por el marco ético y de valores contenidos en la Convención Internacional de los Derechos del Niño y de los compromisos internacionales contraídos con la Organización Internacional del Trabajo (OIT) además de la regulación jurídica interna”⁶⁵, inclusive profundiza y declara que “la formulación de una Política y Plan de Acción en la materia, requiere analizar el problema considerando todas sus complejas dimensiones y características multicausales”.⁶⁶

El problema del trabajo infantil en Chile tiene un largo desarrollo asociado a las transformaciones económicas y sociales del país y a los distintos modelos de desarrollo implementados en la historia nacional. Lo anterior con implicancias en el área económica, social y cultural.

⁶³ Trabajo Infantil y Adolescente. Diagnóstico Nacional. Resumen ejecutivo. Santiago, Oficina Internacional del Trabajo, 2004. p. 12

⁶⁴ Las restricciones metodológicas de las encuestas tradicionales están en que a) Datos obtenidos a través de la inclusión de preguntas en encuestas de hogares, que no permiten dar cuenta del problema real; b) No se aplica a menores de 12 años; c) Se pregunta directamente al jefe de hogar por el trabajo de sus hijos, quienes muchas veces no lo admiten por miedo a sanciones; d) Las encuestas no logran cuantificar el trabajo de apoyo a los padres o de quehaceres del propio hogar; e) No permiten determinar las peores formas de trabajo infantil; f) Los niños, niñas, adolescentes y padres generalmente no tienen un concepto de trabajo propiamente tal.(Trabajo Infantil y Adolescente. Diagnóstico Nacional. Resumen ejecutivo. Santiago, Oficina Internacional del Trabajo, 2004. p. 13)

⁶⁵Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile Santiago de Chile, 2001. p 15.

⁶⁶ Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile Santiago de Chile, 2001. p 15.

Esta situación queda graficada en las palabras del doctor Sótero del Río que, a mediados del siglo XX y en su calidad de Ministro del Interior, señalaba que “la urgencia que reviste para el futuro del país salvar a los niños que hoy se están perdiendo en ambientes malsanos de poblaciones sin condiciones higiénicas, sin educación, sin más futuro que la miseria y, tal vez, el delito”.⁶⁷

En el ámbito de la economía, la contratación de niños y niñas en ciertas actividades productivas se deben a ciertas condiciones de mercado que fuerzan a los distintos núcleos familiares a incorporarse como fuerza laboral en un mercado formal como informal, siendo en este último donde ocurre principalmente el trabajo infantil y en unidades productivas de carácter familiar, donde los niños y niñas se ven obligados a colaborar a sus adultos responsables principalmente en actividades de comercio, agricultura o producción artesanal, “en Chile, el trabajo infantil se relaciona básicamente con la búsqueda de la subsistencia en familias muy pobres, o con el apoyo a padres y familiares en sus actividades productivas, como es el caso de la agricultura, o en microempresas y comercio urbano”⁶⁸

En el caso de las labores domésticas, cuando la actividad desarrollada por los niños o niñas, adquieren un valor económico, se debe considerar como trabajo infantil, “estas tareas no son reconocidas ni contabilizadas como actividades de “dueña de casa” o trabajo domestico en las encuestas tradicionales, y su aporte no se considera económicamente productivo”⁶⁹. El trabajo doméstico “no se reconoce ni se califica como intolerable o inaceptable, pues se sabe menos sobre él. Además, su invisibilidad estriba en que no califica como producción tradicional y por lo tanto no se mide por los indicadores económicos tradicionales. Por otra parte, el empleo doméstico de las niñas llega a justificarse culturalmente cuando los patrones las envían a la escuela, les

⁶⁷ HIDALGO R. y SANCHEZ R. Del Conventillo a la Vivienda: casas soñadas, poblaciones odiadas. En: SAGREDO R. y GAZMURI C. Historia de la Vida Privada en Chile: Tomo III, el Chile contemporáneo de 1925 a nuestros días, Santiago de Chile. Editorial Aguilar Chilena de Ediciones S.A., 2008. pp.49-83.

⁶⁸ Trabajo Infantil y adolescente en cifras. Síntesis de la primera encuesta nacional y registro de sus peores formas, 2003. p 11.

⁶⁹ Trabajo Infantil y adolescente en cifras. Síntesis de la primera encuesta nacional y registro de sus peores formas, 2003. p 29

otorgan vestimenta y vivienda, manteniendo relaciones de servidumbre y explotación al margen de la ley, pero toleradas socialmente”⁷⁰

Así, el núcleo familiar es el intermediario entre el trabajo infantil y el mercado, el cual se entiende con el respectivo adulto responsable (padre, madre, abuelo u otra persona) para el pago de las remuneraciones, honorarios u otro emolumento por los servicios prestados.

En el ámbito social, el trabajo infantil constituye un termómetro o señal política donde “puede ser visto además como la expresión de un sistema económico, social y cultural, que no garantiza adecuadamente las condiciones de empleo, calidad de vida y de ingresos necesarios a su población, que permitan que los niños puedan desarrollarse armónica e integralmente”.⁷¹

Estudios estadísticos indican que las condiciones de un país, de una economía en expansión o recesión influyen directamente en el aumento o disminución de niños o niñas trabajando.

Culturalmente, el trabajo infantil está determinado por incentivos o desincentivos de las familias y de los entornos sociales para que los menores se incorporen a una actividad laboral. En Chile el principal factor de promoción o desistimiento del trabajo infantil lo constituye el núcleo familiar en el cual el niño o niña se desarrolla o el nivel aspiracional del niño o niña desarrollado por su entorno inmediato en el barrio, población o colegio, ofreciendo modelos de consumos que la familia no puede solventar. De hecho, “estudios muestran que los incentivos para el trabajo infantil provienen de las propias familias; otras veces, en cambio, la motivación proviene de los propios intereses de los niños, niñas y adolescentes. En el primer caso, el trabajo infantil forma parte de la estrategia económica del grupo familiar que incentiva al niño a generar ingresos destinados a la economía doméstica; y en el segundo, a una

⁷⁰MONTANO, S. yMILOSAVJLEVIC, V. Trabajo infantil en América Latina y el Caribe: su cara invisible. *Revista Desafíos*, n° 8: 5, enero 2009.

⁷¹ Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile Santiago de Chile, 2001. p 17.

generación de ingresos para sí mismo, destinados a financiar consumos que no está al alcance de su familia”⁷².

Uno de los mayores problemas sociales y culturales que presenta el trabajo infantil dice relación con las tasas de deserción escolar al que va asociado, “Una de las variables claves para abordar el problema del trabajo infantil, es el análisis del abandono escolar. Ello permite focalizar la atención en el caso extremo, donde el trabajo de los niños es incompatible con las labores escolares, en el entendido de que existe también un porcentaje de niños que trabaja y estudia”⁷³.

Todo lo anterior se complejiza aún más por el hecho de que el dinamismo conceptual con que se enfrenta la definición de “trabajo infantil” va acompañada, tanto en el ámbito nacional como internacional, al hecho de las diversas posiciones ideológicas con las cuales se enfrenta al trabajo infantil que van desde la total erradicación hasta la aceptación como un fenómeno social inevitable y hasta provechoso para el desarrollo del menor.

Distintas posiciones frente al “trabajo infantil”

De lo expuesto anteriormente, sobre el desarrollo conceptual del “trabajo infantil” tanto en Chile como en el extranjero se puede desglosar que el principal factor que determina el dinamismo conceptual respecto del trabajo infantil se debe encontrar en la posición ideológica en torno a aceptarlo o rechazarlo, con la gran diversidad de matices intermedios.

Podemos plantear el debate agrupando a la doctrina, en primer término, a los autores que consideran que el trabajo, en general, es una actividad inherente a la

⁷² Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile Santiago de Chile, 2001. p 18.

⁷³Revista Observatorio Laboral. Edición especial: Trabajo Infantil. Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Gobierno de Chile. Enero de 2002. p 11

actividad humana, presente desde los orígenes del ser humano y, por lo tanto, erradicar el trabajo infantil lo único que produciría es un sistema clandestino del mismo. Además, el trabajo infantil es presentado por diversos autores como una función formativa de principios y valores éticos, como una alternativa a otras actividades no deseadas, como la vagancia, el ocio o el consumo de drogas, por lo que la participación de niños, niñas y adolescentes en ocupaciones laborales, es aceptada, promovida y valorada.

A propósito de esta posición se ha desarrollado un proceso de conceptualización de lo que debemos entender por trabajo infantil y cuál ha sido el tipo de trabajo infantil que se quiere erradicar donde “la condena al trabajo infantil coexiste en la sociedad con otras actividades que son contradictorias a primera vista. En primer lugar, es un hecho que muchos niños trabajan por voluntad propia y con la aprobación de sus padres. Si el trabajo es tan perjudicial para los niños ¿Por qué tantos padres lo permiten o lo fomentan, y por qué tantos niños se ponen a trabajar voluntariamente?”⁷⁴, nos interroga el economista Richard Anker.

Es así como en la conceptualización del trabajo infantil, “en muchos países, el trabajo a tiempo parcial de los niños es un “hecho de la vida”, que no necesariamente constituye una forma de explotación o en detrimento del desarrollo del niño”.⁷⁵

Un segundo sector de la doctrina, tanto nacional como internacional, considera que el trabajo infantil atentaría contra los derechos del niño y debe ser erradicado completamente. De hecho varios autores plantean un concepto más amplio de trabajo infantil, incorporando actividades domésticas que otros autores no la consideran, donde “el trabajo de menores en la esfera doméstica es considerado una de las peores formas de trabajo infantil, pues en él confluyen diversas violaciones a sus derechos, como el alejamiento del entorno familiar, trabas a la educación, falta de contratos y prevalencia de horarios excesivos. A lo que, en muchos casos, se suma la exposición a

⁷⁴ ANKER, R. La economía del trabajo infantil. Criterios para su medición. Revista Internacional del Trabajo, volumen 119: 283 – 310. Septiembre de 2000.

⁷⁵ ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS OCDE. Comercio internacional y estándares laborales básicos. Op. cit, 2000. p 20.

riesgos de salud, abuso sexual y accidentes laborales en cocinas o espacios de cuidado no aptos para el trabajo que suelen realizar las niñas”.⁷⁶

Una tercera posición doctrinaria, reúne a una serie de autores que critican al trabajo infantil pero con algunas excepciones que permitirían el desarrollo del niño o niña como en los procesos de aprendizajes y con ciertos resguardos que dicen relación con su crecimiento físico, psicológico e intelectual. Surge el límite de la escolaridad frente al trabajo de un niño o niña.

A esta posición suscribe la autoridad pública chilena al señalar que “el Trabajo Aceptable es el que se realiza cumpliendo la ley, por parte de adolescentes de 15 años y más. También se incluye en esta categoría el trabajo liviano, o de pocas horas, que pueden realizar, de manera protegida, los niños entre 12 a 14 años”⁷⁷

Es la posición de la UNICEF al señalar que “no considera trabajo infantil aquellas actividades voluntarias u ocasionales, que afecten la salud, educación o el desarrollo aunque generen ingresos monetarios, en la medida que no se realicen con fines de cubrir necesidades básicas de subsistencia”⁷⁸

También es la posición de la OIT, donde “el trabajo aceptable (o liviano) se asocia a la participación de niños de 12 años y más, o adolescentes, en un trabajo que no afecte su salud ni su desarrollo personal, ni interfiera en su escolarización”⁷⁹.

Dentro de esta posición un aspecto importante del debate sobre el trabajo infantil lo constituye su relación con la educación, específicamente la educación técnica. Originalmente, la educación técnica estaba considerada como parte de la educación secundaria dependiente del Ministerio de Educación. Fue concebida como

⁷⁶MONTANO, S. y MILOSAVJLEVIC, V. Trabajo infantil en América Latina y el Caribe: su cara invisible. Revista Desafíos, n° 8: 5, enero 2009.

⁷⁷Trabajo Infantil y adolescente en cifras. Síntesis de la primera encuesta nacional y registro de sus peores formas, 2003. p 11

⁷⁸Trabajo Infantil en Chile. UNICEF responde. UNICEF Oficina para Chile y el Cono Sur [En línea]

http://www.unicef.cl/unicef/public/archivos_documento/49/Cartilla%20trabajo%20infantil.pdf
[Consulta: 18 de abril de 2012]

⁷⁹Trabajo Infantil y adolescente en cifras. Síntesis de la primera encuesta nacional y registro de sus peores formas, 2003. p 11

una rama de la educación media formal dirigida a los estudiantes provenientes de los sectores sociales populares. Estaba destinada a formar técnicos medios para la industria y el comercio con una orientación y formación predominantemente elemental que pudiera incluir mano de obra muy joven.

El origen de las escuelas técnicas es variado, en general éstas provienen de la evolución a través del tiempo de las antiguas escuelas de artes y oficios dirigidas a formar obreros calificados y artesanos.

Desde la perspectiva crítica se sostuvo que la educación técnica es fundamentalmente un mecanismo reproductor de desigualdades, que socializa en la sumisión a algunos y brinda conocimientos que son instrumentos de dominación a los menos.⁸⁰

En Chile se considera generar ofertas en la enseñanza media flexible, atractiva y pertinente a las necesidades de los adolescentes que abandonan el colegio y de los trabajadores, entre ellas la educación técnica, pero dichas propuestas de políticas públicas están dirigidas a los adolescentes mayores de 15 años.

Estos componentes son partes del debate y discusión sobre el trabajo infantil, su conceptualización, la forma de enfrentarlo y los otros grandes temas con los cuales se vincula. Este vaivén discursivo se ha plasmado en la forma compleja e incompleta de regular el trabajo infantil en Chile, situación que pasamos a analizar.

⁸⁰ GALLART M.A, CERRUTTI M. y MORENO M. la Educación para el Trabajo en el Mercosur. Situación y Desafíos. Washington. Colección Interamer n° 31 OEA, 1994. p 28.

Capítulo III

Marco jurídico actual del trabajo de los menores de 15 años en Chile

El ordenamiento jurídico chileno ha suscrito diversos convenios internacionales y desarrollado leyes que protegen a los niños y que comprometen al Estado de Chile en erradicar el trabajo infantil y sus peores formas. Corresponde analizar en este Capítulo el marco normativo que tiene nuestro país sobre el trabajo infantil.

Marco Constitucional

Un análisis sobre el marco jurídico chileno respecto del trabajo de los menores de 15 años tiene que comenzar por el análisis de la Constitución Política de la República en dos aspectos. En primer lugar, sobre las normas, principios e instituciones que se consagran y que digan relación con el trabajo infantil. En segundo lugar, el valor y jerarquización que se da a los tratados y convenios internacionales en Chile, principalmente en lo relacionado con los Convenios de la OIT 138 y 182.

La Constitución Política de la República no contiene normas directas sobre el trabajo infantil, pero se puede deducir dicha normativa de dos categorías de normas constitucionales. En primer término, del conjunto de normas que establecen garantías constitucionales, en este caso de menores de 15 años, que se vinculan con el establecimiento de relaciones jurídicas laborales. A saber, están las garantías como “el derecho a la integridad física y psíquica de la persona”⁸¹ o la facultad legal para exigir límite de edad para determinados casos⁸². En segundo término, ciertos mandatos constitucionales establecidos en el Capítulo I de las Bases de la Institucionalidad en

⁸¹Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 19, n° 1, inciso primero.

⁸²Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 19, n° 16, inciso tercero.

cuanto a que “El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común”⁸³.

Con la Reforma Constitucional de mayo de 2003 se establece la enseñanza media obligatoria y gratuita, “ésta entrega al Estado la responsabilidad de garantizar el acceso a dicho nivel educacional para todos los chilenos hasta los 21 años de edad. De este modo, el Gobierno busca lograr que los niños que tengan un mínimo de 12 años de escolaridad. Esta significa un paso fundamental hacia la erradicación del trabajo infantil y la retención en el sistema escolar. Además, afectará directamente el Código del Trabajo en los requisitos que se deben cumplir para contratar”.⁸⁴

En relación con la validez de los convenios internacionales debemos señalar que la Constitución establece que “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”⁸⁵ requisitos que analizaremos en mayor profundidad y detalle con relación a la proyección de los niños y niñas. Debemos aclarar que la gran mayoría de la doctrina nacional estima que se elevó a rango constitucional todas las normas jurídicas que emanan de los tratados internacionales que garantizan y promueven los Derechos Humanos, cumpliendo los requisitos que la propia Constitución establece de ratificación y vigencia.⁸⁶

Planteado el contexto normativo, analizaremos con mayor profundidad la normativa constitucional vigente que dice relación con el trabajo infantil.

⁸³ Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 1, inciso cuarto, primera parte

⁸⁴ Ministerio del Trabajo y previsión Social. Gobierno de Chile. [En línea]<<http://www.trabajoinfantil.cl/legislacion.html>> [Consulta: 20 de abril de 2012].

⁸⁵ Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 5°, inciso segundo, que corresponde a una reforma constitucional del 17 de agosto de 1989

⁸⁶ En el contexto de la negociación de las reformas constitucionales de 1989, una comisión de expertos de la Concertación de Partidos por la Democracia y del partido Renovación Nacional declaró que “la reforma propuesta persigue robustecer las garantías constitucionales y la vigencia de los derechos humanos”. Tesis desarrollada por el profesor Salvador Mohor. Ver: MOHOR, S. Temas de Derecho. Área de Investigación Jurídica del Departamento del Derecho. Universidad Gabriela Mistral. Volumen VII N°1, Santiago, Chile. enero-junio 1992. P 139.

Las normas constitucionales sobre protección de los niños y niñas se deben subsumir en las normas que protegen a la familia, concordante con la Convención sobre los derechos del niño, que protege y promueve el desarrollo integral de todos los niños y les reconoce el derecho a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, moral, y espiritual y social. La Convención establece como responsabilidad de los padres o de los encargados de la crianza del niño, satisfacer el derecho, y deber de los organismos del Estado, apoyar a los padres en el cumplimiento de esta responsabilidad.⁸⁷ Por su parte, el texto constitucional consagra que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad⁸⁸, que es deber del Estado dar protección a la familia, propendiendo a su fortalecimiento⁸⁹, que la Constitución asegura a todas las personas el respeto y protección a la honra de su familia⁹⁰ y que los padres tienen el deber de educar a sus hijos⁹¹. Declaraciones normativas que deben ser interpretadas conforme al nuevo y más amplio concepto de familia establecido por los organismos internacionales⁹², y conforme a la opinión de amplios sectores de la doctrina moderna y la nueva legislación⁹³.

También nos encontramos con las normas generales que tienen aplicación directa sobre el tema del trabajo infantil de niños y niñas en su calidad de persona. Sin perjuicio de que todo el cuerpo constitucional constituye un cuerpo normativo que consagra derechos y garantías a todas las personas sin distinción arbitraria de etapas

⁸⁷Convención sobre los Derechos del niño. Artículo 27. Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de Noviembre de 1989.

⁸⁸ Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 1, inciso segundo.

⁸⁹ Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 1, inciso quinto.

⁹⁰ Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 19° n° 4.

⁹¹ Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 19° n° 10, inciso tercero, primera parte.

⁹² “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”, (artículo 16.3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, diciembre de 1948); “La familia es la célula fundamental de la sociedad”, (artículo 16 de la Carta Social Europea, 1961); “La familia permanece como célula fundamental de nuestra sociedad y tiene derecho, por este título, a una protección general y a un amplio apoyo”, (Conferencia de El Cairo, 1994); “Familia es una entidad viva entre miembros de diferentes edades y generaciones, en donde se establecen relaciones dinámicas” (ONU, redefinición 2007. BEIGJIN).

⁹³Véase la definición de familia en la Ley de Violencia Intrafamiliar n° 20.066 del año 2005 en su artículo 5°

o grupos, debemos precisar algunas normativas que tienen fundamental importancia para conceptualizar el marco jurídico que regula al trabajo infantil en nuestro ordenamiento constitucional.

Nuestro texto constitucional comienza señalando que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos⁹⁴, norma que fue reformada en su texto actual en el año 1999⁹⁵, lo cual tiene no sólo una fuerza como declaración de principios sino que todo el rigor jurídico de ser una norma establecida en las bases de la institucionalidad, estableciéndose una jerarquía por sobre otras normas constitucionales. Lo anterior se desglosa en el capítulo de los derechos y deberes constitucionales, principalmente lo regulado en el artículo 19° de la Constitución Política.

Tenemos que la Constitución asegura a todas las personas, entre otros derechos y garantías constitucionales, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona⁹⁶, teniendo presente que, en lo referente al trabajo infantil, se protege el derecho del niño o niña a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social⁹⁷, el mandato constitucional constituye una concreta barrera contra la vulnerabilidad en que podría encontrarse un menor de 15 años en sus relaciones jurídico laborales.

En el derecho a la educación, tanto la educación básica como la educación media son obligatorias en Chile, desde la reforma constitucional de 2003, debiendo el Estado financiar un sistema gratuito con la objeto, destinado a asegurar el acceso a dicha

⁹⁴ Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 1, inciso primero

⁹⁵ La antigua norma constitucional señalaba que “Los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos” sin perspectiva de género. Al cambiarse el término “personas” como titular de los derechos, el texto constitucional se moderniza a la tendencia lingüística actual de buscar terminología que supere la invisibilización de la mujer en el uso del lenguaje. Además, se logra comprender de mejor forma la incorporación del niño o niña dentro del concepto de persona en cuanto sujeto de derecho libre e igual en dignidad y derecho.

⁹⁶ Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 19° n° 1, inciso primero.

⁹⁷ Convención sobre los Derechos del Niño. Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de Noviembre de 1989. Artículo 32 n° 1

educación a toda la población. El mandato constitucional agrega que en el caso de la educación media, este sistema gratuito se extenderá hasta cumplir los 21 años de edad⁹⁸. En la práctica, se establece un sistema de doce años de educación obligatoria en Chile que afecta la normativa relativa a la admisión al empleo de los menores de edad, cuyo desglose legislativo, principalmente con la normativa del Código del Trabajo, volveremos a analizar más adelante.

Debemos tener presente que una de las principales herramientas utilizadas para erradicar el trabajo infantil lo constituyen las normas laborales que determinan el concepto de una edad mínima para ingresar al empleo. Para la Organización Internacional del Trabajo (OIT) la edad mínima para empezar a trabajar “no debe ser inferior a la edad en la que se concluye la escolaridad obligatoria. Mediante el establecimiento de este vínculo se trata de asegurar el máximo potencial del capital humano del niño, en beneficio de los propios niños, de sus familias y comunidades y del conjunto de la sociedad, aumentando la contribución que éstos pueden aportar al crecimiento económico y al desarrollo social cuando se hagan mayores”⁹⁹.

La norma más directa sobre el trabajo infantil en la Constitución chilena la encontramos en la regulación de la libertad de trabajo y su protección. En efecto, se prohíbe cualquier discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, estableciéndose como una de las excepciones a este principio de no discriminación, que la ley pueda exigir límites de edad para determinados casos¹⁰⁰, situación regulada ampliamente en el Código del Trabajo. Como vemos, el constituyente no establece la prohibición del trabajo infantil, ni fija una edad mínima para el acceso al empleo, delegando en el legislador dicha función, solamente le otorga el marco constitucional que permite limitar la libertad de trabajo a cierto rango de edades para determinados casos. Esta norma constitucional tiene que interpretarse armoniosamente y en contexto con las demás normas constitucionales que estamos desarrollando.

⁹⁸ Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 19 n°10, inciso quinto.

⁹⁹ Organización Internacional del Trabajo. Un futuro sin trabajo. Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Conferencia Internacional del Trabajo 90° reunión, 2002. p 7

¹⁰⁰ Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 19 n°16, incisos primero y tercero.

Finalmente, cualquier niño o niña que sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en la Constitución que dicen relación con el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica que sea por causa de estar desarrollando un trabajo, podrá concurrir por sí o por cualquiera a su nombre a la Corte de Apelaciones en cuya jurisdicción se cometió el acto o se incurrió en la omisión arbitraria o ilegal que ocasione la vulneración, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del menor, sin perjuicio de los demás derechos que se puedan hacer valer ante las autoridades o los tribunales de justicia.¹⁰¹

El otro aspecto fundamental que se debe tener presente en el marco constitucional que regula la relación jurídica laboral de los menores de 15 años dice relación con la validez y vigencia de los tratados y convenios internacionales en nuestro ordenamiento jurídico, situación regulada por la Constitución Política.

En efecto, al establecerse que el Estado debe respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana garantizados por la Constitución Política así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes¹⁰², esta jerarquizando al nivel de la Constitución a dichos tratados internacionales en nuestro ordenamiento jurídico.

Lo anterior constituye un mandato no tan sólo al legislador en su tarea propia de dictar leyes, sino a todos los órganos del Estado para que dichos derechos humanos puedan ejercerse. La doctrina nacional ha profundizado dicho aspecto señalando que "la implementación de estos derechos no sólo depende de la legislación sino de las políticas sociales y económicas de los Estados"¹⁰³. La obligación del Estado de respetar y promover los derechos esenciales garantizados en los tratados internacionales se traduce, según lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en "garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la

¹⁰¹Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 20, inciso primero.

¹⁰²Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010. Artículo 5° inciso segundo, parte final.

¹⁰³MAYORGA, R. Naturaleza jurídica de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, 1990. p39.

Convención (Americana de Derechos Humanos) a toda persona sujeta a su jurisdicción. Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos"¹⁰⁴.

Cabe tener presente que la norma constitucional condiciona el reconocimiento en nuestro ordenamiento jurídico de los derechos garantizados por los tratados internacionales a los hechos de ser ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

El derecho internacional prescribe, que debe estarse a lo dispuesto en la convención celebrada, en primer término. Si ella nada dispone rige voluntariamente que "el tratado entra en vigor desde que existe constancia que los Estados pactantes han expresado su voluntad de obligarse"¹⁰⁵, lo que se produce normalmente con el canje de ratificaciones o depósito de las adhesiones.

Desde el punto de vista de nuestro ordenamiento jurídico, la doctrina sostiene "solo para aquellos autores que asimilan el tratado a la ley, sostienen que la entrada en vigencia del mismo queda subordinada al integral cumplimiento de los trámites de los cuales depende su incorporación al derecho interno y que son la promulgación y la publicación."¹⁰⁶¹⁰⁷

¹⁰⁴Caso Gogínez Cruz, fallo de 20 de enero de 1989, serie C, N° 5, párrafo 166, citado por Humberto Nooueira en el trabajo "Dignidad de la persona y derechos humanos: Constitución, tratado y ley de amnistía", presentado en las XXIV Jornadas de Derecho Público, en Revista de Derecho de la Universidad de Valparaíso, N° 17-19, 1994, tomo II, pp. 51-85.

¹⁰⁵ Convención de Viena. Sobre el derecho de los tratados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, 1988. Artículo 24.

¹⁰⁶TELLEZ, C. Valor jurídico de los tratados internacionales en el derecho interno. Revista de Derecho. Volumen 9 n° 1, Valdivia. Diciembre de 1998.

¹⁰⁷En Chile véase el pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos de 1966, cuyo texto promulgatorio es el Decreto n° 778, publicado en el Diario oficial de 29 de abril de 1989, el pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966, cuyo texto

Por lo anterior, los tratados internacionales que establezcan derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana y que digan relación con el trabajo infantil, una vez ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, tienen plena validez en nuestro ordenamiento jurídico, con rango de norma constitucional. Así lo reconoce la autoridad pública al establecer que se plantea como un objetivo “promover las reformas legales y reglamentarias, en particular, las favorables a la política de erradicación progresiva del trabajo infantil y adolescente, para construir un marco jurídico coherente con la Convención y los Tratados internacionales que garanticen las restricciones, regulaciones y prohibiciones necesarias para la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes”¹⁰⁸, marco jurídico internacional que comenzamos a analizar.

Marco jurídico Internacional sobre el trabajo de los menores de 15 años

Nuestro país, como parte de la comunidad internacional, se encuentra inserto en un conjunto de normas jurídicas internacionales, públicas y privadas, que no tan sólo obligan a las personas naturales residentes en Chile, sino que también al Estado chileno y sus órganos respectivos. Entre este conjunto de normas están las relacionadas con los derechos humanos que, como imperativos jurídicos, ético-morales y políticos, dan fundamento a una comunidad internacional donde impera el Derecho como aspiración esencial y donde se organiza en torno a diversas instituciones, como lo es por ejemplo las Naciones Unidas.

Por lo anterior, para analizar las normas jurídicas internacionales que afectan y se aplican al trabajo infantil, se debe tener presente al conjunto de instrumentos jurídicos

promulgatorio es el Decreto n° 326, publicado en el Diario Oficial de 27 de mayo de 1989, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos denominada Pacto de San José de Costa Rica, cuyo texto promulgatorio es el Decreto n° 873, publicado en el Diario oficial el 5 de enero de 1991.

¹⁰⁸Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile Santiago de Chile, 2001. p 26.

referidos al ser humano, donde los niños y niñas son una categoría etérea de sujetos de derechos humanos.

Aclarado dicho marco conceptual, nos referiremos específicamente a aquellos instrumentos que configuran el marco jurídico internacional sobre el trabajo de los menores de 15 años. La importancia de definir este marco, entre otras razones, es que permite explicar los compromisos pendientes del Estado de Chile, que mantienen niveles de vulnerabilidad en las relaciones jurídico laborales de dichos menores y explican la evolución jurídica de los últimos años sobre la materia, que a su vez permite explicar los grados de vulnerabilidad presentes en el marco jurídico interno sobre el trabajo infantil.

Comenzaremos señalando que Chile ha ratificado el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que expresamente establece que los Estados partes reconocen que se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y niñas, sin discriminación alguna por razón de filiación¹⁰⁹ o cualquiera otra condición. El Pacto mandata que debe protegerse a los niños y niñas contra la explotación económica y social y, en lo relacionado con el trabajo infantil, expresamente señala que el empleo de niños y niñas en trabajos nocivos para su moral o salud, en que peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. En relación a la edad mínima para emplearse establece la obligación de los Estados de establecer límites de edad por debajo de los cuales queda prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.¹¹⁰

Tenemos la Convención sobre los Derechos del Niño del año 1989 y ratificada por Chile en 1990. Es el primer instrumento internacional jurídicamente vinculante que

¹⁰⁹ Téngase presente la ley n° 19.585 del 26 de octubre de 1998 que modificó las normas del Código Civil chileno en cuanto a la afiliación eliminando y modificando las normas que discriminaban el tipo de filiación.

¹¹⁰ Decreto n° 326 del Ministerio de Relaciones Exteriores, Gobierno de Chile. Artículo 10° n° 3. Dicho Decreto promulga el Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales adoptados por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 19 de diciembre de 1966, suscrito por Chile el 16 de septiembre de 1969 y publicado en el Diario Oficial el 27 de Mayo de 1989.

incorpora toda la gama de derechos humanos: civiles, culturales, económicos, políticos y sociales para niños y niñas, entendidos como los menores de 18 años, que precisan de cuidados y protección especiales, que los adultos no necesitan. La Convención señala que se reconoce el derecho de los niños y niñas a estar protegidos contra cualquier forma de explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. El Estado de Chile - al ratificar dicho instrumento jurídico internacional - se compromete a adoptar medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño.¹¹¹

Además, específicamente en materia laboral Chile, durante el siglo XX, ha ratificado diversos convenios de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, referidos al trabajo infantil.

Debemos tener presente que los convenios son una especie de tratados multilaterales, de una naturaleza especialísima, que en su aprobación participan representantes del gobierno, de los empleadores y de los trabajadores de cada país, dándole un carácter tripartito a las obligaciones que se compromete el Estado miembro del Convenio. Una vez que se adopta el acuerdo y se produce la ratificación “el convenio pasa a transformarse en ley positiva dentro del Estado. En Chile los convenios se ratifican de igual manera que se aprueba una ley, o sea, por el Congreso Nacional, y se promulgan por decreto supremo, que es publicado en el Diario Oficial”.¹¹²

Especial importancia tienen los Convenios n° 138 de la OIT sobre la edad mínima de admisión al empleo del año 1973 y el Convenio n° 182 de la OIT sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación de 1999.

¹¹¹ Convención sobre los derechos del niño. Organización de las Naciones Unidas. Artículo 32° n° 1.

¹¹² THAYER, W. y NOVOA, P. Manual de Derecho del Trabajo. Tomo I. Tercera Edición, Santiago. Editorial Jurídica de Chile, 1998. p 49.

El Convenio n° 138 de la OIT, ratificado por Chile el 01 de febrero de 1999 y promulgado mediante Decreto n° 227 de 17 de febrero de 1999, fue publicado en el Diario Oficial el 12 de mayo de 1999. Considerado el Convenio central en materia de trabajo infantil, es texto legal chileno sin discusión en la doctrina y en la jurisprudencia.

El Convenio es la culminación de un proceso de regulación de la edad mínima de admisión al empleo de diversos convenios internacionales como son Convenio sobre la edad mínima (industria), 1919; Convenio sobre la edad mínima trabajo marítimo), 1920; Convenio sobre la edad mínima (agricultura), 1921; Convenio sobre la edad mínima (pañoleros y fogoneros), 1921; Convenio sobre la edad mínima (trabajos no industriales), 1932; Convenio (revisado) sobre la edad mínima (trabajo marítimo), 1936; Convenio (revisado) sobre la edad mínima (industria), 1937; Convenio (revisado) sobre la edad mínima (trabajos no industriales), 1937; Convenio sobre la edad mínima (pescadores), 1959, y Convenio sobre la edad mínima (trabajo subterráneo), 1965.

Se ha planteado el objetivo de adoptar un instrumento general sobre el tema de la edad mínima para la admisión del empleo “que reemplace gradualmente a los actuales instrumentos, aplicables a sectores económicos limitados, con miras a lograr la total abolición del trabajo de los niños”¹¹³. Este objetivo corresponde al interés de proteger a los niños y niñas respecto de una actividad que impide su pleno desarrollo físico y mental, y a la búsqueda de un eficiente funcionamiento del mercado de trabajo de los adultos.

Los Estados donde el Convenio n° 138 se encuentre en vigencia se obligan a seguir una política nacional que asegure la abolición efectiva del trabajo infantil y elevar progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo a un nivel compatible con el pleno desarrollo físico y mental¹¹⁴. La edad mínima no podrá ser inferior a la edad de finalización de la escolaridad obligatoria y, en todo caso, no podrá ser inferior a 15 años.

¹¹³ Convenio n° 138 sobre la edad mínima de admisión al empleo. Organización Internacional del Trabajo OIT. Preámbulo.

¹¹⁴ Convenio n° 138 de la OIT sobre edad mínima de admisión al empleo. Artículo 1°.

A pesar de lo anterior, el mismo Convenio establece una serie de excepciones, cuyo fundamento político fue asegurar que fuera ratificado por un alto número de Estados. Así tenemos que los Estados cuya economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados podrán especificar una edad mínima de 14 años. En todo caso se les exige una previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas, cuando tales organizaciones existan.¹¹⁵

Otra excepción la constituye la posibilidad de excluir de la aplicación del Convenio n° 138 de la OIT a categorías limitadas de empleo o trabajo respecto de lo que presenten problemas especiales e importantes de aplicación. Los Estados miembros podrán aplicar esta exclusión solamente en la medida que sea necesario y previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas.¹¹⁶

También se tiene la posibilidad de limitar inicialmente el campo de aplicación del Convenio n° 138 de la OIT, se refiere a los casos de los Estados miembros cuyas economías y servicios administrativos estén insuficientemente desarrollados. Para lo anterior debe ser previa consulta con las organizaciones de empleadores y trabajadores interesadas y determinar, en una declaración anexa a su ratificación, cuáles son las ramas de la actividad económica o los tipos de empresas a los que se les aplicarán las normas del Convenio sobre edad mínima de admisión al empleo.¹¹⁷

Una exclusión general del Convenio n° 138 de la OIT a todos los Estados dice relación con el trabajo efectuado por niños y niñas en las escuelas de enseñanza general, profesional o técnica o en otras instituciones de formación. También se excluye el trabajo efectuado por niños de al menos 14 años de edad, cuando sea parte integral de un curso de enseñanza o formación, en virtud del cual la escuela o institución de formación es el principal responsable; de un programa de formación integral de una empresa y que ha sido aprobado por la autoridad competente o de un programa de orientación, destinado a facilitar la elección de una ocupación o de un tipo

¹¹⁵ Convenio n° 138 de la OIT sobre edad mínima de admisión al empleo. Artículo 2° n° 4.

¹¹⁶ Convenio n° 138 de la OIT sobre edad mínima de admisión al empleo. Artículo 4° n° 1.

¹¹⁷ Convenio n° 138 de la OIT sobre edad mínima de admisión al empleo. Artículo 5° n° 1 y

de formación. Se establece similar norma a las otras excepciones de previa consulta a las organizaciones de trabajadores y empleadores interesadas.¹¹⁸

Por último, conviene destacar que la autoridad competente podrá conceder permisos individuales, previa consulta con las organizaciones de empleadores y trabajadores interesadas, excepciones a la prohibición de trabajo infantil del Convenio n° 138 de la OIT, si se trata de empleos o trabajos con finalidades tales como participación en representaciones artísticas, señalándose en dichos permisos las condiciones y limitación horaria en que se realizará el trabajo¹¹⁹, lo anterior es concordante con el caso excepcionalísimo de nuestra legislación laboral que permite a los menores de 15 años que celebren contratos de trabajo con personas o entidades dedicadas al teatro, cine, radio, televisión, circo y otras actividades similares, cuyos requisitos y condiciones analizaremos más adelante.

Finalmente el Convenio n° 138 de la OIT entrega un mandato al Estado chileno, en cuanto miembro del Convenio, de tomar todas las medidas necesarias, incluido el establecimiento de sanciones apropiadas, para asegurar la aplicación efectiva de las normas del Convenio. Por lo tanto, la legislación nacional o la autoridad competente deberán determinar las personas responsables del cumplimiento de las disposiciones de aplicación de la Convención.

El instrumento de ratificación del Convenio n° 138 se depositó ante el Director General de la OIT el 1 de Febrero de 1999. En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 2° del Convenio, a la ratificación se agregó una declaración anexa en la que el Estado chileno declara que en su territorio la edad mínima de admisión al empleo es de 15 años, no estableciendo ninguna categoría excepcional que contemplaba el Convenio. Entró en vigencia el 12 de mayo de 1999 con su publicación en el Diario Oficial.

Por otro lado, el Convenio n° 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil fue ratificado por Chile en el año 2000, el cual “ha servido para afianzar la determinación de que es necesaria una acción inmediata con miras a combatir las

¹¹⁸Convenio n° 138 de la OIT sobre edad mínima de admisión al empleo. Artículo 6°.

¹¹⁹ Convenio n° 138 de la OIT sobre edad mínima de admisión al empleo. Artículo 8°.

peores formas de trabajo infantil, que vaya acompañada de medidas destinadas a eliminar y prevenir, a largo plazo, todas las formas de trabajo infantil”.¹²⁰

El Convenio n° 182 de la OIT es un complemento del Convenio n° 138 sobre la edad mínima de admisión al empleo y surge por la necesidad de adoptar nuevos instrumentos para la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil, principal prioridad de la acción nacional e internacional, incluida la cooperación y la asistencia internacional, se declara en el preámbulo del Convenio.

Profundiza el Convenio, en su parte introductoria que la eliminación efectiva de las peores formas de trabajo infantil requiere una acción inmediata y general que tenga en cuenta la importancia de la educación básica gratuita y la necesidad de librar de todas esas formas de trabajo a los niños y niñas afectados y asegurar su rehabilitación y su inserción social. Se reconoce que el trabajo infantil se debe en gran parte a la pobreza y que la solución a largo plazo radica en un crecimiento económico sostenido conducente al progreso social, en particular a la mitigación de la pobreza y a la educación universal.

El Estado de Chile desde el año 2000 se obligó a adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgente.¹²¹, definiendo como sujeto titular de los derechos del Convenio al niño y niña, como toda persona menor de 18 años, ampliando el radio de acción y protección del Convenio. Además, debe elaborar y poner en práctica, como medida prioritaria, programas de acción para eliminar las peores formas de trabajo infantil, dichos programas de acción deberá elaborarse y ponerse en práctica en consulta con las instituciones gubernamentales competentes y las organizaciones de

¹²⁰ Conferencia Internacional del Trabajo OIT (90° reunión, 2002, Ginebra) Un futuro sin trabajo infantil. Resumen Ejecutivo. Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

¹²¹ Convenio n° 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las peores formas de trabajo infantil. Artículo 1°.

empleadores y trabajadores, tomando en consideración las opiniones de otros grupos interesados, según proceda.¹²²

En ese contexto en nuestro país, durante el año 2001, se elabora el Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile que se enmarca dentro del contexto de la Política Nacional de Infancia establecida para el período 2001-2010, establecido “para avanzar en el objetivo de erradicación del trabajo infantil, se ha llevado a cabo una serie de acciones y proyectos como: seminarios, campañas de sensibilización, actividades de capacitación, estudios sobre el tema, entre otros. Estas se han realizado con el Gobierno, empresarios, trabajadores, sociedad civil, organismos internacionales como Unicef y OIT”.¹²³

Entre los compromisos adquiridos por el Estado de Chile están el de adoptar las medidas que sean necesarias para garantizar la aplicación y cumplimiento efectivo de las disposiciones que hagan efectivo el Convenio n° 182 de la OIT incluido el establecimiento de sanciones penales o de otra índole. Teniendo en cuenta la importancia de la educación para la eliminación del trabajo infantil deberá adoptar medidas efectivas – en un plazo determinado – con el fin de impedir la ocupación de niños en las peores formas de trabajo infantil, de prestar la asistencia directa necesaria y adecuada para librar a los niños de las peores formas de trabajo infantil y asegurar su rehabilitación e inserción social. También debe adoptar medidas efectivas que aseguren a todos los niños que hayan sido librados de las peores formas de trabajo infantil el acceso a la enseñanza básica gratuita y, cuando sea posible y adecuado, a la formación profesional. Como medidas especiales debe identificar a los niños que estén particularmente expuestos a riesgos y entrar en contacto directo con ellos y tener en cuenta la situación particular de las niñas¹²⁴. Con lo último expuesto el Convenio integra una perspectiva de género que instrumentos jurídicos internacionales anteriores

¹²² Convenio n° 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las peores formas de trabajo infantil. Artículo 6°.

¹²³ Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile [En línea] <http://www.trabajoinfantil.cl/en_chile.html#2> [Consulta: 25 de abril de 2012].

¹²⁴ Convenio n° 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las peores formas de trabajo infantil. Artículo 7°.

no lo habían considerado, modernizando el diseño de políticas públicas sobre erradicación del trabajo infantil.

En relación a la conceptualización de lo que debemos entender por “peores formas de trabajo infantil” el Convenio 182 de la OIT es generoso al entregar diversas normas que lo definen y precisan en los artículos 3° y 4° a cuyo contenido ya nos referimos en forma detallada en el capítulo II “Trabajo infantil y su permanente conceptualización” de la presente Memoria.

Finalmente el Estado de Chile, al ratificar el Convenio n° 182 de la OIT, se compromete para que con otros Estados que suscriban el Convenio adopten medidas apropiadas para ayudarse recíprocamente a fin de aplicar las disposiciones del Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, por medio de una mayor cooperación y/o asistencia internacional, incluido el apoyo al desarrollo social y económico, los programas de erradicación de la pobreza y la educación universal.¹²⁵

Planteado el marco jurídico internacional sobre el trabajo infantil, corresponde analizar la regulación de rango legal en Chile que tienen implicancias sobre la relación jurídica laboral de los menores de 15 años.

Marco jurídico de rango legal sobre la regulación del trabajo infantil en Chile

En nuestro ordenamiento jurídico, para un análisis que permite visualizar la situación regulatoria normativa de la relación jurídico laboral de los menores de 15 años y permita detectar niveles de vulnerabilidad en dicha regulación, se debe revisar el marco jurídico legal presente en el Código del Trabajo y demás disposiciones laborales sobre la materia, el Código Civil y algunas leyes especiales que regulan la situación de los menores de edad.

¹²⁵ Convenio n° 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las peores formas de trabajo infantil. Artículo 8°.

Un principio presente en toda nuestra legislación, sobre el cual existe un criterio más o menos uniforme en la legislación comparada, lo constituye el principio del interés superior del niño o niña, el cual implica el reconocimiento de los infantes como titulares de derechos autónomos, derechos que pueden ser ejercidos incluso en contra de la voluntad de los adultos responsables de los respectivos menores, aun cuando estos adultos responsables sean sus propios padres, concepto ampliamente desarrollado al señalar que “los niños no son propiedad de sus padres, ni son propiedad de la sociedad. Su vida y su libertad son de su exclusiva autonomía”¹²⁶.

La fuente directa del principio del interés superior del menor “es la Convención sobre los Derechos del Niño (1989). Allí se contempla reiteradamente ese criterio”¹²⁷

En el plano netamente laboral, se debe tener presente que el Código del Trabajo regula la relación jurídico laboral en la cual el trabajador se obliga a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del empleador y como contraprestación de estos servicios, el empleador se obliga a pagar una remuneración determinada.¹²⁸ Sin embargo, en el trabajo infantil, la mayoría de las veces el niño o niña trabaja por cuenta propia, no aplicándose el sistema normativo de protección de la capacidad laboral. También se produce la situación del niño o niña que trabaja en su entorno familiar, donde su trabajo no es remunerado, produciéndose la ineficacia de la norma laboral.

En cuanto a las normas de la capacidad laboral propiamente tal, que dicen relación con los menores de 15 años, con la Ley n° 19.684 se modificó el Código del Trabajo, aumentándose la edad mínima legal para desarrollar trabajos de 14 a 15 años. Posteriormente, a propósito de la reforma constitucional que estableció la educación media como obligatoria, se presentó la moción parlamentaria del senador José Ruiz de Giorgio, que volvió a modificar las normas de capacidad laboral que dicen relación con los menores de edad, a través de la ley n° 20.189 que entró en vigencia el año 2007. El fundamento de dicha modificación se encuentra en el hecho de que “el Congreso

¹²⁶ SCHMIDT C. y VELOSO P. La Filiación en el Nuevo Derecho de Familia. Editorial Conosur, 2001. P 48

¹²⁷ SCHMIDT C. y VELOSO P. Op. Cit. p 56.

¹²⁸ Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile, año 2011. Artículo 7°.

Nacional ha aprobado un proyecto de reforma constitucional que establece la obligatoriedad y gratuidad de la educación media. Al ampliarse a doce años la obligación escolar se ha afectado la normativa relativa a la admisión al empleo de los menores de edad. En efecto, el inciso tercero del artículo 13 del Código del Trabajo exige para los contratos de trabajo de los menores de dieciséis años y mayores de quince, entre otros requisitos, que estos “hayan cumplido con la obligación escolar”. Así, a partir de la entrada en vigencia de la reforma constitucional ningún menor de dieciséis años que no haya completado su educación media podrá suscribir un contrato de trabajo”¹²⁹

Por lo tanto, la legislación laboral actualmente vigente sobre capacidad laboral de los menores de 15 años establece la prohibición de celebrar contrato de trabajo con dichos menores.

Existen dos casos excepcionales, en primer término, los menores de 15 años que, en los casos debidamente calificados, celebren contrato de trabajo con personas o entidades dedicadas al teatro, cine, radio, televisión, circo u otras actividades similares, en estos casos deben contar con la autorización de su representante legal o del respectivo Tribunal de Familia¹³⁰. En segundo término, los menores que podrán actuar en espectáculos en cabarets y otros establecimientos análogos que presenten espectáculos en vivo, como también en los establecimiento en los que se expendan bebidas alcohólicas que deban consumirse en el mismo establecimiento, en estos casos la autorización debe ser expresa y copulativa de su representante legal y del respectivo Tribunal de Familia.¹³¹

En ambos casos de excepción de los menores de 15 años, en que se permite su contratación en actividades artísticas ya descritas y espectáculos vivos, el contrato de trabajo debe establecer las obligaciones de que sólo podrán realizar trabajos ligeros que no perjudiquen su salud y desarrollo, para lo anterior un reglamento del Ministerio

¹²⁹ Moción del honorable senador señor Ruiz de Giorgio, mediante la cual inicia un proyecto de ley que modifica el Código del Trabajo en lo relativo a admisión al empleo de menores de edad, y a cumplimiento de obligación escolar. Fecha 07 de mayo de 2007. Cuenta en sesión 47, legislatura 348, Senado de la República de Chile.

¹³⁰ Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile, año 2011. Artículo 16°.

¹³¹ Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile, año 2011. Artículo 15 inciso segundo.

del Trabajo y Previsión Social, previo informe de la Dirección del Trabajo, determinara las actividades consideradas como peligrosas para la salud y el desarrollo de los menores que impidan, en consecuencia, celebrar contratos de trabajo, debiendo actualizar dicho listado cada dos años.¹³²

El Reglamento respectivo establece las actividades consideradas como peligrosas para la salud y el desarrollo de los menores de dieciocho años de edad, que impiden celebrar contratos de trabajo con éstos. Asimismo, dispone medidas especiales de protección y prevención para los menores sujetos a una relación laboral.¹³³

Además, se debe acreditar previamente que el menor se encuentra cursando la Enseñanza Media o Básica. Las labores que emanen del contrato de trabajo no deberán dificultar su asistencia regular a clases y su participación en programas educativos o de formación. También tiene la prohibición de que no podrán desarrollar labores por más de 30 horas semanales durante el periodo escolar, ni trabajar por más de 8 horas diarias.¹³⁴

La Ley de Menores se ha preocupado de establecer algunas figuras penales especiales que se pueden producir en la contratación o actuación en los espectáculos o actividades artísticas ya descritas. En efecto, serán castigado con prisión o multas el que ocuparé a menores de 18 años en trabajos u oficios que le obliguen a permanecer en cantinas, casa de prostitutas o de juegos, como asimismo el empresario, propietario o agente de espectáculos públicos en que menores de 16 años hagan exhibiciones de agilidad, fuerza u otras semejantes con propósito de lucro.¹³⁵

A pesar de los requisitos, condiciones y sanciones establecidas por el legislador, frente a una realidad social de marginalidad, donde se desarrollan varios de los espectáculos y actividades artísticas, los menores quedan en una situación de

¹³² Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile, año 2011. Artículo 13 inciso segundo, artículo 15 inciso segundo y artículo 16.

¹³³ Véase el Decreto n° 50 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile, que establece el Reglamento para la aplicación del artículo 13° del Código del Trabajo que entro en vigencia el 11 de septiembre de 2007.

¹³⁴ Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile, año 2011. Artículo 13 inciso segundo.

¹³⁵ Ley n° 16. 618. Ley de Menores. Artículo 62 n° 1 y 2.

vulnerabilidad jurídica, aumentado por las dificultades para ejercer las funciones fiscalizadoras de las autoridades judiciales y administrativas respectivas.

El artículo 16 del Código del Trabajo tampoco señala una edad mínima en estas situaciones excepcionales, lo cual llevaría al absurdo de que un absolutamente incapaz podría celebrar un contrato de trabajo en estos casos. Lo anterior debe interpretarse armoniosamente dentro de nuestro ordenamiento jurídico, donde los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medios de otras leyes¹³⁶, y teniendo presente el carácter supletorio del Código Civil en materia de capacidad, quedando prohibido a los impúberes, es decir, varón que no ha cumplido 14 años y mujer que no ha cumplido 12 años, celebrar contratos de trabajo con personas o entidades dedicadas al teatro, cine, radio, televisión, circo u otras actividades similares, en su calidad de absolutamente incapaces, donde sus actos no producen ni aún obligaciones naturales.¹³⁷

Quienes quedan en una situación de mayor vulnerabilidad son los infantes que actúan en cabarets y otros establecimientos análogos que presentan espectáculos vivos, como también los infantes que actúen en establecimientos en los que se expendan bebidas alcohólicas que deban consumirse en el mismo establecimiento. Si bien el legislador fue más exigente al exigir que la autorización fuera otorgada en forma expresa, es decir, en términos formales y explícitos, y en forma copulativa entre el representante legal y el Tribunal de Familia, se debe considerar que frente a una vulnerabilidad del grupo familiar, donde expresamente es el representante legal, ya sea el padre, madre u otro adulto responsable del menor, el que comete los actos de explotación económica, quedando solamente la barrera del Tribunal de Familia que tiene que velar porque la actuación del menor en dichos establecimientos sea compatible con la dignidad del menor, no perjudique su salud y desarrollo, que se encuentre cursando la Enseñanza Básica o Media y que no dificulte su asistencia regular a clases y su participación en programas educativos o de formación. Todo lo anterior cumpliendo con las horas máximas de trabajo diario y semanal y los demás derechos y garantías del menor.

¹³⁶ Código Civil. Editorial Jurídica de Chile, año 2011. Artículo 22, inciso segundo.

¹³⁷ Código Civil. Editorial Jurídica de Chile, año 2011. Artículo 1447, inciso primero y segundo.

Se debe tener presente que nuestro ordenamiento jurídico, en el Reglamento para la aplicación del artículo 13° del Código del Trabajo, considera trabajo peligroso por su naturaleza toda actividad o forma de trabajo que, por alguna característica intrínseca, representa un riesgo para la salud y desarrollo de los menores que la realizan¹³⁸, y que expresamente se señala como trabajo peligroso por su naturaleza los trabajos que atenten contra el normal desarrollo psicológico y moral del menor, ya sea, por el lugar en que se prestan o por las labores que se deben cumplir, o en los que no se permite el acceso de menores. Se incluyen aquellos que se realizan en cabarets, cafés espectáculo, salas de cines y establecimientos donde se exhiba material con contenido altamente violento, erótico y/o sexual explícito, espectáculos para adultos, casas de masaje, entre otros.¹³⁹

Conviene tener presentes que a los menores de 15 años, en estos casos excepcionales en que se les permite establecer una relación jurídico laboral, se les aplican algunas restricciones y prohibiciones establecidas a los menores de 18 en el Código de Trabajo.

En primer término, no serán admitidos en trabajos ni en faenas que requieran fuerza excesiva, ni en actividades que puedan resultar peligrosas para su salud, seguridad o moralidad,¹⁴⁰ norma que debe tener muy presente al evaluar la autorización que realiza el respectivo Tribunal de Familia en los casos excepcionales ya descritos.

También queda prohibido todo trabajo nocturno en establecimientos industriales y comerciales¹⁴¹ – categoría en que se encuentran los cabarets y otros establecimientos

¹³⁸ Decreto n° 50 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile, que establece el Reglamento para la aplicación del artículo 13° del Código del Trabajo. Artículo 2° letra b).

¹³⁹ Decreto n° 50 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile, que establece el Reglamento para la aplicación del artículo 13° del Código del Trabajo. Artículo 3° n° 19.

¹⁴⁰ Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile, año 2011. Artículo 14.

¹⁴¹ Una empresa es industrial, de acuerdo a lo señalado por la jurisprudencia de la Dirección del trabajo, cuando realiza una serie de operaciones de tipo material destinadas a obtener, transformar o transportar uno o varios productos materiales; y el comercial cuando realiza alguno de los actos señalados en el artículo 3 del Código de Comercio. Nadal S., Daniel. Las

análogos – que se ejecuten entre las veintidós y las siete horas. La legislación permite una excepción que, en el caso de los menores de 15 años los expone a situaciones de vulnerabilidad, donde no se aplica esta prohibición de trabajo nocturno cuando en los establecimientos trabajen únicamente miembros de la familia, bajo la autoridad de uno de ellos.¹⁴² Situación que profundizaremos en el capítulo V “Factores de vulnerabilidad del trabajo infantil en Chile”.

La infracción laboral a esta norma puede llevar también una sanción penal para su infractor, cómplice o encubridor, donde la figura penal está establecida en la Ley de Menores que estipula que será castigado el que ocupare a menores de 16 años en trabajos nocturnos, entendiéndose por tales aquellos que se ejecutan entre las diez de la noche y las cinco de la mañana.¹⁴³

En estos casos de contrato infantil autorizado por el legislador, otorgada la autorización, se mirará al menor como mayor de edad para el goce y la administración de su peculio profesional o industrial siempre y cuando sea un menor adulto, es decir, cumplan con la edad mínima para no ser absolutamente incapaces, varón mayor de 14 años y mujer mayor de 12 años, quienes también serán considerados plenamente capaz para ejercer las acciones que correspondan. Las empresas que contraten los servicios de dichos menores deberán registrar dichos contratos en la respectiva Inspección del Trabajo.¹⁴⁴

Existe acción pública para denunciar cualquier irregularidad o infracción relativa al trabajo infantil. El empleador que contrata a un menor de 15 años vulnerando las normas laborales, mantiene todas las obligaciones laborales inherentes al contrato mientras se aplicaren, pero el inspector del trabajo, quien podrá actuar de oficio o a petición de parte – recuérdese que al establecerse acción pública cualquier persona puede hacer la denuncia – deberá ordenar la cesación de la relación laboral y aplicar al

mujeres y los menores ante la legislación laboral. Manual de consultas Laborales y Previsionales. Ediciones Técnicas Laborales, año X, N° 127, Santiago, Chile, diciembre, 1995.

¹⁴² Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile. Artículo 18 inciso primero.

¹⁴³ Ley n° 16.618. Ley de Menores. Artículo 62 n°3.

¹⁴⁴ Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile, 2011. Artículo 13 inciso quinto y final.

empleador las sanciones que correspondan¹⁴⁵, sin perjuicio de las acciones judiciales que se entablen.

En cuanto a la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y la interpretación de las normas laborales sobre trabajo infantil, el organismo público por excelencia encargado de dicha función es la Dirección del Trabajo¹⁴⁶, en la cual no existe un órgano especializado en fiscalizar lo relativo al trabajo infantil. Su tarea se hace doblemente difícil debido a que la realidad de las relaciones jurídicas laborales de los menores de 15 años se hace desde la informalidad, transformándose en un fenómeno social y jurídico invisible, la mayor de las veces, a la autoridad fiscalizadora.

Por lo anterior en la Circular n° 88 de la Dirección del Trabajo que establece el “Manual de procedimiento de fiscalización” se tuvo presente una sistematización y actualización de procedimientos de fiscalización de trabajos de menores de edad, destinada a velar por el cumplimiento de las normas sobre protección a menores, contenidas en los artículos 13° a 18° del Código del Trabajo, en concordancia con lo establecido en la Convención de los Derechos del Niño, de 1989, y Convenios 138 y 182 de la OIT, ratificados por Chile, en lo que al aspecto laboral se refiere.¹⁴⁷

Establece normas especiales de procedimiento, atendida la materia, las normas de protección existentes y los convenios internacionales, la fiscalización, aun cuando no sea materia única de alguna solicitud de fiscalización, tiene el carácter de urgente, por lo que deberá ser asignada en forma extraordinaria el mismo día en que se ha recibido dicha solicitud, para ser diligenciada al día siguiente. Las materias anexas, si existen, se tramitarán en forma simultánea.

En la preparación de la fiscalización se deben considerar las especiales regulaciones que establece la legislación laboral para el empleo de menores, enfatizando la necesidad de la mayor agudeza en la inspección perceptiva. Se exige un recorrido por el interior de toda la empresa y ante el indicio que algún trabajador tenga

¹⁴⁵ Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile, 2011. Artículo 17.

¹⁴⁶ Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile, 2011. Artículo 505.

¹⁴⁷ Véase Circular n° 88 de la Dirección del Trabajo, Gobierno de Chile, de fecha 05 de julio de 2001. p. 34 y siguientes.

menos de 18 años, se le exigirá, conforme las reglas generales, la presentación de la cédula de identidad de todos los posibles menores. Si se detecta la presencia de menores, se les aplicará la entrevista de formalización mediante el empleo del respectivo Formulario, aun cuando exista declaración de existencia de contrato escriturado u otra huella documental de la relación de trabajo. Se tomará especial nota de la labor que se encontraba realizando a objeto de determinar si es de algunas de aquellas expresamente prohibidas.

El procedimiento a seguir en caso de detectar menores de 15 años es el de aplicar multa administrativa y disponer el cese inmediato de las actividades, cualesquiera que sean. Respecto de estos menores, no procede regularización aunque medie autorización, por la prohibición que tienen de prestar servicios bajo subordinación y dependencia (con la especial y restrictiva salvedad contenida en el Artículo 16° del Código del Trabajo).

En el Código Civil se regulan las relaciones jurídicas con menores que ejercen un empleo, oficio, profesión o industria en términos más amplios, al establecer que los menores adultos son los varones mayores de 14 años y las mujeres mayores de 12 años que no han cumplido 18 años, donde se mirará como mayor de edad para la administración y goce de su peculio profesional o industrial con algunas limitaciones en la enajenación y gravamen de los bienes raíces, que no podrán realizarlo sin la autorización del juez con conocimiento de causa.¹⁴⁸

La delgada línea jurídica que separa a un menor de 15 años, en cuanto a su regulación de la relación jurídica con otra persona, para ser calificado como contrato de trabajo regulado por el Código del Trabajo, lo constituye el elemento de la dependencia y subordinación con el cual realiza su prestación de servicios personales. De no constituirse ese elemento de dependencia y subordinación se tendrían que aplicar las normas del derecho civil sin la protección y fiscalización que opera en el sistema del derecho laboral.

¹⁴⁸ Código Civil. Editorial Jurídica de Chile, 2011. Artículo 26, 250 n° 1, 251 y 254.

No obstante, un sector de la doctrina plantea claramente que “por aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, han de respetarse las normas laborales sobre edad mínima para trabajar, horarios y condiciones de trabajo, cuestiones todas de las cuales los progenitores no pueden desligarse, pues a ellos corresponde la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo de sus hijos”.¹⁴⁹

A pesar de lo anterior, se puede llegar a la vulnerabilidad de los menores de edad que sean varones mayores de 14 o mujeres mayores de 12 años, que tienen una capacidad relativa en materia civil, donde sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos supuestos¹⁵⁰, donde “los menores adultos se consideran también capaces para la administración y goce de su peculio profesional e industrial”¹⁵¹, es decir, precisamente uno de estos supuestos lo constituye el ejercicio de todo empleo, oficio, profesión o industria que realicen por cuenta propia. También esta la situación de una relación jurídica con otro sujeto de derecho, donde no se pueda determinar la dependencia y subordinación exigida en la normativa laboral.

El establecimiento del elemento de dependencia y subordinación ha sido fuertemente discutido por la doctrina y la jurisprudencia, se señala de que “fluyen las dificultades para conceptualizar la subordinación, propia del contrato de trabajo, de la que puede darse en cualquier otra forma, civil o mercantil, de prestación de servicios. Por la misma razón algunos autores, como Bayón Chacón, le han restado, desde el punto de vista doctrinario, toda relevancia jurídica, mientras otros como Alfonso García la consideran simplemente insuficiente para definir el contrato de trabajo”.¹⁵²

En el caso del trabajo infantil resulta determinante y necesario, para efecto de su vulnerabilidad, conceptualizar la dependencia y subordinación, en cuando define si es regulado por las normas laborales – con sus restricciones y prohibiciones, teniendo un marco jurídico de mayor protección – o por las normas civiles, que basadas en el principio de la autonomía de la voluntad, las normas de protección al incapaz menor de

¹⁴⁹ SCHMIDT C. y VELOSO P. Op. Cit. p 321.

¹⁵⁰ Código Civil. Editorial Jurídica de Chile, 2011. Artículo 1447, inciso tercero.

¹⁵¹ DUCCI, C. Manual de Derecho Civil. Parte General. Teoría de los Actos Jurídicos. Cuarta Edición. Editorial Jurídica de Chile, 2005. p 266

¹⁵² THAYER, W. y NOVOA, P. Manual de Derecho del Trabajo. Tomo II. Tercera Edición, Santiago. Editorial Jurídica de Chile, 1998. p 44 y 45.

15 años son más relativas, sin ninguna prohibición de trabajar siendo varón mayor de 14 años y mujer mayor de 12 años, produciéndose un grupo etéreo de riesgo, que nuestro ordenamiento jurídico no regula conforme al marco constitucional y normas internacionales que el Estado de Chile se ha comprometido jurídica y políticamente.

El debate se mantuvo abierto, principalmente por la situación del trabajo infantil en las grandes cadenas de supermercado. Es así que en un primer momento, mediante el Dictamen n° 4.775-211, del 24 de agosto de 1992, la Dirección del Trabajo había resuelto que el vínculo que une a los supermercados con los menores que empaacan las compras de sus clientes no constituye una relación jurídica de carácter laboral que deba materializarse en un contrato de trabajo.

Después de un nuevo estudio sobre la materia la Dirección del Trabajo reconsideró dicha doctrina mediante el Dictamen n° 5.845-365 sobre existencia de contrato de trabajo en los empaquetadores de supermercados de fecha 30 de noviembre de 1999. Entre los antecedentes que tuvo presente para cambiar dicha doctrina están el hecho de que dicho trabajo se realiza al interior de un recinto privado, bajo el consentimiento de su propietario; que los supermercados no escogen al azar a los empacadores, sino que los seleccionan a través de un procedimiento que dirige un funcionario de la empresa (jefa de cajas o administrador); que, una vez aceptado el menor, se acuerda con él un horario para la prestación de sus servicios; que en todos los casos analizados los menores empacadores están provistos de un delantal o pechera que coincide con los colores corporativos de la empresa, incluso, en muchos casos, dichas prendas llevan impreso el logo de la misma y, además, les es proporcionado, generalmente, por la misma empresa; que en algunas oportunidades y en algunos supermercados, a los empacadores les corresponde ordenar los carros y sacarlos del recinto hasta un lugar asequible al cliente; que en algunos supermercados, la jefa de cajas asigna la caja en que le corresponderá desempeñarse al empacador en determinado turno; que en caso de inasistencia, habitualmente los empacadores avisan a la jefa de cajas; que en algunos supermercados se procede a la suspensión hasta por tres días de los empacadores que no comunican previamente su inasistencia; que en la totalidad de los casos no se lleva un registro de asistencia, sin embargo, la jefa de cajas o el administrador verifican de forma visual la asistencia de

los empacadores; y que, en algunos supermercados existe prohibición a los empacadores para ausentarse de su lugar de trabajo, durante el desarrollo de su función.¹⁵³

En relación al tema de la dependencia y subordinación, analizando la situación del trabajo infantil de los empaquetadores de supermercados, la Dirección del Trabajo estableció que la prestación de servicios personales, vale decir, fácticos o reales bajo dependencia y subordinación de un determinado empleador es elemento esencial para definir al trabajador de acuerdo al concepto fijado por el artículo 3º, letra b), del Código del Trabajo, conforme al cual reviste el carácter de tal "toda persona natural que preste servicios intelectuales o materiales, bajo dependencia y subordinación, y en virtud de un contrato de trabajo."¹⁵⁴

Se debe tener presente que el elemento jurídico de dependencia y subordinación resulta decisivamente confirmado en la norma laboral en el artículo 4º inciso primero del mismo Código al establecer, en el carácter de presunción de derecho, que contrae las obligaciones del empleador frente a los trabajadores "la persona que ejerce habitualmente funciones de dirección o administración", efecto éste que se produce sea que ese ejercicio lo haga por cuenta propia o ajena¹⁵⁵. Por su parte, y en armonía con lo ya expresado, el artículo 7º del cuerpo legal citado, consagra como elemento de la esencia del contrato de trabajo, la prestación de servicios personales bajo dependencia y subordinación del empleador.

En base a lo preceptuado por la norma legal citada, la jurisprudencia administrativa indicada sostiene que la misma proporciona otro antecedente para inferir que la relación laboral nace a la vida jurídica por el solo hecho de que el trabajador inicie la prestación de servicios personales bajo la dependencia y subordinación del empleador, por cuanto el contrato de trabajo que se origina por la aludida relación laboral, tiene,

¹⁵³ Dictamen n° 5.845-365 de 30 de noviembre de 1999. Dirección del Trabajo. Gobierno de Chile.

¹⁵⁴ Dictamen n° 5.845-365 de 30 de noviembre de 1999. Dirección del Trabajo. Gobierno de Chile.

¹⁵⁵ Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile, 2011. Artículo 4º inciso primero.

por expreso mandato de la ley, carácter consensual.¹⁵⁶ En el mismo sentido de considerar empleador a quien efectivamente ejerce las funciones de administración y dirección, la doctrina uniforme y reiterada de la Dirección del Trabajo ha establecido que el vínculo de subordinación y dependencia se produce respecto de quien se dan en la práctica las manifestaciones concretas que materializan ese vínculo, precisándose, entre otras: la obligación de asistencia al trabajo; el cumplimiento de un horario; la subordinación a instrucciones y controles provenientes del empleador; la obligación de asumir día a día la carga de trabajo que se presenta; la continuidad de los servicios personales prestados, etc.¹⁵⁷

En el caso de los niños y niñas empaques en los supermercados, se advierte que deben sujetarse a una determinada reglamentación interna, no pudiendo ejecutar sus servicios de conformidad a su buen criterio sino que, todo lo contrario, según pautas emanadas de la dirección del supermercado, tales como: el cumplimiento de turnos, el uso de pecheras, la circunscripción de su trabajo a una caja determinada del establecimiento, entre otras; hechos éstos que confirman fácticamente, también, la situación de subordinación y dependencia en que se prestan los referidos servicios de empaque.

Finalmente, la Dirección del Trabajo dictaminó que de todos los hechos constatados permitirían confirmar la existencia del vínculo de subordinación y dependencia entre las empresas propietarias del respectivo supermercado y los menores empaques, cuestión que presenta méritos suficientes para modificar la doctrina existente en relación a los empaques de supermercados, contenida en el dictamen citado, el Ordinario N° 4.775-211, de 24 de agosto de 1992, en cuya virtud se concluyó que no existía relación laboral en el caso de la especie, porque no se presenta el requisito *sine quanon* contemplado en el artículo 7° del Código del Trabajo, esto es, que un acuerdo entre las partes para que configure un contrato de trabajo

¹⁵⁶ Dictamen n° 5.845-365 de 30 de noviembre de 1999. Dirección del Trabajo. Gobierno de Chile.

¹⁵⁷ Dictamen n° 5.845-365 de 30 de noviembre de 1999. Dirección del Trabajo. Gobierno de Chile.

debe traducirse en un pacto de servicios que se prestan bajo dependencia y subordinación.¹⁵⁸

Hubo una fuerte reacción al dictamen de la Dirección del Trabajo. Las empresas de supermercados se opusieron a la nueva doctrina, amenazando con “despedir” a todos los niños y niñas y contratar adultos en su remplazo. Por otro lado, los niños y niñas empacadores, a su vez, percibieron el dictamen como negativo en cuanto les impedía u obstaculizaba el acceso al trabajo necesario e imprescindible. En un nuevo dictamen, el N° 3543/0262, del 24 de Agosto de 2000, se señala que los fundamentos del anterior son correctos, pero que debe precisarse su alcance a fin de evitar que se generalice la interpretación en él contenida a todos los casos en que se registre el fenómeno de prestación de servicio de empaque por menores de edad en supermercados. Establece que media una relación laboral entre un menor y un supermercado, si la prestación de servicios del menor se verifica bajo subordinación o dependencia del segundo, elemento cuya concurrencia deberá constatarse caso a caso, y a partir de la verificación de las condiciones en que se organiza y presta el servicio, conforme a los criterios reiteradamente establecidos en dictámenes de la Dirección del Trabajo.¹⁵⁹

Finalmente, podemos observar que nuestro ordenamiento jurídico no ha resuelto definitivamente el elemento de dependencia y subordinación en las relaciones jurídicas de los menores de 15 años, que constituye el elemento esencial y más discutible para establecer si dicha relación se regula por las normas laborales, de mayor protección, o las normas civiles, de mayor aplicación el principio de la autonomía de la voluntad.

Con respecto al trabajo infantil en el sector informal de la economía y a las peores formas de trabajo infantil, la legislación que se aplica es la que regula la protección de los niños y sus derechos, la Ley de Menores vigente N° 16.618 del año 1967, modificada en mayo de 2002 por la Ley N° 19.806 que establece normas adecuatorias del sistema legal chileno a la reforma procesal penal. Esta ley se refiere principalmente al sistema de medidas de protección, que en situaciones de trabajo infantil serían

¹⁵⁸ Dictamen n° 5.845-365 de 30 de noviembre de 1999. Dirección del Trabajo. Gobierno de Chile.

¹⁵⁹ Dictamen n° 3.543-262 de 24 de agosto de 2000. Dirección del Trabajo. Gobierno de Chile.

aplicables, regulando la situación de maltrato que produzca menoscabo en la salud física o psíquica de los menores no comprendidos en leyes especiales sobre materia similares.¹⁶⁰ Además, establece determinadas sanciones penales relacionadas con el tema cuyo detalle ya analizamos. A pesar de que las recientes modificaciones realizadas han eliminado parcialmente las deficiencias, todavía no protege adecuadamente los derechos de los niños y niñas.

En síntesis, cuando se analiza el marco normativo del trabajo infantil en Chile, se suele señalar que con las últimas modificaciones legales, éste sería plenamente concordante con los requerimientos de la normativa de origen internacional. Sin embargo, atendiendo a la Convención y en relación con el Convenio N°138 de la OIT, la legislación es insuficiente ya que el Código del Trabajo es, por definición, aplicable sólo al sector formal de la economía y cuando existe trabajo remunerado bajo vínculo de subordinación y dependencia, situación que sería minoritaria en las actividades laborales desarrolladas por los niños.¹⁶¹

Este es una visión del marco jurídico actual del trabajo de los menores de 15 años en Chile. En el capítulo V sobre “Vulnerabilidad del trabajo infantil en Chile” de la presente Memoria profundizaremos sobre las normas de nuestro ordenamiento jurídico que establecen un nivel de vulnerabilidad jurídico-normativo que debe ser asumido por el Estado de Chile.

¹⁶⁰ Ley n° 16.618. Ley de Menores. Editorial Jurídica de Chile, 2011. Artículo 62° inciso segundo.

¹⁶¹ Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile Santiago de Chile, 2001. p 26.

Capítulo IV

Políticas públicas sobre el trabajo infantil

Antecedentes Generales

Las políticas públicas aplicadas en los últimos años por el Estado de Chile, referente al “trabajo infantil”, es un tema emergente a pesar de ser un problema muy antiguo en la sociedad chilena. Debemos entender por política pública a “una intervención del Estado, expresada en una decisión o conjunto de decisiones de una autoridad pública, que considera un análisis técnico–racional para un tema determinado y una finalidad específica, que sigue un procedimiento formal, todo lo cual se da en el contexto de un intenso proceso político de confrontación y articulación de intereses”.¹⁶²

Como temática pública el “trabajo infantil” recién comienza a ponerse en el foco de atención, y a ser parte de la agenda pública, a principios de la década de los noventa en el marco de una serie de compromisos internacionales asumidos por Chile en la Cumbre Mundial a favor de la Infancia y la ratificación de la Convención Internacional de los Derechos del Niño en 1990.

Lo anterior significó que el Estado de Chile, durante toda la década del noventa, se haya planteado el objetivo de prevenir y erradicar progresivamente el trabajo de niños y niñas en el país, formulando una serie de medidas, programas y proyectos sociales para enfrentar la situación del trabajo infantil.

Dicha actitud se plasmó finalmente en la creación del Comité Asesor Nacional para la Erradicación del Trabajo Infantil y Protección al Menor Trabajador, actualmente

¹⁶² OLAVARRIA, M. Conceptos básicos en el análisis de Políticas Públicas. Documento de Trabajo n° 11, diciembre 2007. Instituto de Asuntos Públicos, Departamento de Gobierno y Gestión Pública. Universidad de Chile. p 23.

denominado Comité Nacional Asesor para la Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente. Entre las funciones del Comité están: a) Generar un diagnóstico compartido respecto de la realidad del trabajo infantil en Chile; b) Definir la naturaleza de las actividades y los campos de acción en que haya de desarrollarse el Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil, establecido en el contexto de una política nacional de lucha contra el trabajo infantil; c) Articular los proyectos concretos de lucha contra el trabajo infantil comprendidos en el marco del memorándum de entendimiento con la OIT; d) Seleccionar propuestas de programas de acción para su inclusión en el Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil; e) Contribuir a la evaluación del Programa para la erradicación del trabajo infantil y de sus actividades; y f) Incorporar a la propuesta la dimensión institucional, particularmente en cuanto a la relevancia que tenga el nivel comunal respecto de las políticas de erradicación del trabajo infantil.¹⁶³

Desde la cooperación internacional existe el Programa Internacional de Erradicación del Trabajo Infantil - IPEC, de la Organización Internacional del Trabajo OIT, firmando con el Gobierno de Chile el Memorando de Entendimiento el 10 de junio 1996, el cual se ha ido renovando y está vigente hasta el 19 de septiembre de 2012, confirmando el compromiso del Estado de Chile en la lucha por la prevención y erradicación del trabajo infantil.¹⁶⁴

Se ratificaron, promulgaron y publicaron los Convenios de la OIT n° 138 (1999) y n° 182 (2000), En el año 2001, el Comité, como parte de su compromiso, elabora el Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile que se enmarca dentro del contexto de la Política Nacional de Infancia establecida para el período 2001-2010. En el año 2006 el Comité inició una revisión colectiva de

¹⁶³ Decreto Supremo n° 131, Gobierno de Chile, que Crea Comité asesor nacional para la erradicación del trabajo infantil y la protección del menor. Promulgado el 07 de agosto de 1996 y publicado en el Diario Oficial el 14 de agosto de 1996.

¹⁶⁴ El IPEC apoya a instituciones gubernamentales y privadas en la definición de la política nacional para la erradicación del trabajo infantil, promoviendo la aplicación efectiva de los Convenios Internacionales al respecto y la consecuente armonización legislativa, apoyando en el diseño del Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del trabajo infantil y adolescente, asesorando en la formulación del Plan Subregional para la Erradicación del Trabajo Infantil en los países del Mercosur y Chile y con programas de intervención directa.

los avances y resultados del Plan, redefiniendo los compromisos al Bicentenario, los que se plasmaron en un Plan Nacional de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil 2006-2010.

Cabe destacar que como parte de la acción estatal sobre trabajo infantil, el Instituto Nacional de Estadísticas aplicó y desarrolló la Encuesta Nacional de Actividades de Niños y Adolescentes, encomendada por el Ministerio del Trabajo y de Previsión Social y la Organización Internacional del Trabajo. El trabajo en terreno se realizó entre los meses de febrero y abril del año 2003. Esta fue una iniciativa conjunta para cuantificar de manera fidedigna los alcances del problema del trabajo infantil en Chile.

En el año 2005, a través del Decreto n° 112, el Gobierno de Chile instituye el Día Mundial contra el Trabajo Infantil en nuestro país. Entre sus consideraciones estuvo que la Organización Internacional del Trabajo ha establecido el día 12 de junio como el “Día Mundial contra el Trabajo Infantil”, quedando esa fecha instituida en nuestro país, salvo “cuando dicha fecha corresponda a un sábado o un domingo, el Día Mundial contra el Trabajo Infantil será celebrado el día lunes inmediatamente siguiente”¹⁶⁵, lo anterior pensado en los establecimientos educacionales, como la instancia adecuada para promover la prevención y erradicación del trabajo infantil.

Durante el año 2008 se firmó un acuerdo tripartito denominado “Programa Nacional de Trabajo Decente” entre el Gobierno de Chile, la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), la Confederación de la Producción y el Comercio (CPC) y la Oficina Subregional de la OIT para el Cono Sur de América Latina. El propósito del programa es desarrollar en el país un conjunto de políticas y acciones en el ámbito socio laboral.

El Programa Nacional de Trabajo Decente tiene una naturaleza tripartita “que marca la voluntad de los actores sociales y el gobierno de priorizar el método del Diálogo Social y la acción conjunta para lograr resultados en material que corresponden al interés nacional, lo que constituye una demostración de su disposición

¹⁶⁵ Decreto Supremo n° 112, Gobierno de Chile, que Instituye el día mundial contra el trabajo infantil. Promulgado el 27 de mayo de 2005 y publicado en el Diario Oficial el 11 de junio de 2005.

a enfrentar los desafíos sociolaborales de Chile con una visión de país¹⁶⁶. Entre las cinco grandes prioridades que contempla la agenda del Programa se encuentra la erradicación de trabajo infantil conforme a los Convenios 138 y 182 de la OIT, constituyendo una prioridad que todas las partes consideran relevante como propósito de la política laboral a desarrollarse en Chile.

El Ministerio del Trabajo y Previsión Social tiene la función de coordinar, a escala nacional, la formulación de una política y plan de acción dirigido a prevenir y erradicar el trabajo infantil a través del Plan de Avance de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2006-2010. Dicho instrumento no ha sido actualizado y el Comité Nacional Asesor para la Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil que participó en la elaboración del Plan no ha funcionado correctamente, lo cual se manifiesta en el hecho de que al mes de mayo del año 2012 “no contamos con información actualizada de dicho plan ni tampoco con la evaluación ya que no ha habido sesión del comité durante este año.”¹⁶⁷

Pasaremos a presentar y analizar diversos instrumentos de planificación de las políticas públicas sobre el trabajo infantil desarrollados por el Estado de Chile, principalmente: a) La Política Nacional a Favor de la Infancia 2001-2010; b) la Encuesta Nacional de Actividades de Niños y Adolescentes del año 2003; c) el Plan de Avance para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2006-2010; y d) Sistema de registro único de las peores formas de trabajo infantil.

Finalmente revisaremos las nuevas y actuales políticas públicas sobre el trabajo infantil.

¹⁶⁶ ACUERDO TRIPARTITO Programa Nacional de Trabajo Decente, de fecha 6 de noviembre de 2008 suscrito por la presidenta de la República de Chile Michelle Bachelet Jeria, por el Presidente de la Confederación de la producción y el Comercio Alfredo Ovalle Rodríguez, por el Presidente de la Central Unitaria de Trabajadores Arturo Martínez Molina, por el Ministro del Trabajo y Previsión Social Osvaldo Andrade Lira y por el Director de la Oficina Subregional de la OIT para el Cono Sur de América Latina Guillermo Miranda Rojas.

¹⁶⁷FUNDACION INTEGRA. Solicita información [En línea] En: leonelsanchez@hotmail.com, viernes 04 de mayo de 2012 <fintegra@integra.cl> [Consulta: 07 de mayo de 2012].

Política Nacional a Favor de la Infancia 2001-2010

Dicho instrumento de política pública es el resultado del trabajo integrado de diversas instituciones públicas desarrollado en el Grupo de trabajo Interministerial de Infancia y Adolescencia¹⁶⁸, durante los años 1999 y 2000, “el diseño de la Política Nacional a favor de la Infancia y la Adolescencia, responde a una sentida aspiración de los más diversos actores de la sociedad chilena, desde la ratificación por parte del Gobierno de Chile, el 14 de Agosto de 1990, de la Convención sobre los Derechos del Niño, que en su carácter vinculante, ha sido incorporada como Ley de la República”.¹⁶⁹

Al presentar la Política Nacional a favor de la Infancia, el Presidente de la República, Ricardo Lagos, destacó que “el carácter estratégico de esta política significa pasar de programas basados en la consideración de la infancia como grupo ‘vulnerable’ de la sociedad, hacia la consideración de la infancia como un sujeto y actor estratégico para el logro del desarrollo del país. El resultado de esta nueva mirada es avanzar desde políticas asistenciales y compensatorias (basadas en las necesidades extremas de los niños y las niñas), hacia una política que reconozca los derechos de los niños como obligaciones para el Estado, la familia y la sociedad. Este tipo de política debe asegurar la protección integral de los derechos de los niños en todos los ámbitos de su desarrollo personal, familiar y social”.

¹⁶⁸ El grupo de trabajo está conformado, por representantes de los Ministerios: Secretaría General de Gobierno, Secretaría General de la Presidencia, Planificación y Cooperación, Trabajo y Previsión Social, Salud, Educación, Justicia, Vivienda y Urbanismo, Obras Públicas, Hacienda y Servicio Nacional de la Mujer. Y de los siguientes servicios públicos: Servicio Nacional de Menores, Junta Nacional de Jardines Infantiles, Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, Instituto de Normalización Previsional, Instituto Nacional de la Juventud, Fondo de Solidaridad e Inversión Social, Fondo Nacional de la Discapacidad, Dirección General de Deportes y Recreación y Consejo Nacional de Control de Estupefacientes. Además asisten profesionales en representación de Fundación Integra y Fundación de la Familia, dependientes del Gabinete de la Señora del Presidente de la República.

¹⁶⁹ Política Nacional a favor de la Infancia y la adolescencia 2001-2010. Gobierno de Chile. p 1.

Dicha Política Nacional plantea orientaciones éticas, valóricas y operativas para disponer de un instrumento de planificación efectivamente intersectorial, que permita instalar en la gestión pública chilena una nueva forma de hacer política pública hacia niños y niñas, donde “la inversión social está llamada a desempeñar un papel esencial en el proceso de desarrollo de las oportunidades y del capital humano en áreas tan cruciales como educación, salud, desarrollo cultural y convivencia democrática. Esta inversión no sólo se justifica como un imperativo ético vinculado a los derechos básicos de la infancia y la adolescencia, sino también como una condición *sine qua non* para el crecimiento y desarrollo social del país”¹⁷⁰.

Se reconoce que la intervención pública obedece a una oferta sectorial tradicional centrada en educación, salud y justicia careciendo de una mirada integral hacia la infancia, no visualizándose con los derechos de los niños y niñas, ni con sus necesidades, apareciendo débil “la intervención sobre antiguos problemas que, cruzando lo sectorial, hoy se ponen de relieve a la luz de los Derechos de los Niños - abandono, trabajo y maltrato infantil - así como sobre los nuevos problemas que han surgido al calor de los cambios socioculturales en nuestro país, como son la prostitución y pornografía infantil”¹⁷¹, por tal razón resulta indispensable, garantizar la integralidad de las políticas públicas dirigida a los niños y niñas a través del diseño e implementación de programas y servicios intersectoriales, que consideren el trabajo conjunto con y la participación activa de las familias y las comunidades en el respeto y la protección de los derechos de la infancia.

La Política Nacional a favor de la Infancia y la Adolescencia reconoce entre los derechos generales de todos los niños y niñas que vivan en Chile el derecho a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

¹⁷⁰Extractado de la Declaración Final de la II Reunión Iberoamericana de Ministros de Economía y Hacienda “Gasto público focalizado en la niñez y la adolescencia”, suscrita por el representante del Gobierno de Chile, 7 y 8 de Septiembre de 2000, Ciudad de Panamá, citado en documento de Política Nacional a favor de la Infancia y la adolescencia 2001-2010. Gobierno de Chile. p 2.

¹⁷¹ Política Nacional a favor de la Infancia y la adolescencia 2001-2010. Gobierno de Chile. p 4.

Encuesta Nacional sobre Trabajo Infantil y Adolescente

La Encuesta Nacional de Actividades de Niños y Adolescentes fue encomendada por el Ministerio de Trabajo y Previsión Social y la Organización Internacional del Trabajo OIT y fue aplicada por el Instituto Nacional de Estadísticas INE.

Su objetivo fue cuantificar, mediante una metodología científica, la realidad del trabajo infantil en Chile. En efecto, esta encuesta fue diseñada para medir - por primera vez y a nivel nacional - el trabajo infantil en nuestro país, lo cual significó un gran avance en el conocimiento de dicha problemática, ya que las encuestas tradicionales presentan importantes restricciones metodológicas que impiden realizar un diagnóstico fidedigno sobre la materia.

La encuesta tuvo cobertura de 16.308 hogares, se aplicó a nivel nacional durante el trimestre comprendido entre febrero y abril del 2003. Estos meses se escogieron con el fin de captar el trabajo agrícola de temporada u otros durante las vacaciones (febrero), así como el trabajo realizado en período escolar (marzo - abril). Con el fin de evaluar el diseño del cuestionario, el levantamiento de datos y el procesamiento de la información, se realizó durante un mes, en octubre de 2002, una prueba metodológica piloto en las áreas urbanas y semi-urbanas.

Para presentar la información de esta encuesta, fue necesario definir una serie de conceptos laborales. Estos se relacionan con la realidad particular de nuestro país y se basan en los estándares internacionales contenidos en la Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas, y los convenios n° 138 y n° 182 de la OIT, ya analizados. También se tuvo presente el "Plan nacional de prevención y erradicación progresiva del trabajo infantil y adolescente en Chile" y la legislación vigente.

Así, por ejemplo, se entendió por "ocupados" a cualquier trabajo o actividad llevado a cabo por una persona, por el pago en dinero o en especie o por la ganancia familiar

como trabajador no remunerado, durante un periodo específico de tiempo que corresponde a una hora o más en cualquier día de la semana de referencia.

La encuesta arrojó que en el país existen 196.104 niños y adolescentes ocupados (entre 5 y 17 años), independientes de su inserción escolar. De estos, más de 93.000 tienen entre 5 y 14 años y más de 102.000 entre 15 y 17 años. En la distribución por sexo, el porcentaje de hombres que trabaja es casi el doble que el de las mujeres. La tasa de ocupación de los hombres es 7,1 % y el de las mujeres alcanza solamente a un 3,7 %.¹⁷²

Los niños y niñas trabajan especialmente en las ramas de comercio, agricultura y, en tercer lugar, en servicios personales, comunales y sociales. Estos sectores tienden a presentar una menor productividad, baja tecnología y por tanto, remuneraciones deficientes.

Consecuentemente con los sectores económicos que concentran el trabajo infantil, se observa que los grupos de ocupación más frecuentes son vendedores, que incluye desde empleados de comercio estable hasta vendedores ambulantes, callejeros o feriantes. Luego sigue el grupo de agricultores, campesinos, pescadores; jornaleros, obreros y finalmente, ayudantes en construcción, industria o minería.¹⁷³

La realidad de los datos señala que más de la mitad de los niños menores de 15 años trabaja menos de catorce horas a la semana. Persiste de todas formas, un 28,2% de los niños que trabaja más de media jornada, e incluso algunos que laboran cuarenta y nueve horas y más, a la semana, lo que es absolutamente incompatible con la vida que le corresponde a un niño o niña.

La encuesta reflejó la realidad de lo que se llamó metodológicamente como “trabajo inaceptable” cuyo objetivo era identificar los grupos de niños y niñas de mayor riesgo en nuestro país y que se considerarán como sujetos de las políticas de erradicación más urgentes. Estos corresponden a aquellos que en su participación en actividades

¹⁷²Encuesta Nacional de Actividades de Niños y Adolescentes, 2003. Instituto Nacional de Estadísticas. Gobierno de Chile.

¹⁷³Encuesta Nacional de Actividades de Niños y Adolescentes, 2003. Instituto Nacional de Estadísticas. Gobierno de Chile.

laborales, pueden resultar vulnerados en sus derechos esenciales, como son los de educación, descanso, recreación, e integridad física.

De esta manera, para los efectos de la encuesta se entendió por “trabajo inaceptable”: a todos los niños/as menores de 12 años que trabajan; a los niños/as entre 12 y 14 años que laboran catorce horas o más a la semana y/o no estudian; a los adolescentes, entre 15 y 17 años, que trabajan 21 horas o más a la semana y no asisten a la escuela, también, a los que superan las horas establecidas en la jornada completa legal, y; a todos los niños y adolescentes que trabajan en la calle o de noche.

En Chile 107.676 niños y adolescentes de 5 a 17 años realizan trabajo inaceptable y corresponden al 3,0% del total de ese tramo de edad.¹⁷⁴Aunque hay más niños y niñas en el área urbana que en la rural, en esta última es más frecuente que trabajen en actividades inaceptables. Esto se puede explicar porque en el campo es donde se concentra mayor pobreza. También influyen factores culturales, como una mayor valoración del trabajo infantil por parte de los padres, orientados a que sus hijos aprendan un oficio desde jóvenes.

También tenemos a los niños y adolescentes que permanecen en el hogar, realizando labores domésticas, suman en Chile 42.083, esto es un 1,2 % del total de niños y adolescentes de 5 a 17 años. La gran mayoría son mujeres (84,8%). De estas un 24,1% son madres adolescentes solteras, o casadas o convivientes sin hijos.

De las conclusiones y recomendaciones más importantes emanadas de los resultados de la Encuesta Nacional de Actividades de Niños y Adolescentes en Chile, se pueden destacar algunas de interés para los análisis de la vulnerabilidad de los menores de 15 años que tiene un vínculo jurídico laboral. Así, la encuesta permitió captar exitosamente los tipos de trabajos más tradicionales. Sin embargo, no funcionó para algunas categorías de las peores formas de trabajo infantil como la prostitución, ciertas formas de explotación en redes delictuales, como los narcotraficantes que utilizan niños/as en sus redes, o pedir limosna en la calle. Queda la incógnita de si ello

¹⁷⁴Encuesta Nacional de Actividades de Niños y Adolescentes, 2003. Instituto Nacional de Estadísticas. Gobierno de Chile.

se debe a problemas metodológicos, a problemas de invisibilidad social o porque la mayoría de los niños que realizan esas actividades no viven en sus hogares y no los alcanzó el campo de cobertura de la encuesta.¹⁷⁵

Una muestra estadística que grafica la magnitud de la relación entre trabajo infantil y conductas delictuales del entorno al menor, que no sería reflejada en la Encuesta Nacional de Actividades de Niños y Adolescentes en Chile, lo arroja el SENAME al señalar que “en el área de niños de y en la calle, trabajo infantil, explotación sexual comercial infantil y drogas, entre 2000 y 2004 los proyectos crecieron de 31 a 50 y pasaron de una atención de 1.723 a 3.793 niños”.¹⁷⁶

¹⁷⁵ Una muestra de carencia de políticas públicas e invisibilidad social lo constituye el testimonio de una madre en el reportaje “Los niños huérfanos de la delincuencia” del Centro de Investigación Periodística CIPER Chile que relata: “Como no tenía con quién dejar a mi hijo A.E.F. (14 años), llamé a una amiga de la comuna de San Joaquín y le pregunté si lo podía recibir en su casa hasta que supiera qué iba a pasar conmigo. Me condenaron a 41 días de prisión. Fue suficiente para perder a mi hijo...”

EL 5 de enero de 2011, cuando faltaba sólo un día para que Vivianne saliera en libertad, el menor A.E.F. fue detenido por Carabineros transportando medio kilo de cocaína. Según relató a los propios policías que lo detuvieron, le habían pagado 5 mil pesos por ir a entregar la droga a un tercer implicado en el centro de Santiago.

-¡Imagínese! Yo salgo de prisión y lo primero que hago es llamar a mi amiga desde un teléfono público para preguntarle por mi hijo... Y ella me dice que lo habían detenido la noche anterior con droga. Que aún estaba en una comisaría de Carabineros a la espera de que alguien lo fuera a buscar. ¡Casi me morí! También tuve mucho susto porque pensé que si yo iba a buscarlo, recién saliendo de la cárcel, me podían involucrar a mí con la droga... ¡Quién me iba a creer si estaba saliendo de la cárcel ese mismo día! Por eso le pedí a mi amiga que me hiciera el último favor, que lo fuera ella a buscar diciendo que yo estaba presa. Y se lo entregaron.

Vivianne sólo alcanzó a tener unas pocas horas de felicidad tras recuperar la libertad y a su hijo:

-Ya no he podido hacer nada con mi hijo... No ha querido ni he podido obligarlo a venirse a vivir conmigo. No quiere estudiar. Me dice que le pagan por estar de soplón de unos narcos de La Legua y que como es menor, a él no le pasará nada si lo detienen los *ratis*. Anda con ropa nueva que yo no podría comprarle, porque cuando salí encontré un trabajo en una zapatería pero solo me pagan 4.500 pesos por día: justo para el arriendo de una pieza y la comida... Mi otro hijo también se me fue, pero de ése no sé dónde está ni cómo buscarlo.” [En línea] <<http://ciperchile.cl/2011/07/26/los-ninos-huerfanos-de-la-delincuencia/>> [Consulta: 17 de octubre de 2012].

¹⁷⁶ Servicio Nacional de Menores SENAME, Gobierno de Chile. Un Chile Apropiado para los Niños, diciembre 2004. [En línea]

<http://www.sename.cl/wsename/otros/doc_sename/UnChile_apropiadoparaninos.pdf> [Consulta: 18 de octubre de 2012].

Se debe tener presente que la encuesta constituye el último estudio completo, de carácter nacional y con una metodología científicamente comprobada sobre el trabajo infantil en Chile. Considerando que el trabajo en terreno se realizó en el primer semestre del 2003 sus datos se tienen que actualizar. Por lo anterior, para diseñar cualquier política pública sobre el tema se requiere imperiosamente una nueva Encuesta Nacional sobre Trabajo Infantil, debido a que una necesidad imperiosa para el diseño de políticas públicas, es la disponibilidad de información precisa, actualizada y confiable.

Plan de Avance para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2006-2010

Dicho Plan de Avance, que fue analizado en diversas instancias de debate nacional y aprobado por el Comité Técnico Nacional para la prevención y erradicación del Trabajo Infantil, compuesto por más de treinta instituciones públicas y privadas, “sostiene en un enfoque sistémico cuyo propósito es garantizar que los niños y niñas puedan tener la oportunidad de vivir una infancia plena y desarrollarse libre de los riesgos que representa el trabajo infantil.”¹⁷⁷

El Plan de Avance tuvo como antecedente y base el Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile elaborado por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social en conjunto con la Organización Internacional del Trabajo OIT, en el año 2001.

Consecuente con la doctrina de protección integral que considera a la niñez como sujeto pleno de derecho y establece el derecho del niño/a a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso y entorpecer su educación o ser nocivo a su salud o para su desarrollo físico,

¹⁷⁷ Plan nacional de prevención y erradicación progresiva del trabajo infantil 2006-2010. Resumen Ejecutivo. Ministerio del Trabajo y previsión Social. Gobierno de Chile, junio de 2007. p 5.

mental, espiritual, moral o social, el Plan mantiene como resultado central que los niños y niñas tengan sus derechos fundamentales debidamente resguardados y garantizados en su efectividad.

En su marco conceptual, el Plan se plantea ciertos principios orientadores de la gestión 2006-2010 como son: a) Perspectiva de derechos y del interés superior del niño o niña como consideración primordial; b) La familia como principal agente del desarrollo de niños y niñas; c) Fortalecimiento del contexto social y comunitario para un óptimo desarrollo de niños y niñas; d) Participación, colaboración y corresponsabilidad para prevenir y erradicar el trabajo infantil; e) Protección y apoyo al desarrollo personalizado a través del ciclo de vida del niño y niña; f) La educación como la puerta de salida para erradicar el trabajo infantil; g) Servicios sociales integrales para niños y niñas y sus familias; y h) Calidad de las prestaciones como componente fundamental de las garantías.

Las acciones del Plan deben responder a la necesidad de dar cobertura a todos y todas los niños y niñas que actualmente trabajan en Chile, comprendiendo que enfrentar dicha situación “requiere un alto grado de coordinación, colaboración y corresponsabilidad entre las instituciones del nivel central, organizaciones internacionales, ONG, gobiernos regionales y municipales, organizaciones sociales, sectores sindicales, empresariales y las familias.”¹⁷⁸

El Plan se ha planteado una serie de objetivos, destacándose algunos de ellos por su incidencia directa de la vulnerabilidad de los menores de 15 años en sus relaciones jurídico laborales.

Tenemos que es fundamental promover que los niños y niñas menores de 15 años en riesgo de abandonar la escuela permanezcan en el sistema escolar y los que abandonaron la escuela se reintegren y dejen de trabajar; que se debe asegurar la protección e integridad física y emocional de niños y niñas involucrados en las peores formas de trabajo; que se debe asegurar la protección e integridad física y emocional

¹⁷⁸ Plan nacional de prevención y erradicación Progresiva del Trabajo Infantil 2006-2010. Resumen Ejecutivo. Ministerio del Trabajo y previsión Social. Gobierno de Chile, junio de 2007. p 6.

de niños y niñas que trabajan, fortaleciendo y monitoreando la implementación de un marco jurídico legal que permita sancionar y eliminar el trabajo infantil y sus peores formas, provea acceso a intervención reparatoria para todos los niños/as que lo necesiten; incorporar la prevención y erradicación del trabajo infantil en los planes sectoriales e instancias de coordinación del Estado en cumplimiento con los convenios suscritos nacional e internacionalmente; difundir información para sensibilizar a la ciudadanía y los medios de comunicación acerca del trabajo infantil y sus peores formas, promoviendo su participación como garantes de derechos de niños y niñas y generando las condiciones que permitan universalizar el respeto y ejercicio de esos derechos; fortalecer el compromiso de empresarios y asociaciones gremiales en materia de protección de derechos y participación en acciones y estrategias de prevención y erradicación del trabajo infantil.

El Plan se desarrolla a través de siete ejes estratégicos siendo el primero y principal la “Protección de niños, niñas y adolescentes trabajadores”, donde los seis restantes ejes estratégicos tienen por función dar soporte al cumplimiento de sus objetivos y acciones, buscando fortalecer la gestión de colaboradores de todos los actores involucrados, a nivel nacional, regional y local para dar cumplimiento al Plan.

Estos seis ejes restantes son: articulación de políticas y planes de protección social y derechos de la familia, infancia y adolescencia; participación y colaboración local para la protección de niños, niñas y adolescentes que trabajan; adecuación del marco jurídico-normativo para la protección de niños, niñas y adolescentes que trabajan; priorización, focalización y sustentabilidad de los recursos públicos y privados para la prevención y erradicación del trabajo infantil; sensibilización de la ciudadanía y movilización del sector sindical y empresarial para la prevención y erradicación del trabajo infantil; y, evaluación del Plan Nacional y cuenta pública de la gestión y sus resultados.

Se establecen diversos indicadores de gestión para poder evaluar la aplicación del Plan.

Cabe destacar que el Plan realiza una diferenciación de acuerdo a la edad y las definiciones de trabajo infantil y adolescente, estableciendo objetivos particulares y específicos para cada grupo, objetivos que exigen un esfuerzo continuo, acumulativo y a largo plazo de la política de prevención y erradicación del trabajo infantil.

En relación al grupo etario que nos preocupa en la presente Memoria, el Plan se aboca a obtener resultados de bienestar medibles en relación a los niños y niñas menores de 15 años que trabajan y/o que han desertado o están en riesgo de abandonar el sistema escolar para trabajar. Los objetivos para este grupo son: promover que los niños y niñas menores de 15 años en riesgo de abandonar la escuela permanezcan en el sistema escolar y se desarrollen conforme a las metas de desarrollo psicosocial; promover que los niños y niñas menores de 15 años que abandonaron la escuela se reintegren al sistema escolar y dejen de trabajar; fortalecer la capacidad de las familias de niños y niñas menores de 15 años en riesgo de abandono escolar, de proveerles protección y apoyo para su desarrollo integral; y, promover un cambio cultural centrado en formar conciencia sobre el trabajo de niños, niñas y adolescentes en el ámbito laboral y para el propio hogar.

En relación a los niños y niñas involucrados en las peores formas de trabajo infantil, se plantean como objetivos: asegurar la protección e integridad física y emocional de niños y niñas involucrados en las peores formas de trabajo y garantizar el acceso a intervención reparatoria a todos los niños/as y adolescentes que lo necesiten; ampliar la capacidad de la oferta actual de asistencia social, jurídica, de reparación y restitución de derechos, de integración social y educacional, para dar cobertura a todos los niños y niñas que son detectados e ingresados en el Registro de Peores Formas de Trabajo Infantil; fortalecer el trabajo de colaboración en curso para la detección de casos de niños/as involucrados en las peores formas de trabajo infantil, incorporando nuevos colaboradores a nivel nacional, regional y local en el Sistema de Registro de Peores Formas para lograr un mayor alcance y cobertura territorial, y; fortalecer la participación regional y local en la red de protección de los derechos de los niños y niñas involucrados en las peores formas de trabajo infantil y en campañas de sensibilización contra la explotación sexual comercial de niños y niñas, de manera tal que se asuma colectivamente el compromiso de proteger a los niños y niñas vulnerados en cada

comuna del país, y; desarrollar competencias profesionales y técnicas en los equipos del área social municipal para proveer a la población objetivo y sus familias con intervenciones integrales dirigidas a disminuir la incidencia y prevalencia de niños y niñas involucrados en las peores formas de trabajo infantil.

Cabe destacar que entre las acciones propuestas por el Plan se encuentra la de establecer consensos respecto al límite que determina cuándo un trabajo para el propio hogar constituye un aprendizaje y cuándo es perjudicial, asumiendo la complejidad cultural y social de dichos consensos, que se manifiesta en uno de los factores de vulnerabilidad que analizaremos en el próximo capítulo de la presente Memoria.

Consecuente con lo anterior se plantea, entre las acciones del Plan, el desarrollar un trabajo de sensibilización de la población sobre el impacto negativo del abandono escolar de los niños y niñas e incrementar las acciones de sensibilización orientadas a fortalecer el compromiso de los maestros y las familias en la prevención del abandono escolar.

En relación a otro de los factores de vulnerabilidad, en el plano del nivel de pobreza en que se encuentra inserto el niño o niña se plantea ampliar la oferta laboral y capacitación a adultos que necesitan generar ingresos adecuados y estables para liberar a sus hijos de la responsabilidad de generar ingresos para complementar el presupuesto familiar.

Sistema de registro único de las peores formas de trabajo infantil

Una de las principales políticas públicas a destacar la constituye el Sistema de registro único de las peores formas de trabajo infantil, conceptualizadas en el Convenio N° 182 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), se refiere a la explotación

de niños, niñas y adolescentes por parte de adultos, en actividades económicas que ocasionan daño a su desarrollo físico, psicológico y moral.¹⁷⁹

En el contexto del Plan Nacional para la Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil en Chile y en los compromisos internacionales suscritos por el Estado de Chile, durante el año 2002 el Servicio Nacional de Menores Sename¹⁸⁰, la OIT y el Ministerio del Trabajo y Previsión Social diseñaron e implementaron el Sistema de Registro Único e Intervención de las Peores Formas de Trabajo Infantil. Entre sus propósitos está el de contar con información permanente sobre la magnitud y las características de los niños y niñas involucrados en actividades estimadas como peores formas de trabajo infantil y contribuir a la oportuna atención.

Lo anterior obedece a una estrategia intersectorial, coordinada por el Servicio Nacional de Menores y desarrollada en alianza con diversos actores intersectoriales vinculados a la infancia vulnerada en sus derechos, integra acciones para detectar y registrar a los niños y niñas víctimas de actividades tipificadas como peores formas de trabajo infantil y, en especial, para coordinar acciones destinadas a interrumpir estas situaciones y proteger a los/as afectados/as.

Actualmente la base de datos del Sistema de Registro Único e Intervención de las Peores Formas de Trabajo Infantil es alimentada por diversos organismos públicos como Carabineros de Chile, la Policía de Investigaciones, la Dirección del Trabajo y la Red de programas del Servicio Nacional de Menores.

Las intervenciones con los niños y niñas son ejecutadas, prioritariamente, por las Oficinas de Protección de Derechos (OPD), programas que luego de una calificación

¹⁷⁹ Véase el Capítulo II Trabajo infantil y su permanente conceptualización, principalmente en su parte “Conceptualización internacional” de la presente Memoria.

¹⁸⁰ El Servicio Nacional de Menores (Sename) es un organismo gubernamental ayudante del sistema judicial, que depende del Ministerio de Justicia. Fue creado por el Decreto Ley n° 2.465 del 10 de enero de 1979, que constituye su Ley Orgánica y que fue publicada en el Diario Oficial el 16 de enero del mismo año. El Sename entró en funciones el 1 de enero de 1980. El Servicio desarrolla sus actividades de acuerdo a las instrucciones que le indican los diversos tribunales, a través del país. Todas las prestaciones, salvo las Oficinas de Protección de Derechos (que para los efectos de la prevención del trabajo infantil juegan un rol fundamental), están ligadas a la justicia y los niños y niñas que son atendidos han sido enviados directamente por los Tribunales de Familia, vale decir, se encuentran judicializados.

diagnóstica de la situación, derivan a los niños y niñas a la oferta Sename y/o comunitaria que corresponda.

También se encuentra trabajando una mesa técnica sobre la materia, la que reúne a representantes de diversos organismos como Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Ministerio de Educación, Ministerio de Salud, Servicio Nacional de Turismo, Carabineros de Chile, Policía de Investigaciones, Dirección del Trabajo, Red de programas del Servicio Nacional de menores junto a la Organización Internacional del Trabajo OIT. El objetivo de esta mesa técnica es evaluar y promover acciones preventivas y de protección para los niños y niñas vulnerables y vinculadas a alguna de las peores formas de trabajo infantil.

El Servicio Nacional de Menores aborda las peores formas de trabajo infantil a través de 16 programas de reparación focalizados en la atención de víctimas de explotación sexual comercial, y 86 Programas de Intervención Integral Especializada (PIE) instalados a lo largo del país. Los PIE, entre su cobertura, entregó atención integral a niños y niñas con perfiles de alta complejidad, con historias de vida que presentan graves y sucesivas vulneraciones, entre ellos, los que han hecho del trabajo un medio de subsistencia, se encuentran excluidos del sistema escolar y/o presentan experiencia de calle u otras vulneraciones, como la interacción conflictiva con el mundo adulto.¹⁸¹

En el año 2010 el Sistema de registro único de las peores formas de trabajo infantil fue elegido por el Programa para la Erradicación del Trabajo Infantil (IPEC) de la organización Internacional del Trabajo OIT, como una de las veintidós mejores buenas prácticas en el marco de la Feria de Conocimientos dentro de la Conferencia Mundial de Trabajo Infantil realizada en La Haya.

¹⁸¹SERVICIO NACIONAL DE MENORES. Sistema de registro único de las peores formas de trabajo infantil [En línea]
<<http://www.sename.cl/wsename/estructuras.php?name=Content&pa=showpage&pid=79>>[Consulta: 10 de mayo de 2012]

Políticas públicas en desarrollo sobre el trabajo infantil

En el año 2010 el gobierno recién asumido se plantea una nueva meta, la cual es erradicar definitivamente las peores formas de trabajo infantil en Chile al año 2015. Para lograrlo, se planteó avanzar simultáneamente y complementariamente en dos estrategias; por una parte, sostener y ampliar la oferta pública con el fin de generar soluciones y alternativas de apoyo a las familias de niños trabajadores y por otra, abocar todos los esfuerzos de la autoridad pública para lograr fortalecer y multiplicar las acciones en el ámbito local, de manera tal poder forjar un cambio cultural profundo en la ciudadanía, para desnaturalizar el trabajo infantil y garantizar el derecho de cada niño y niña chileno a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.¹⁸²

A pesar de la declaración de intenciones anteriormente descrita, el Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile elaborado el año 2001 y con un periodo de vigencia del 2001 al 2010 no fue renovado al término de su vigencia por el gobierno del Presidente de la República Sebastián Piñera, ni existe una evaluación final de dicho Plan.¹⁸³

Actualmente, el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, en conjunto con el Ministerio de Desarrollo Social (ex MIDEPLAN) y la Organización Internacional del Trabajo OIT, han establecido las acciones de coordinación y cooperación necesarias para la realización de la Encuesta Nacional de Actividades de Niños, Niñas y Adolescentes 2012.¹⁸⁴

¹⁸² MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, Gobierno de Chile. Trabajo Infantil [En línea] <http://www.mintrab.gob.cl/?page_id=854> [Consulta: 10 de mayo de 2012]

¹⁸³ Memorándum n° 42 del 15 de mayo de 2012, emitido por Francisco Javier Pereira R., Jefe de Gabinete de Ministra del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile.

¹⁸⁴ Decreto Exento n° 280, del 4 de octubre de 2011. MIDEPLAN Gobierno de Chile.

Dicha encuesta tiene el propósito de recopilar información sobre la magnitud, características y principales determinantes del trabajo infantil en Chile. Además, pretende “afinar y actualizar el diagnóstico realizado el año 2003, por medio de un Convenio de Colaboración de fecha 22 de julio de 2011. Los resultados de dicha encuesta serán el principal insumo para la evaluación de una nueva política sobre erradicación y prevención del trabajo infantil”¹⁸⁵.

La importancia del levantamiento de información, sobre el trabajo infantil, en una encuesta especialmente diseñada para dicho efectos, se grafica en el hecho de que el cuestionario censal del Censo 2012 en Chile, al recoger información de los residentes habituales de la vivienda censada - específicamente frente a la pregunta n° 36 del formulario ¿Cuál de estas alternativas describe mejor su situación laboral actual?, presentando diversas alternativas - limita dicha pregunta a “todas las personas de 15 años o más”.¹⁸⁶

Por lo tanto, podemos concluir que en la actualidad no existe un Plan Nacional de erradicación y prevención del trabajo infantil que oriente los programas sociales sobre la materia que sean diseñadas, gestionadas o evaluadas por los diversos órganos del Estado de Chile.

No obstante lo anterior, al año 2012, uno de los principales organismos públicos orientados a la prevención del trabajo infantil es el Servicio Nacional de Menores SENAME, interviniendo tempranamente a nivel local por medio de las 115 Oficinas de Protección de Derechos (OPD), 179 Programas de Intervención Breve y 55 Programas de Prevención Comunitaria, oferta instalada en zonas y barrios con índices de alta vulnerabilidad. En la materia, el Servicio Nacional de Menores ha suscrito convenios de trabajo conjunto con el Ministerio del Trabajo, Servicio Nacional de Turismo, Carabineros de Chile, Policía de Investigaciones y la Dirección del Trabajo.¹⁸⁷ También

¹⁸⁵Memorándum n° 42 del 15 de mayo de 2012, emitido por Francisco Javier Pereira R., Jefe de Gabinete de Ministra del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile.

¹⁸⁶ Cuestionario Censal Censo 2012. Vivienda particular. Instituto Nacional de Estadísticas. XVIII Censo Nacional de población y VII de vivienda, República de Chile. p. 3.

¹⁸⁷SERVICIO NACIONAL DE MENORES. Sistema de registro único de las peores formas de trabajo infantil [En línea]

el Servicio Nacional de Menores participa en los respectivos comités regionales, adhiriendo a los compromisos internacionales y nacionales de contribuir a un país sin trabajo infantil.

Desde el Servicio Nacional de Menores SENAME nos han señalado que está funcionando la Mesa Intersectorial de las peores formas de trabajo infantil, que es un “espacio de intercambio de información relacionada con trabajo infantil, propuesta de acciones y eventual desarrollo, de acuerdo a recursos disponibles; en esta línea señalar que, el presente año se ha avanzado en la elaboración de la versión final de un Protocolo Intersectorial para la detección y atención integral de niños, niñas y adolescentes en trabajo agrícola peligroso y en el lanzamiento de un tríptico alusivo, producto impreso por la Dirección del Trabajo y difundido, hasta ahora, en dos regiones del país: Del Maule (específicamente en la comuna rural de San Clemente) y la región de Tarapacá (Iquique y el poblado de Camiña).”¹⁸⁸

A junio de 2012, el Servicio Nacional de Menores y el Ministerio del Trabajo y Previsión Social se encuentran en proceso de diseño de una capacitación para equipos técnicos del Programa Vida Nueva, (estrategia ejecutada en conjunto con el Ministerio del Interior y Carabineros de Chile) y actores locales “de las ocho comunas que abarca el programa, en materia de intervención con niños, niñas y adolescentes involucrados en peores formas de trabajo infantil, registrados como vulnerables por el Programa 24 horas de Carabineros de Chile”.¹⁸⁹

<<http://www.sename.cl/wsename/estructuras.php?name=Content&pa=showpage&pid=79>>
[Consulta: 10 de mayo de 2012]

¹⁸⁸ Carta n° 363 de 01 de junio de 2012, suscrita por Rolando Melo Latorre, Director Nacional del Servicio Nacional de Menores.

¹⁸⁹ Carta n° 363 de 01 de junio de 2012, suscrita por Rolando Melo Latorre, Director Nacional del Servicio Nacional de Menores.

Capítulo V

Vulnerabilidad del trabajo infantil en Chile

La vulnerabilidad en que se encuentran los niños y niñas en sus relaciones jurídico laborales en nuestro país queda demostrada en la Encuesta Nacional de Trabajo Infantil implementada en el año 2003, al establecer que en el país existían a esa fecha 107.676 niños y niñas que trabajan en condiciones inaceptables.

Se puede establecer que los planos de vulnerabilidad son diversos, multicausales, complejos y requieren ser analizados en profundidad para poder eliminar los factores de vulnerabilidad que impiden la completa erradicación del trabajo infantil en nuestro país y una política pública de prevención para las nuevas generaciones.

Todo tratamiento o aproximación a la temática sobre la vulnerabilidad del trabajo infantil debe tener como telón de fondo los derechos de los niños y niñas, como una manifestación de los derechos humanos, frente a lo cual debemos reconocer que “los Derechos del Niño en la sociedad contemporánea han estado tensionados por una extraña disociación. Por un lado, el deseo de prolongar y proteger la infancia; y por otro, de superar sus espacios privativos. En el debate sobre el trabajo infantil ha estado presente esta postura. El trabajo infantil es calificado como algo impropio de la niñez, y no como una actividad que permite resolver necesidades materiales y que, en algunos casos, expresa una forma tradicional de socialización e integración social”¹⁹⁰. Lo anterior, manifiesta un grado de vulnerabilidad ontológico del trabajo infantil que la sociedad, la doctrina y las autoridades públicas no han podido resolver, manteniéndose la disociación de intereses contrapuestos sobre los sujetos de derecho constituido por

¹⁹⁰ ROJAS, J. El trabajo infantil y la infancia popular. En: Proposiciones Vol.32. Santiago de Chile: Ediciones SUR, 1996. [En línea] <<http://www.sitiosur.cl/r.php?id=439>> [Consultado el 22 de mayo de 2012] p 3.

los niños y niñas sobre los cuales se tienen que aplicar las políticas públicas de prevención y erradicación del trabajo infantil.

Entre los diversos planos de vulnerabilidad encontramos el normativo-jurídico, la política de fiscalización, supervisión, control, prevención y erradicación del trabajo infantil y por último dice relación con aspectos culturales, sociales y económicos acerca del trabajo de los menores de 15 años. Intentaremos hacer una precisión mayor de estos planos de vulnerabilidad, de manera tal que podamos generar insumos conceptuales desde la ciencia del derecho a una problemática emergente, pero urgente en cuanto a cómo enfrentar el trabajo infantil en Chile.

Vulnerabilidad jurídico-normativa

Del análisis presentado en el Capítulo III de la presente Memoria se condice la vulnerabilidad en un plano jurídico-normativo. A pesar del esfuerzo desplegado en los últimos años aun persisten deficiencias en el ordenamiento jurídico para proteger a los niños y niñas del flagelo del trabajo infantil, “contar con un marco jurídico-normativo eficaz es un requisito esencial, en especial para los niños, niñas y adolescentes que permanecen en situación de gran vulnerabilidad”¹⁹¹.

Entrando en materia, dicha vulnerabilidad se manifiesta en la fisura que se produce entre las normas de capacidad contenidas en el Código del Trabajo, que a partir del 12 de junio del año 2007 no acepta, en términos generales, el trabajo infantil a los menores de 15 años y la norma del derecho civil que tiene una regulación más amplia de la capacidad del menor adulto. En efecto, los denominados menores adultos por el Código Civil, pueden desarrollar actividades de su peculio profesional o industrial - estamos hablando de los varones mayores de 14 años y las mujeres mayores de 12 años que no han cumplido 18 años - quedando sujetos a la existencia de la relativa y

¹⁹¹ Plan nacional de prevención y erradicación progresiva del trabajo infantil 2006-2010. Resumen Ejecutivo. Ministerio del Trabajo y previsión Social. Gobierno de Chile, junio de 2007. p 23.

graduable conceptualización de la dependencia y subordinación como elemento esencial del contrato de trabajo, que de configurarse implica la regulación de la relación contractual por el Código del Trabajo, con normas de mayor protección jurídica del trabajo infantil.

Señalamos que la delgada línea jurídica que limita un contrato laboral de un menor de 15 años con un contrato de otra naturaleza – principalmente regulado por el Código Civil – contrato a través del cual el menor adulto puede administrar y gozar de su peculio profesional o industrial, dice relación con la característica de dependencia o subordinación con que se realiza la prestación de servicios en materia laboral, quedando los varones mayores de 14 años y las mujeres mayores de 12 años, que no han cumplido 15 años, en una situación de riesgo en la medida que no se pruebe la relación de dependencia o subordinación.

En el plano de las facultades que tiene el menor sobre su patrimonio formado por su peculio profesional o industrial, se mirará como mayor de edad para la administración y goce de él con algunas limitaciones en la enajenación y gravamen de los bienes raíces, que no podrán realizarlo sin la autorización del juez con conocimiento de causa. Se ha criticado que la norma legal “ha prescindido en esta materia del principio fundamental del interés superior del menor y, muy especialmente del derecho esencial de éste a ser oído, lo que se contradice con las normas contenidas en los arts. 3° y 12° de la Convención sobre los Derechos del Niño, que como se ha señalado anteriormente, son imperativas y de rango constitucional. De tal suerte, que en nuestra opinión, cada vez que en sede judicial se solicite la autorización para un acto jurídico en conformidad a la ley, deberá citarse al menor y considerarse su opinión, en función de su edad y madurez. Por otra parte, consideramos que las limitaciones administrativas aun son escasas y debieran extenderse a las enajenaciones en sentido amplio de los bienes muebles de los hijos, y muy especialmente, para el giro de cuentas de ahorro”¹⁹²

¹⁹²SCHMIDT C. y VELOSO P. La Filiación en el Nuevo Derecho de Familia. Editorial Conosur, 2001. p 332.

En términos generales, podemos señalar que nuestro ordenamiento jurídico establece un grupo etéreo de riesgo y de alta vulnerabilidad de protección jurídico normativo, nos referimos a los menores de 15 años siendo varón mayor de 14 años o mujer mayor de 12 años, que trabaje en forma independiente o sin dependencia o subordinación de otro sujeto de derecho, con una regulación jurídica deficiente, vulnerándose la protección a la infancia establecida en la Constitución Política y en los Tratados y Convenios internacionales a que se encuentra comprometido nuestro país, compromisos que tiene ribetes políticos como jurídicos en la protección de nuestros niños y niñas.

Por lo tanto, la vulnerabilidad se manifiesta en que el menor queda sometido a una cuestión de prueba del elemento de dependencia y subordinación, concepto jurídico que - como ya analizamos en un Capítulo anterior - es de difícil determinación.

Insistiendo en dicha línea argumental de vulnerabilidad jurídico-normativa, el articulado del Código del Trabajo chileno incluye una definición del trabajo riesgoso y ciertas restricciones en dichos casos, definición que es concordante con la contenida en el Convenio n° 138 de la OIT que las define como actividades que pueden resultar peligrosas para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores. Pero la norma internacional con la nacional tienen una diferencia fundamental, mientras que el Convenio n° 138 de la OIT señala expresamente que sus normas deben aplicarse a todos los sectores de la economía, las normas del Código del Trabajo están dirigidas a niños y niñas que trabajen bajo dependencia y subordinación, situación que es minoritaria en relación al universo de niños y niñas que realmente trabajan en Chile.

También la norma laboral contiene fisuras jurídicas que afectan los derechos del niño/a al permitir los casos excepcionales de trabajo de menores de 15 años en las situaciones calificadas en que se permite su contratación. Nos referimos a los casos de los espectáculos y actividades artísticas a que hacen referencia los artículos 15° inciso segundo y artículo 16° del Código del Trabajo.¹⁹³

¹⁹³Véase el Capítulo III “Marco jurídico actual del trabajo de los menores de 15 años en Chile” de la presente Memoria.

Si bien la norma laboral establece una serie de requisitos, como la autorización copulativa del representante legal y del respectivo Tribunal de Familia para los casos de actuar en ciertos espectáculos en vivo o la autorización disyuntiva del representante legal o el respectivo Tribunal de Familia para celebrar contratos con personas o entidades dedicadas al teatro, cine, radio, televisión, circo u otras actividades similares; como el cumplimiento de las obligaciones escolares, y también establece una serie de prohibiciones como que sólo podrán celebrar contratos para realizar trabajos ligeros que no perjudiquen su salud y desarrollo o que requieran fuerzas excesivas, ni en actividades que puedan resultar peligrosas para su salud, seguridad o moralidad, vemos que la excepcionalidad de la norma permite el trabajo infantil en la medida que el representante legal no cumpla a cabalidad con su deber de cuidado o que los Tribunales de Familia o la Inspección del Trabajo no pueda ejercer su rol tutelar en la materia.

Además, un sector de la realidad en la cual se desarrollan las actividades laborales de espectáculos o actividades artísticas, en que excepcionalmente se permite el trabajo infantil, corresponde a una realidad social de marginalidad que la ciencia del derecho debe tener presente al momento de legislar casos excepcionales permitiendo que se desborde el espíritu de la norma generándose situaciones de explotación económica de niños y niñas dentro del marco de la ley.

Entre las deficiencias legislativas de estos casos de excepción, en que se permite el trabajo infantil, está el hecho de que los artículos 15 inciso segundo y artículo 16 del Código del Trabajo no establecen una edad mínima para estas situaciones. Podemos configurar el caso de un recién nacido actuando en ciertos espectáculos o ciertas actividades artísticas cumpliendo la formalidad de las autorizaciones respectivas y vulnerándose los compromisos internacionales sobre prevención y erradicación del trabajo infantil.

También constituye una fisura jurídica el artículo 18 del Código del Trabajo al establecer bajo la técnica de una norma prohibitiva una normativa imperativa sin mayores resguardos. En efecto, dicho artículo “prohíbe” a los menores de dieciocho años todo trabajo nocturno en establecimientos industriales o comerciales, que se

ejecuten entre las veintidós y las siete horas. Se debe tener presente esta norma prohibitiva en los casos de excepción que se permite el trabajo infantil de los menores de 15 años, es decir, en las situaciones calificadas en que se permite su contratación en los espectáculos y actividades artísticas a que hacen referencia los artículos 15 inciso segundo y 16 del Código del Trabajo. Precisamente, actividades laborales desarrolladas en establecimientos comerciales, muchos de los cuales desarrollan sus espectáculos o actividades artísticas en los horarios nocturnos prohibido por la ley.

El resguardo legal consagrado en el artículo 18 del Código del Trabajo queda vulnerado al transformar la norma prohibitiva a una norma imperativa en el caso de excepción que señala a renglón seguido, lo cual tiene importante significación jurídica y vulnerabilidad en un plano normativo a los menores de 15 años que se permite su contratación en espectáculos o actividades artísticas. En efecto, la norma señala que dicha prohibición de trabajo nocturno a los menores de 18 años tiene la excepción de aquellos establecimientos en que únicamente trabajen miembros de la familia, bajo la autoridad de uno de ellos.

En el caso de los menores de 15 años, que se permite su contratación en espectáculos y actividades artísticas, muchas de dichas actividades laborales las realiza en establecimientos donde únicamente trabajan miembros de la familia, bajo la autoridad de uno de ellos, quedando la norma prohibitiva de resguardo y protección en letra muerta, siendo una norma imperativa donde los requisitos para que opere tienden a coincidir con los requisitos de autorización, es decir, es totalmente imaginable que la persona que debe prestar la autorización (representante legal) es la misma persona con la cual trabaja de noche (miembro de la familia) que finalmente es la misma persona que ejerce los actos de explotación del menor (padre, madre o pariente que tiene la tuición) en un contexto de vulnerabilidad y marginalidad que propicia el trabajo infantil.

En definitiva, la legislación chilena sigue siendo muy amplia y permisiva en estos casos excepcionales de trabajo infantil que permite su contratación en los espectáculos y actividades artísticas ya señaladas, como asimismo en la regulación del derecho civil de los menores de 15 años que administran su peculio profesional o industrial fruto del

ejercicio de todo empleo, oficio, profesión o industria que no trabaje bajo dependencia o subordinación o no pueda demostrar dicho elemento del contrato, quedando sin la protección de la norma laboral.

Desde un enfoque más general de la legislación sobre la infancia, tenemos la ley n° 16.618 o más conocida como la Ley de Menores, la cual se ocupa principalmente de los niños y niñas que escapan de la normalidad social. Nos referimos a los casos de niños y niñas que mendigan, que ejercen la prostitución, que son abandonados, que desertan de la escuela, los que viven en familias con problemas sociales, entre otros casos. Dichas conductas se les denomina situaciones de peligro material o moral o situaciones irregulares.

La Ley de Menores establece “una estrategia de control, prevención y tratamiento de la desviación social basada en una autoridad poderosa, con amplias facultades. Junto a lo anterior, define un catálogo difuso de medidas aplicables por esa autoridad, cuya naturaleza y duración se aplica mientras dure la irregularidad; reorganiza y da un renovado impulso a centros de régimen de internado, denominados Casas de Menores”¹⁹⁴. Por tal razón surge la necesidad de su remplazo completo e integral debido a que ella se funda en la situación de riesgo o irregular y no en la necesidad de dar protección a los derechos de los niños y niñas.

No toda la doctrina es uniforme en cuanto a los resguardos normativos para prevenir y erradicar el trabajo infantil. Tenemos a la OCDE que nos plantea que “resulta importante que las legislaciones nacionales prohíban el trabajo infantil por debajo de cierta edad y que cuenten con los debidos mecanismos para hacer cumplir esta prohibición. Sin embargo, a la hora de diseñar las legislaciones, habría que tener siempre en cuenta dos consideraciones fundamentales, a saber: a) la edad mínima de empleo debería reflejar las realidades del mercado (y de la pobreza) o, de lo contrario, se corre el riesgo de que la entrada en vigor de la legislación fuerce a los niños a

¹⁹⁴Véase el Mensaje n° 309-352 del 18 de enero de 2005, de S.E. el Presidente de la República con que se inicia un proyecto de ley de protección de derechos de la infancia y adolescencia. Ingresado al Senado de la República de Chile por el Gobierno de Chile, con la firma del Vicepresidente de la República don José Miguel Insulza Salinas; del Ministro de Justicia don Luis Bates Hidalgo; del Ministro del Interior (S) don Jorge Correa Sutil y de la Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer doña Cecilia Pérez Díaz. p 4.

trabajar en el mercado negro o en condiciones laborales aún más peligrosas y, en definitiva, resulte contraproducente; b) la legislación sobre la edad mínima de empleo debería ser compatible con la legislación que determine la obligatoriedad de la escolarización”¹⁹⁵. Concordante con los criterios de la OCDE, en el mes de mayo de 2003 se realizó en nuestro país la reforma constitucional que establece la enseñanza media obligatoria y gratuita, generándose un sistema de 12 años mínimo de escolaridad. Dicha reforma implicó el cambio de legislación para los contratos de los menores de 18 años y mayores de 15 años en cuanto al cumplimiento de las obligaciones escolares.

La legislación chilena aun mantiene vacíos con relación a los compromisos internacionales de erradicación del trabajo infantil asumidos por el Estado de Chile en los Convenios n° 138 y n° 182 de la OIT que permiten un nivel de vulnerabilidad de las relaciones jurídico laborales de los menores de 15 años en Chile, las normas del derecho civil sobre capacidad ya analizadas, así lo demuestran y las normas del derecho laboral que excepcionalmente permiten el trabajo infantil así lo confirman.

Dicha opinión es compartida en el Plan Nacional de Prevención y Erradicación progresiva del trabajo infantil 2006 – 2010 al reconocer que “a pesar que las recientes modificaciones realizadas, las cuales han eliminado parcialmente las deficiencias, todavía no resguarda adecuadamente los derechos de los niños, niñas y adolescentes trabajadores, por lo cual el problema principal subsiste: Las normas laborales y penales que se refieren al trabajo infantil cubren una proporción relativamente pequeña del problema. Por lo anterior es preciso continuar los esfuerzos del gobierno central, regional y municipios por establecer legislación adecuada para proteger a los niños,

¹⁹⁵Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico OCDE. Resumen Balance de las políticas de lucha contra el trabajo infantil, correspondiente la traducción de extractos de una publicación de la OCDE editada originariamente en inglés y francés con los títulos siguientes: Combating Child Labour: A Review of Policies Combattre le travail des enfants: un bilan des politiques © 2003, OECD.

[En línea] <<http://www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/fulltext/8103124e5.pdf?expires=1337183874&id=id&accname=guest&checksum=1480588ECC91BC2396663339505B44AB>> [Consulta: 16 de mayo de 2012]

niñas y adolescentes que trabajan y así garantizar sus derechos y de esta manera dar completo cumplimiento a los convenios internacionales suscritos por el Estado”¹⁹⁶.

Para mayor abundamiento, en el año 2005 se envió al Congreso Nacional un proyecto de ley de protección de derechos de la infancia y adolescencia, donde se señala, entre los fundamentos del proyecto, que todo el avance y evolución en torno a la protección de la infancia ha implicado que “por el hecho que nuevas leyes no han supuesto el remplazo global de las normativas anteriores sino que, salvo excepciones, las nuevas normas se van uniendo a las anteriores. El resultado de esto es un conjunto de leyes de inspiración muy diversa, con soluciones contradictorias entre sí”¹⁹⁷. Proyecto de ley que, a septiembre de 2012, todavía se encuentra en discusión en la Cámara de Diputados.

Vulnerabilidad de las políticas públicas de fiscalización, supervisión, control, prevención y erradicación del trabajo infantil en Chile

El segundo plano de vulnerabilidad lo encontramos en las políticas públicas implementadas sobre la materia, desglosándose en la política de fiscalización, supervisión, control, prevención y erradicación del trabajo infantil en Chile de los organismos encargados de dicha misión, como son la Dirección del Trabajo, los Juzgados de Letras del Trabajo, los Tribunales de Familia y los órganos jurisdiccionales en general, y en los organismos de gestión pública, principalmente el Ministerio del Trabajo y Previsión Social y el Comité Nacional Asesor para la Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil.

¹⁹⁶ Plan nacional de prevención y erradicación progresiva del trabajo infantil 2006-2010. Resumen Ejecutivo. Ministerio del Trabajo y previsión Social. Gobierno de Chile, junio de 2007. p 23.

¹⁹⁷ Véase el Mensaje n° 309-352 del 18 de enero de 2005, de S.E. el Presidente de la República con que se inicia un proyecto de ley de protección de derechos de la infancia y adolescencia. p 2.

Entendemos que un aporte de la ciencia del derecho lo constituye el hecho de entregar elementos de juicio al desarrollo de una política pública, en este caso de la prevención y erradicación del trabajo infantil, donde “el análisis de Política Pública permite describir la situación que está siendo abordada por una política pública, establecer si hay correspondencia entre el problema identificado y la política que busca resolverlo o aminorarlo, e identificar las consecuencias de la implementación de la política pública en la forma de resultados, impactos y si fue efectiva, eficaz y/o eficiente”¹⁹⁸ . Así la mirada jurídica constituye una variable insustituible en dicho análisis.

En el plano de la fiscalización vemos cómo la Dirección del Trabajo no cuenta con un organismo especializado en pesquisar, controlar y fiscalizar las normas laborales de prohibición y resguardo de los menores de 15 años. Frente a lo anterior ha sido necesario dictar normas especiales en los procedimientos de fiscalización que permitan tener especial preocupación por parte de los inspectores del servicio en el resguardo de los derechos de los niños y niñas que están en una situación de explotación económica del trabajo infantil.

Desde la ciencia jurídica se debe tener presente la realidad sobre la cual se aplica la norma jurídica, en ese sentido se debe tener presente las características especiales que tiene el trabajo infantil, normalmente se desarrolla como un trabajo informal y al margen de la legislación laboral, lo cual otorga invisibilidad a las normas de protección, fiscalización y control del ordenamiento jurídico sobre los agentes económicos que contratan, toleran o permiten el trabajo de niños y niñas.

La jurisprudencia de los tribunales continúa siendo muy restrictiva en la interpretación de los hechos que configuran la dependencia y subordinación de los contratos de trabajo de los menores de 15 años. Así lo demuestran los diversos fallos sobre niños y niñas empaquetadores en los supermercados, donde tenemos “un caso que, en segunda instancia la Corte de Apelaciones de Valparaíso, acogió la demanda de despido injustificado presentada por un niño propinero contra un supermercado, con base en que se había logrado acreditar con testimonios la existencia del vínculo de

¹⁹⁸ OLAVARRIA, M. Op. Cit. pp 31 y 32

dependencia. Sin embargo, por vía de recurso de queja, la Corte Suprema enmendó esta sentencia y confirmó el fallo de primera instancia que desechó la demanda en todas sus partes. En este caso, la defensa del supermercado consistió en señalar que quien daba órdenes a los propineros era uno de los mismos niños, que “están entre ellos organizados jerárquicamente, teniendo un jefe que regula los turnos y los horarios, pero que no tiene relación alguna con la empresa en cuestión”¹⁹⁹²⁰⁰.

En cuanto a los órganos de gestión pública se demuestra la vulnerabilidad en cuanto el Plan Nacional que enfrente la erradicación y prevención del trabajo infantil se encuentra discontinuado, sin un órgano ejecutivo claro que lo impulse y sin reuniones periódicas y permanentes del Comité Nacional Asesor que lo impulse. El único organismo público que ha desplegado grandes recursos humanos, materiales y financieros en la prevención y erradicación del trabajo infantil lo es el Servicio Nacional de Menores, el cual principalmente trabaja con menores en situación judicializada con los Tribunales de Familia y que despliega un trabajo de prevención del trabajo infantil en su programa de Oficinas de Protección de Derechos (OPD)²⁰¹ que realizan acciones de protección integral a la infancia. Recordemos que dicho Servicio centraliza la base de datos del Sistema de Registro Único e Intervención de las Peores Formas de Trabajo Infantil.

¹⁹⁹ Organización Internacional del Trabajo OIT. Oficina Regional para América Latina y el Caribe Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil - IPEC Sudamérica. Normativa nacional e internacional sobre el trabajo de los niños, niñas y adolescentes en Chile: Análisis y recomendaciones para su mejor regulación y cumplimiento. Copyright © Organización Internacional del Trabajo, Primera edición 2004. p 49.

²⁰⁰Fallo de fecha 26 de agosto de 1988, de la Corte de Apelaciones de Santiago. Fallos del Mes n° 357, Agosto, 1988. pp. 539-542, citado por Organización Internacional del Trabajo OIT. Oficina Regional para América Latina y el Caribe Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil - IPEC Sudamérica. Op. Cit. p 62.

²⁰¹ Las oficinas de protección de Derechos (OPD) están definidas como instancias de atención ambulatoria de carácter local, que realizan acciones de protección integral. Son operadas en convenio entre el Sename y una o varias municipalidades, según sea el caso. Buscan contribuir a la generación de condiciones que favorezcan una cultura de reconocimiento y respeto de los derechos de la infancia. Sus acciones más relevantes son: la gestión interinstitucional hacia los sectores públicos y privados, en lo local; la promoción de los derechos de la infancia; el trabajo para implementar sistemas locales de protección y la atención a niños, niñas y adolescentes que requieren protección y que están siendo atendidos en otros sistemas.

De la situación descrita y de la información entregada por el Ministerio de Trabajo y Previsión Social - especialmente a esta investigación - que señala que el Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente 2001-2010 “no fue renovado al término de su vigencia. Asimismo, no existe una evaluación final del plan”²⁰², se puede señalar que no existe un Plan Nacional sobre prevención y erradicación del trabajo infantil que oriente el accionar de los órganos del Estado.

El impulso desarrollado por los órganos públicos chilenos a principios del siglo XXI no tuvo un desarrollo esperado. Lo anterior queda demostrado en la no existencia de una unidad de gestión gubernamental que ejecute y coordine las diversas acciones que se plantean en la prevención y erradicación del trabajo infantil.

Por otro lado, en el transcurso de la presente investigación quedó determinado que no existen reuniones permanentes del Comité Nacional Asesor para la Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil donde instituciones que se señalan parte de dicho Comité manifiestan desconocimiento o desinformación sobre las acciones de dicha instancia.

Así tenemos que desde la Oficina de Información Ciudadano se nos comunica que “en la Cámara de Diputados no hay un Comité parlamentario por la infancia, no tenemos información oficial al respecto”.²⁰³

Frente a la consulta respecto de que si tienen alguna evaluación del Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile por parte de la Red de Alcaldes por la Infancia que – conforme al Ministerio del Trabajo y Previsión Social - son parte del Comité Nacional Asesor para la Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil que elaboró dicho Plan, nos contestan que

²⁰²Memorándum n° 42 del 15 de mayo de 2012, emitido por Francisco Javier Pereira R., Jefe de Gabinete de Ministra del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile.

²⁰³CAMARA DE DIPUTADOS. Oficina de Información Ciudadana. Consulta ciudadana [En línea] En: leonelsanchez@hotmail.com, viernes 04 de mayo de 2012 < ofciudad@congreso.cl> [Consulta: 08 de mayo de 2012].

“el área social de la Asociación Chilena de Municipalidades no tiene información sobre esta red de alcaldes, ni sobre el comité.”²⁰⁴

Por su parte Carabineros de Chile nos señala que “sobre el particular, es dable señalar que Carabineros de Chile, desconoce el actual estado del Plan de prevención y erradicación progresiva del trabajo infantil y adolescente, ya que este estado, no se encuentra en los antecedentes sobre la materia de nuestra Institución y en razón de esto es que, no es posible entregar alguna evaluación del mismo”²⁰⁵

Similar situación nos respondieron desde la Iglesia Católica donde señalan que “lamentablemente carecemos de información sobre lo que usted consulta. Efectivamente, en la web del Ministerio del Trabajo aparece la constitución de dicho Comité, y entre otras numerosas entidades aparece la Iglesia Católica. No obstante, el organismo nacional de la Iglesia que se ocupa de estas materias es el Área de Pastoral Social-Caritas, que cuenta con varias Comisiones de trabajo, entre ellas sobre la infancia vulnerada, pero carecen de informaciones acerca de la participación de la Iglesia en el Comité que usted señala y del Plan que usted menciona”²⁰⁶ .

Entre los organismos públicos dependientes del poder ejecutivo, del Ministerio de Justicia – ante la solicitud de información de evaluación del Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile, en su calidad de parte del Comité Asesor respectivo - nos señalan que conforme a la legislación vigente, el Comité Nacional Asesor para la Erradicación del Trabajo Infantil y la Protección del Menor Trabajador se encuentra “adscrito al Ministerio del Trabajo y Previsión Social y si bien entre los integrantes del referido Comité Asesor se contemplan efectivamente dos representantes del Ministerio de Justicia, quien lo preside es la Ministra del Trabajo y Previsión Social. Asimismo se establece en el señalado decreto que el Comité

²⁰⁴ ASOCIACIÓN CHILENA DE MUNICIPALIDADES. Solicita información [En línea] En: leonelsanchez@hotmail.com, viernes 04 de mayo de 2012 <mcifuentes@munitel.cl> [Consulta: 08 de mayo de 2012].

²⁰⁵ CARABINEROS DE CHILE. Carta respuesta RSIP n° 16119 de fecha 23 de mayo de 2012, extendida por el Coronel de Carabineros Ramiro F. Larráin Donoso, Jefe del Departamento de Información Pública.

²⁰⁶ IGLESIA CATÓLICA. Webmaster Iglesia.cl. Solicita información [En línea] En: leonelsanchez@hotmail.com, viernes 04 de mayo de 2012 <webmaster@iglesia.cl> [Consulta: 08 de mayo de 2012].

Asesor tendrá una Secretaría Ejecutiva que estará a cargo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social y estará formado por un funcionario del Ministerio más un experto de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.). En virtud de lo señalado precedentemente, se informa a usted que el Ministerio de Justicia no cuenta con la información requerida, siendo el Ministerio del Trabajo y Previsión Social quien dirige y coordina las actividades del Comité Asesor, de modo que es el organismo competente en la materia²⁰⁷.

Por su parte, el Servicio Nacional de Menores SENAME nos informa que “participa en el Comité Nacional Asesor para la Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil en su calidad de servicio dependiente del Ministerio de Justicia, considerando que el decreto 131 del año 1996, que crea el Comité Asesor, reconoce como integrante a dicho Ministerio”²⁰⁸. Recordemos que SENAME es el organismo encargado del diseño y ejecución, directa o en convenio con instituciones colaboradoras, de una oferta de programas para la atención de niños y niñas vulnerados en sus derechos, entre ellos, las víctimas del trabajo infantil y las peores formas de trabajo infantil, incluida la explotación sexual comercial infantil. Respecto a la evaluación del Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente 2001-2010 el SENAME nos informa que dicha evaluación no existe y a la fecha no se ha actualizado el Plan.²⁰⁹

Frente a similar solicitud de información, del Ministerio de Desarrollo Social nos señalan que “esta Secretaría de Estado es partícipe del Comité Asesor Nacional para la Erradicación del Trabajo Infantil y la Protección del Menor Trabajador, el cual es liderado por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Sin embargo, a la fecha no disponemos de evaluaciones del Plan mencionado”²¹⁰

²⁰⁷ Patricia Pérez Goldberg, Subsecretaria de Justicia, Ministerio de Justicia, Gobierno de Chile. Ord. N° 3475 de fecha 25 de mayo de 2012.

²⁰⁸ Carta n° 363 de 01 de junio de 2012, suscrita por Rolando Melo Latorre, Director Nacional del Servicio Nacional de Menores.

²⁰⁹ Carta n° 363 de 01 de junio de 2012, suscrita por Rolando Melo Latorre, Director Nacional del Servicio Nacional de Menores.

²¹⁰ M. Soledad Arellano Schmidt. Subsecretaría de Evaluación Social. Ministerio de Desarrollo Social, Gobierno de Chile. Carta n° 33-C/95 de fecha 17 de mayo de 2012.

En síntesis, debemos mencionar que no existe una evaluación actualizada del Plan Nacional de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil 2006-2010, del cual poder tener conclusiones y recomendaciones para la generación de un instrumento de planificación gubernamental similar.

En nuestro país no existe una Encuesta Nacional sobre Trabajo Infantil que se encuentre actualizada y abarque las nuevas realidades socio-económicas del trabajo infantil. Debemos recordar que la última encuesta nacional sobre la materia es del año 2003. Además, en el diseño de cualquier encuesta o estudio sobre trabajo infantil se debe tener presente que “es una actividad no permitida, lo que lleva a su subregistro y ocultamiento, dificultando la interpretación de los resultados censales y de encuestas. Por lo tanto, es preciso apuntar a investigaciones de otra naturaleza, que permitan dimensionar más certeramente su magnitud, causas y variables intervinientes. Sobre las peores formas de trabajo infantil los datos son aún más imprecisos; por lo que se envuelven más relevantes políticas tendientes a reforzar la comprensión por parte de los niños, niñas y adolescentes de sus propios derechos, a través de la educación y los medios de comunicación”²¹¹

Todo lo anterior hace que las políticas públicas sobre erradicación del trabajo infantil sean insuficientes e incompletas, aumentando los factores de vulnerabilidad en que se encuentran los menores de 15 años en sus relaciones jurídico laborales en Chile.

Podríamos señalar que en la actualidad el Estado de Chile no está cumpliendo cabalmente con sus compromisos internacionales en orden a generar las políticas públicas respectivas para la prevención y erradicación del trabajo infantil. Una explicación de dicha situación se encuentra en la mejor situación comparativa en que se encuentra nuestro país- en relación al resto de Latinoamérica, y especialmente a situaciones dramáticas en algunas regiones de África y Asia - lo cual incide en

²¹¹ Organización Internacional del Trabajo. Oficina Regional para América Latina y el Caribe Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil – IPEC Sudamérica. Análisis de las políticas y programas sociales en Chile: La acción pública para prevenir y combatir el trabajo de niños, niñas y adolescentes. Copyright © Organización Internacional del Trabajo 2004, Primera edición. P 11.

mantener una actitud pasiva frente a la problemática del trabajo infantil. Además, “el énfasis ha sido puesto en la erradicación de las formas más riesgosas o intolerables de trabajo infantil (una minoría, para el caso chileno), y no en la protección de las menos peligrosas (la mayoría). Esto implica necesariamente una estrategia urgente, asistencialista y compensatoria, de corto alcance. Incluso el ambicioso plan de erradicación y prevención comienza a diluirse al desarrollarse esta estrategia menos costosa y más efectista en resultados. Los últimos actos y declaraciones referidas al trabajo infantil, por ejemplo, se han concentrado en identificar la campaña de erradicación con la represión de la prostitución, el tráfico de órganos y de estupefacientes y la pornografía infantil. Con ello, se ha tendido a reducir el campo inicial de interés de las políticas públicas (los niños trabajadores propiamente), abriéndose el camino a una política más asistencialista, compensatoria y focalizada.”²¹²

Para reimpulsar una política pública de prevención y erradicación del trabajo infantil, no debemos olvidar el contexto cultural en el cual se desarrolla dicha problemática, por consiguiente “es una dimensión que debe tomarse en cuenta a la hora de definir políticas públicas, justamente porque las mayores resistencias pueden venir de los propios sujetos de esas prácticas, si no se apunta a un cambio cultural profundo.”²¹³

Los desafíos sobre el tema están planteados, en los cuales “la idea de focalización de las políticas públicas es, sin duda, un avance en la lucha contra la explotación de la infancia y parte de realizar un análisis de la oferta institucional y la inversión social para contribuir en este esfuerzo. Considerando la experiencia de la OIT, la existencia del trabajo infantil no puede comprenderse si no se relaciona directamente con la estructura del mercado laboral, el impacto de la pobreza y las limitaciones de las políticas públicas, traducidas en la reducción de la inversión social”²¹⁴.

²¹²ROJAS, J. Op. Cit. p 12.

²¹³UCA, S. y DAMIANOVIC, N. Estudio Exploratorio sobre trabajo infantil. Cuaderno de Investigación n° 5. Dirección del Trabajo, Departamento de Estudios, verano 1998. p 11.

²¹⁴Organización Internacional del Trabajo. Oficina Regional para América Latina y el Caribe Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil – IPEC Sudamérica. Análisis de las políticas y programas sociales en Chile: La acción pública para prevenir y combatir el trabajo

Finalmente, el factor de la participación ciudadana tiene que ser un elemento presente para evitar o atenuar niveles de vulnerabilidad de cualquier política pública, que en el caso de la prevención y erradicación del trabajo infantil se hace más sensible y compleja al afectar a un grupo objetivo que no tiene canales desarrollados de participación por su grado de madurez cívica. En efecto, “se considera que cualquier estrategia basada en un discurso de erradicación del trabajo infantil debe tomar en cuenta la forma de pensar, ser y actuar de los niños y niñas trabajadores. Lo anterior porque la visión de estos niños y niñas no se construye necesariamente sobre los mismos parámetros ni responde a los mismos contextos situacionales que los de las políticas sociales, lo cual, si no es tomado en cuenta, puede afectar la validez ecológica y la pertinencia cultural de estas políticas, además de verse afectadas por mayores dificultades para obtener la adhesión y colaboración de sus beneficiarios, de quienes depende gran parte de su eficacia”²¹⁵

Vulnerabilidad en los aspectos culturales, sociales y económicos acerca del trabajo infantil

Por último, un plano de vulnerabilidad que se encuentran los menores de 15 años en sus relaciones jurídico laborales, dice relación con aspectos culturales, sociales y económicos, manifestado en las condiciones de pobreza en el cual se encuentran dichos menores.

La situación de pobreza, a nivel internacional, es una de las principales causas del trabajo infantil. Sin perjuicio de lo anterior los países industrializados no están ajenos a dicho problema. De hecho la OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo

de niños, niñas y adolescentes. Copyright © Organización Internacional del Trabajo 2004, Primera edición. Prólogo.

²¹⁵ TERRA, V. Representaciones sociales del trabajo en niños y niñas trabajadores de la Región Metropolitana: un desafío a la pertinencia cultural de las políticas sociales. Departamento de Sociología, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Chile, noviembre 2007. p 41.

Económico) que entre sus miembros están alguno de los países más ricos y/o desarrollados del orbe, se ha preocupado del tema señalando que “la opinión pública ha expresado su gran preocupación por la persistencia del trabajo infantil. Pese a la creciente ratificación de convenios internacionales para la erradicación del trabajo infantil y las campañas de sensibilización periódicas, muchos niños siguen trabajando”²¹⁶.

En síntesis, “la fuerza más poderosa que conduce a los niños al trabajo peligroso y agotador es la explotación de la pobreza”²¹⁷. Pero cómo enfrentar dicha pobreza es un debate abierto con posiciones muy diferentes, si bien “todo el espectro político se expresa favorable a terminar con la pobreza. Las diferencias están en el concepto que se tiene de pobreza y de las causas que la generan. Para algunos, la reducción de sus niveles se logra profundizando el actual modelo de desarrollo, haciéndolo más competitivo y abierto a las exigencias externas. Las posibilidades de empleo aumentarían, así, por la vía del crecimiento económico. Para otros, el fin de la pobreza se logra poniéndole límites al modelo de desarrollo, fijando condiciones sociales, protegiendo a los trabajadores y fortaleciendo las organizaciones sociales. Y desde un punto de vista más radical, otros plantean cambiar drásticamente el modelo económico para así erradicar el trabajo infantil”²¹⁸ argumentos sobre los cuales volveremos a profundizar.

En nuestro país dicha situación se confirma ya que el trabajo infantil se puede explicar – en gran medida – por la necesidad de grupos familiares que se encuentran en situación de vulnerabilidad económica. Algunos de estos hogares presentan niveles de desintegración manifestados en drogadicción, violencia intrafamiliar, abandono de

²¹⁶ Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico OCDE. Resumen Balance de las políticas de lucha contra el trabajo infantil, correspondiente la traducción de extractos de una publicación de la OCDE editada originariamente en inglés y francés con los títulos siguientes: Combating Child Labour: A Review of Policies Combattre le travail des enfants: un bilan des politiques © 2003, OECD.

[En línea] <<http://www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/fulltext/8103124e5.pdf?expires=1337183874&id=id&accname=guest&checksum=1480588ECC91BC2396663339505B44AB>>[Consulta: 16 de mayo de 2012]

²¹⁷ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia UNICEF. Estado mundial de la Infancia, 1997.

²¹⁸ ROJAS, J. Op. Cit. p 10.

algunos de los progenitores, donde el trabajo de los menores no es más que una expresión visible de una realidad social ligada a la vulnerabilidad por la falta de ingresos familiares para la subsistencia mínima, “esto significa que muchas veces el aporte económico de los niños, permite a esas familias cubrir las necesidades de alimentación, vivienda, y otras necesidades básicas de los propios menores de los hogares pobres e indigentes, particularmente en aquellos hogares con jefatura monoparental femenina”²¹⁹.

Esta idea se refuerza en los estudios historiográficos de los trabajadores mineros del siglo XX en Chile donde “no sólo las madres se desvelaban por conocer el paradero de sus hijos, sino también las esposas, quienes se habían quedado atrás esperando que el marido les enviara el dinero para poder reunirse en un futuro no muy lejano. Sin embargo, por lo general, estos hombres emprendedores desaparecían, olvidándose de la mujer y los niños”.²²⁰

Si bien la pobreza en Chile ha disminuido considerablemente en las últimas décadas, persiste una distribución desigual del ingreso posibilitando que surjan y permanezcan focos de vulnerabilidad que sustentan y promueven el trabajo infantil de un amplio sector de niños y niñas que se encuentran en dicha situación, “lo anterior tiene una fuerte repercusión, ya que para muchas familias el trabajo infantil y adolescente se convierte en una “buena alternativa” para conseguir mayores ingresos inmediatos que permitan cumplir con los patrones sociales de consumo y alcanzar niveles aceptables de vida. Esto aún con el sacrificio del bienestar futuro que obtendrían con una mayor educación de los hijos.”²²¹

En la conferencia internacional convocada en Oslo, Noruega, en el año 1997, con el objeto de elaborar una estrategia mundial contra el trabajo infantil, algunas ONGs y

²¹⁹UCA, S. y DAMIANOVIC, N. Op. Cit. p 9.

²²⁰VERGARA A. Ciudades Privadas. La vida de los trabajadores del cobre. En: SAGREDO R. y GAZMURI C. Historia de la Vida Privada en Chile: Tomo III, el Chile contemporáneo de 1925 a nuestros días, Santiago de Chile. Editorial Aguilar Chilena de Ediciones S.A., 2008. pp.85-103.

²²¹ MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, Gobierno de Chile. Trabajo Infantil. Resultados generales de la encuesta. [En línea] <<http://www.trabajoinfantil.cl/resultados.html>> [Consulta: 11 de mayo de 2012]

organizaciones donde participan menores, protestaron porque sus planteamientos no estaban representados en la Conferencia. Entre dichas manifestaciones existían planteamientos que señalaban que el trabajo infantil debía regularse y no erradicarse y debía procurarse establecer mejores condiciones de trabajo, sueldo justo, seguridad, entre otros derechos, de lo contrario el trabajo infantil se volvería clandestino, perdiendo inclusive las garantías ya logradas, “esta preocupación por la regulación y el mejoramiento de las condiciones, pero no la prohibición, se fundamenta en la experiencia práctica de los menores, porque la asociación entre pobreza y trabajo infantil, desgraciadamente tiene un “núcleo duro” que perdurará en tanto perduren las situaciones de pobreza e indigencia. La prohibición sin atacar las bases del problema, la pobreza misma, podría agravar la explotación, inseguridad y riesgo de los menores”²²²

No toda la doctrina está de acuerdo en la relación tan directa y determinante entre pobreza y trabajo infantil, considerando que no todos los niños y niñas de sectores vulnerables o de marginalidad económica recurren al trabajo infantil como vía para aumentar los ingresos familiares, se plantea que “una condición de pobreza es condición necesaria pero no suficiente para que aparezca el trabajo infantil, incidiendo en este nivel otras determinantes, algunas igualmente ligadas al contexto económico, otras de naturaleza específicamente cultural y comportamental”²²³. Es un error considerar el trabajo de los niños y niñas como consecuencia y no causa de la pobreza, pues se tiene que analizar que no todos los niños y niñas pobres trabajan y que el trabajo infantil también se produce en sectores sociales que no son pobres.

Existen experiencias que confirman que el trabajo infantil es una causa de la pobreza, que, por lo tanto, cualquier esfuerzo de erradicarlo genera condiciones sociales para superar la pobreza. Así sostener que “la erradicación del trabajo infantil constituye un subproducto y un “lujo” que las sociedades pueden permitirse sólo después de alcanzado un cierto nivel de desarrollo económico, la experiencia de Japón y los países escandinavos demuestra exactamente lo contrario. Tanto en Japón, cuanto en los países escandinavos, la erradicación del trabajo infantil, vía

²²² UCA, S. y DAMIANOVIC, N. Op. Cit. p 10.

²²³ SCHIBOTTO, G. Niños Trabajadores. Construyendo una Identidad. Programa Internacional para la erradicación del trabajo Infantil IPEC-OIT, Lima, 1990. p 31.

universalización de la educación básica, constituye un factor decisivo para entender y explicar el desarrollo económico”²²⁴. Por lo tanto la erradicación del trabajo infantil debería constituir un elemento prioritario de una sociedad organizada que se plantea metas de superación de la pobreza y objetivos de alcanzar niveles de desarrollo nacional acordes con países desarrollados.

Un factor importante de vulnerabilidad asociado con lo anterior lo constituye el marco educacional en que se desarrolla el niño o niña que se encuentra realizando un trabajo infantil. No son suficientes los apoyos directos al niño o niña en el cumplimiento de metas escolares y de búsqueda en mantenerse en el sistema educativo, sino que se requieren apoyos a todo el grupo familiar para que refuerce el rol de estudiante del menor y sea valorizado como una herramienta de superación de estados de marginalidad. Conforme a los datos que entrega la Encuesta Nacional de Actividades de Niños y Adolescentes implementada en el año 2003 “más de la mitad de los niños y adolescentes que realizan trabajos inaceptables o quehaceres domésticos, pertenecen a hogares en los cuales el jefe de hogar no terminó la enseñanza media”²²⁵.

Se debe considerar que los niños y niñas que realizan trabajo infantil restan tiempo, dedicación y energía a sus obligaciones estudiantiles, faltando regularmente a clases, no cursando el nivel que le corresponde, o simplemente se produce la deserción escolar. Con lo anterior, se desarrolla un círculo vicioso de vulnerabilidad, al transformarse en jóvenes y adultos sin la debida preparación formativa y educacional, limitando enormemente sus potenciales de desarrollo económico y social, en tal sentido “la pobreza engendra el trabajo infantil, el cual engendra la carencia de educación, que a su vez genera de nuevo la pobreza. Este círculo vicioso pone de manifiesto la centralidad que tiene la educación como principal instrumento del que

²²⁴ GARCIA, E y ARALDSEN, H. El debate actual sobre el trabajo infanto-juvenil en América Latina y el Caribe: Tendencias y perspectivas. Publicado por el Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes (IIN), organismo especializado de la OEA en materia de niñez y adolescencia [En línea]<http://www.iin.oea.org/EI_debate_actual_sobre_trabajo_infanto_juvenil.pdf> [Consulta. 31 de mayo de 2012]. p 9.

²²⁵ MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, Gobierno de Chile. Trabajo Infantil. Resultados generales de la encuesta. [En línea] <<http://www.trabajoinfantil.cl/resultados.html>> [Consulta: 11 de mayo de 2012].

disponen las sociedades como las nuestras, profundamente inequitativas, para prevenir y superar la pobreza²²⁶

Caracterizado el trabajo infantil por su peculiar naturaleza, existe un trabajo generalmente informal y al margen de la legislación laboral, como son los que desarrollan una actividad por propina en las calles, limpiadores de autos, cargadores o empaquetadores en algunos centros comerciales, entre otras labores que normalmente no se consideran fuentes laborales por los adultos, generándose una demanda de mano de obra que propicia la contratación de niños y niñas.

Especial mención merece la utilización de niños y niñas en actividades ilícitas, las que corresponden a situaciones en que adultos inducen a los menores a realizar actividades ilegales y también a situaciones de trabajo forzoso u obligatorio. Dentro de estas prácticas se distinguen la utilización de niños/as en la producción y tráfico de drogas, utilizándose a los niños/as por delincuentes adultos.

Una explicación a este fenómeno corresponde a un enfoque macrosocial, que analiza el momento histórico y las condiciones socio económico y cultural que vive un sector específico de la población nacional: el sector popular urbano que no tiene acceso a los beneficios del sistema económico imperante y que desarrolla formas de adaptación a esa realidad concreta. Entonces, la delincuencia puede aparecer como una respuesta a esta contradicción social de no poder tener acceso a las metas a través de los canales permitidos y buscar otros medios para alcanzarlas. A esto se exponen los niños/as utilizados por delincuentes adultos, en circunstancias que acceden a conocer un contexto grupal trasgresor, sin contar con visiones alternativas para combatir este intento de cooptación.²²⁷

²²⁶ VIVANCO, R. y BARRIENTOS, V. El trabajo infantil como respuesta adaptativa de la familia popular al mercado laboral. Un planteamiento teórico sobre los cambios en la estructura familiar: Un estudio de casos en la ciudad de Osorno. Ponencia en Congreso Internacional Ciudadanía y Políticas Sociales, Universidad del Bío-Bío. [En línea] <<http://www.ubiobio.cl/cps/index2.html>> [Consulta: 16 de mayo de 2012] p 7.

²²⁷ Servicio Nacional de Menores SENAME, Gobierno de Chile. Peores formas de trabajo infantil. Serie Estudios y Seminarios, agosto 2004. p 25 [En línea] <http://www.sename.cl/wsename/otros/doc_sename/Peores_formas.pdf> [Consulta: 18 de octubre de 2012]

En síntesis, cuando los niños y niñas reconocen que en su familia existe afecto y confianza, esto es vivenciado como distinto a la identidad que experimentan en la calle, en el mundo de la delincuencia y/o del tráfico. Sin embargo, cuando la familia logra constituirse en un nicho de identidad, distinguible del mundo de la calle, no implica necesariamente que se convierta en algo opuesto, es decir, un freno o un límite a las peores formas de trabajo infantil en que están involucrados.²²⁸

Volviendo a la situación de los menores en general, los niños y niñas desarrollan trabajos que generalmente no requieren calificación o procesos formativos, tampoco requieren constituirse formalmente en empresa, ni necesitan un capital inicial en el sistema financiero, la mayor parte del trabajo lo realizan al margen de la normativa laboral. Por tales características propias del trabajo infantil, se les asignan tareas laborales que no encuentran oposición ni protección por parte del Estado o de su entorno familiar.

Tenemos que la clandestinidad, la desregulación en ciertas áreas y principalmente la invisibilidad social del trabajo infantil constituyen elementos de vulnerabilidad para los niños y niñas que trabajan. En dicha situación están “los trabajadores domésticos, en su mayoría niñas, viven aislados y sujetos a los caprichos y a la disciplina arbitraria de sus empleadores, que pueden cometer abusos contra ellos”²²⁹

La vulnerabilidad de los niños y niñas que desarrollan una actividad laboral proviene de la complejidad del fenómeno del trabajo infantil que “no sólo deviene de las connotaciones económicas y su relación con la pobreza; existen otras de carácter cultural, antropológico, y sociológico, que no permiten arribar a una solución unidimensional”²³⁰, así en el mundo campesino también influyen factores culturales del traspaso del conocimiento como una forma de aprendizaje para la vida de adultos y en ciertos sectores de la población se asocia el trabajo infantil al aprendizaje de virtudes como el esfuerzo y la erradicación de vicios como la “flojera”.

²²⁸ Servicio Nacional de Menores SENAME, Gobierno de Chile. Op. Cit. p 47

²²⁹ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia UNICEF. Estado mundial de la Infancia, febrero 2012. p 32.

²³⁰ UCA, S. y DAMIANOVIC, N. Op. Cit. p 10.

En tal sentido, la tradición que valora el trabajo de los niños y niñas, en cuanto es una actividad positiva que permite inculcarle disciplina sacándolos de la vagancia y la mendicidad, es uno de los factores de vulnerabilidad que se deben enfrentar con mayor rigor y permanencia en el tiempo. Obedecen a conceptos culturales arraigados en amplios sectores de la sociedad chilena.

La familia cumple un rol fundamental en esta materia, es la base de la estructura cultural y social de una nación, cumpliendo un rol de agente socializador del menor y es la que ejerce un primer control social sobre la prevención y erradicación del trabajo infantil. Los roles que se establecen al interior de la familia, serán roles que se proyectarán a la sociedad y desde la perspectiva educacional, cultural y económica retroalimentarán a los roles dentro de la familia, por tal razón “el trabajo infantil, traducido en un aporte económico al ingreso familiar, pasa a ser un elemento adaptativo del sistema familiar, cuando los adultos responsables no cumplen el rol de proveedores en forma adecuada”²³¹.

En el caso chileno, las familias en que se produce la fuerte presencia de trabajo infantil, residen en sectores periféricos de las grandes ciudades o en familias rurales, con altos índices de hacinamiento, el trabajo de los adultos responsables del hogar es generalmente inestable y mal remunerado y con códigos culturales que promueven el trabajo infantil, produciéndose una condición de vulnerabilidad de los niños y niñas del núcleo familiar al asumirse el trabajo infantil como una estrategia de sobrevivencia de la familia frente al modelo económico y social imperante, “de esta manera, el trabajo infantil puede comprenderse como parte de las estrategias de sobrevivencia que ponen en práctica diferentes familias provenientes de los sectores de escasos recursos del país para asegurar su reproducción material y la satisfacción de sus necesidades”²³²

Finalmente, el modelo de desarrollo aplicado en Chile es el marco económico y social que permite el surgimiento y promoción del trabajo infantil, mientras mantenga bolsones duros de marginalidad y aliente el modelo de consumo de los grupos familiares en situación de vulnerabilidad, persistirán las condiciones que fomenten que

²³¹ VIVANCO, R. y BARRIENTOS, V. Op. Cit. p 11.

²³² TERRA, V. Op. Cit. p 97.

niños y niñas se integren a la fuerza laboral, “quienes piensan que es el mismo capitalismo (en su expresión periférica, subdesarrollada, dependiente, etc.) el que provoca el trabajo infantil, la estrategia es no profundizar el modelo, sino cambiarlo, sustituirlo por otro o por una variante que permita mejorar la distribución del ingreso y disminuir la brecha entre ricos y pobres”²³³.

Para mayor abundamiento, desde la historiografía nos plantean que “dentro de un sistema de dominación hay muchas otras formas de alienación del ser humano (como la de la mujer en un sistema patriarcal, de los niños en un régimen adulto-céntrico, de los adultos que no encuentran un sentido para sus vidas ni plenitud vocacional. De los que fraternizan “por conciencia” con la explotación ajena, etc.) que, en conjunto, cubren un área mayor que la explotación del trabajo asalariado de tipo capitalista industrial. Sobre todo en el tiempo actual”²³⁴

El modelo de desarrollo también deslegitima el esfuerzo en el área de la educación al no transformar dicha herramienta de promoción social en una posibilidad de largo aliento de cambio de las condiciones de vida de un niño y niña, prefiriéndose el dinero recibido en el momento de desarrollar un trabajo, por sobre la inversión personal y/o familiar en educación con un proyecto de vida a más largo aliento y esfuerzo familiar.

Es así que la vulnerabilidad en que se encuentra el trabajo infantil nos invita a reflexionar sobre qué tipo de modelo de desarrollo queremos construir y cuál debería ser los roles de nuestros niños y niñas en una sociedad, en una economía y en una cultura que establece, proclama y defiende los derechos infantiles. En el marco de una mesa redonda de alto nivel sobre empleo y relaciones laborales organizada por la OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico) se plantea que “la creciente globalización económica ha traído aparejada consecuencias negativas para los trabajadores de la mayor parte de los países del mundo, especialmente de los menos desarrollados, entre los cuales se incluyen los latinoamericanos. La disminución de los estándares laborales, la inestabilidad ocupacional, los bajos salarios, la

²³³ ROJAS, J. Op. Cit. p 8.

²³⁴ SALAZAR, G. Movimientos Sociales en Chile. Trayectoria histórica y proyección política. Santiago de Chile. Oqbar Editores, 2012. p. 239.

desprotección social, las largas jornadas de trabajo y la explotación del trabajo infantil y adolescente son algunos de los efectos más preocupantes a los que ha dado lugar la aplicación de políticas neoliberales en mi región”²³⁵

En el ámbito puramente económico invita a reflexionar respecto del por qué el modelo económico necesita de mano de obra infantil, si es rentable para un país tolerar trabajo infantil que afecta al desarrollo de un niño y niña y cómo enfrentar los niveles de pobreza sin tener que recurrir a la tolerancia del trabajo de los menores en un grupo familiar de alto riesgo y vulnerabilidad. “El trabajo infantil puede poner en peligro la salud de los niños afectados y, por ende, el desarrollo del capital humano, mermando así el crecimiento económico futuro. Para empezar, los niños obligados a trabajar muchas horas no pueden asistir a la escuela y, en consecuencia, limitan sus posibilidades de enriquecerse como personas, lo que a nivel agregado se traducirá probablemente en un menor crecimiento de la productividad, que es la base de la mejora del nivel de vida”²³⁶.

²³⁵TOMADA, C. Discurso del señor Ministro de Empleo y Seguridad Social de la República de Argentina. Mesa redonda de alto nivel sobre el empleo y las relaciones laborales: Fomentar un comportamiento empresarial responsable en el marco de una economía globalizada. [En línea] <<http://www.oecd.org/dataoecd/22/35/41123374.pdf>> [Consulta: 16 de mayo de 2012]

²³⁶Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico OCDE. Resumen Balance de las políticas de lucha contra el trabajo infantil, correspondiente la traducción de extractos de una publicación de la OCDE editada originariamente en inglés y francés con los títulos siguientes: Combating Child Labour: A Review of Policies Combattre le travail des enfants: un bilan des politiques © 2003, OECD.

[En línea] <<http://www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/fulltext/8103124e5.pdf?expires=1337183874&id=id&accname=guest&checksum=1480588ECC91BC2396663339505B44AB>> [Consulta: 16 de mayo de 2012]

Conclusiones

Consideraciones Generales

Uno de los factores más complejos de dilucidar para enfrentar la vulnerabilidad del trabajo infantil, dice relación con la definición conceptual de los elementos básicos que componen el fenómeno social en sí mismo.

Es así como la definición de infancia es un concepto que ha estado en permanente discusión y análisis nacional e internacional no existiendo una postura común al respecto. En la presente Memoria hemos acotado su área de estudio a los menores de quince años coincidiendo con diversos instrumentos y convenios internacionales que así lo establecen. Sabemos que cualquier determinación de edad será una cuestión con ribetes arbitrarios pero necesarios para focalizar las políticas públicas al respecto y para poder determinar con seguridad jurídica la norma legal aplicable. Creemos que el grupo etéreo de los menores de 15 años, sin distinción de sexo, es un grupo de personas a los cuales se les puede considerar como sujetos de diversas políticas públicas o normativas jurídicas sobre el trabajo infantil, partiendo de una prohibición total y completa.

El otro elemento de difícil conceptualización –y consenso- es el de “trabajo” cuyo desarrollo y explicación lo remitimos al Capítulo I de la presente Memoria. Tengamos presente que el debate sobre el trabajo es uno de los más ricos y emergentes en la doctrina y pensamiento nacional e internacional; a manera de ejemplo, podemos destacar obras como “El fin del trabajo. Nuevas tecnologías contra puestos de trabajo: el nacimiento de una nueva era” de Jeremy Rifkin (Editorial Paidós, Barcelona, 1994), “El trabajo: un valor en peligro de extinción” de Dominique Méda (Editorial Gedisa, Barcelona, 1998) y “Repensar el trabajo: historia, profusión y perspectiva de un concepto” de Martín Hopenhayn (Grupo Editorial Norma S.A., Buenos Aires, 2001), que hacen replantearse permanentemente el rol del trabajo en la sociedad, el cómo enfrentarlo desde el Estado y la función de los infantes en dichos procesos.

Para ambos conceptos – infancia y trabajo - se debe tener presente su dificultad de acercamiento y configuración conceptual para definir estrategias de cómo abordarlos. Por lo anterior, se hace necesario un debate público sobre el trabajo infantil que abarque ciertas aristas tales como su conceptualización, el hecho de si se permitirán ciertas actividades laborales de niños y niñas y, de ser afirmativa dicha cuestión, responder bajo qué requisitos y medidas de protección, y qué sucede con los ingresos generados por dichos niños/as en el desarrollo de su actividad (niños o niñas artistas, deportista u otro talento que implique la generación de recursos financieros).

Otra consideración a tener presente dice relación con la volatilidad temporal del grupo etéreo del cual estamos hablando. En efecto, sin perjuicio de los 107.000 niños y niñas que al año 2003 trabajaban en condiciones inaceptables en Chile, conforme a un estudio de la época, actualmente esas personas son en su gran mayoría adultos o adolescentes entre 15 y 18 años con un tratamiento – por parte del ordenamiento jurídico – distinto a la problemática del trabajo infantil.

Lo anterior demuestra la urgencia de la protección normativa y de la aplicación de políticas públicas sobre el tema del trabajo infantil, pues el grupo vulnerable a quien afecta – los menores de 15 años – es un grupo humano que, por razones obvias, rápidamente sale de dicha categoría, donde los daños permanentes de su situación se mantendrán por el resto de sus vidas.

Se debe tener presente que en la configuración del estatuto jurídico que regula el trabajo infantil y en el diseño, gestión y evaluación de las políticas públicas sobre erradicación y prevención del trabajo infantil, estamos tratando con niños y niñas como sujetos de derechos plenos, integrales, complejos y peculiares y no sobre objetos de aplicación de medidas de intervención pública.

A continuación presentamos una serie de conclusiones y propuestas en tres áreas:
A. En el plano jurídico-normativo, B. En el plano de las políticas públicas, y finalmente,
C. En el plano social, cultural y económico.

A. Conclusiones y propuestas en el plano jurídico-normativo

1. Nuestro ordenamiento jurídico se tiene que perfeccionar para lograr la erradicación del trabajo infantil, partiendo por un consenso explícito sobre la materia. Además, las normas jurídicas son una buena herramienta para la prevención del trabajo de nuestros niños y niñas. Por lo tanto, se tiene que avanzar mucho más en las modificaciones legales para adecuar nuestro sistema jurídico a los requerimientos y compromisos asumidos en diversos tratados internacionales, como en los Convenios 138 y 182 de la OIT. Podemos señalar que las normas civiles, laborales y penales que se consideran para abordar el fenómeno del trabajo infantil en nuestro país cubren una pequeña proporción de la realidad de dicho fenómeno.
2. Entre los aspectos a considerar están la adecuación de las normas civiles. Se debe establecer la prohibición explícita del trabajo a los menores de 15 años sin distinción de sexo, estableciendo un conjunto de normas que adecuen la legislación civil. Una técnica legislativa, en sede civil, es establecer una norma prohibitiva en el Código Civil en torno a prohibir expresamente todo tipo de empleo, oficio, profesión o industria a los menores de 15 años. Lo anterior no afecta las normas de capacidad del Código Civil pues el patrimonio de un menor se forma también por otras fuentes de ingresos patrimoniales como lo son las donaciones, herencias o legados, donde las normas de capacidad relativa se mantendrían conforme al sistema establecido en el derecho civil. Lo anterior tiene que ir complementado con una norma expresa que prohíba todo tipo de empleo, oficio, profesión o industria que implique trabajos peligrosos o formas inaceptables de trabajo infantil para el menor de edad, donde la conceptualización de dichas categorías las puede realizar el propio Código Civil, o establecer una norma de remitencia al Código del Trabajo y los Reglamentos respectivos o bien simplemente dejarlas a la jurisprudencia que conceptualizará las categorías de trabajo peligroso o formas inaceptables del trabajo infantil con las normas jurídicas del derecho laboral y de los tratados internacionales respectivos.

3. En el plano netamente laboral, se debe tener presente que nuestro Código del Trabajo está restringido por definición al trabajo bajo dependencia y subordinación con un empleador concreto. Además, se tiene que revisar los casos excepcionales en los cuales se permite el trabajo de los menores de 15 años, de manera que se pueda garantizar la coherencia con los Convenios 138 y 182 de la OIT. Nos referimos a las situaciones calificadas que se permite su contratación en los espectáculos y actividades artísticas que hacen referencia los artículos 15 inciso segundo y artículo 16 del Código del Trabajo. En efecto, las exigencias y limitaciones establecidas en el derecho laboral aún hacen vulnerable la situación de los menores de 15 años en nuestro ordenamiento jurídico, como ya lo revisamos profundamente en el Capítulo V de la presente Memoria, en su acápite sobre vulnerabilidad jurídico-normativo. Por lo anterior, se hace imprescindible una revisión profunda de dichas normativas y de la aplicación concreta de la norma en la sociedad chilena, que permita eliminar los factores de vulnerabilidad que emanan del ordenamiento jurídico, al permitir casos excepcionales de trabajo infantil.
4. Un debate interesante al respecto es la discusión sobre las normas de rango constitucional que se pueda desarrollar en torno al trabajo infantil. En efecto, se puede reflejar expresamente en el texto constitucional, algunos de los principios o estatutos normativos establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño o de los Convenios n° 138 y 182 de la OIT, transformándolo en un texto constitucional moderno que incorpora a la infancia como una de sus principales preocupaciones.
5. Finalmente, debemos recordar que en estos momentos se encuentra en el Congreso Nacional la ley sobre Protección de los derechos de la infancia y de la adolescencia, el cual fue ingresado el 19 de enero de 2005 y que - a octubre de 2012 - se encuentra en la etapa del segundo trámite constitucional en la Cámara de Diputados. Sería importante que el Congreso Nacional pudiera despachar dicho proyecto de ley que, entre sus fundamentos se ha propuesto, como un importante desafío, la completa reformulación de las leyes relativas a la infancia y la adolescencia de modo de adecuarlas a los nuevos requerimientos jurídicos y

sociales del país y, en especial, a los principios y directrices contenidos en la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales vigentes, ratificados por Chile.

B. Conclusiones y propuestas en el plano de las políticas públicas

1. Con la convicción de que el trabajo infantil no es erradicable solamente con el establecimiento de normas jurídicas, sino que se requiere una política pública integral que mire la problemática en forma intersectorial, incorporando el aporte del sector privado y buscando canales de participación de los propios niños y niñas conforme a su desarrollo intelectual y emocional, se deben generar una serie de propuestas en el ámbito de las políticas públicas. Sin duda el principal factor de vulnerabilidad que encontramos en el plano de las políticas públicas es el hecho de que no existe un plan nacional de prevención y erradicación del trabajo infantil por parte del Gobierno de Sebastián Piñera, debido a que el plan anterior que abarcaba los años 2001 al 2010 no está vigente ni tampoco se cuenta con una evaluación técnica ni política de dicho plan.
2. Debe existir una permanente y fluida coordinación público-privado sobre las acciones a desarrollar en la erradicación y prevención del trabajo infantil, pero dicha coordinación es responsabilidad de contar con una iniciativa gubernamental para que se produzca.
3. Un cuidado especial se debe tener en la focalización de las políticas públicas sobre trabajo infantil en cuanto al énfasis que se le ha dado a la erradicación de las peores formas o más peligrosas de trabajo infantil (Convenio n° 182 de la OIT) que, en el caso chileno, constituyen casos minoritarios en relación al trabajo infantil menos peligroso que es la gran mayoría del problema en Chile. Sin duda las peores formas de trabajo infantil requieren medidas urgentes, normalmente

asistencialistas, pero se corre el riesgo de diluir un plan amplio de prevención y erradicación del trabajo infantil frente a una estrategia efectista, de fuerte impacto en la opinión pública y en los medios de comunicación social. Lo anterior nos plantea el dilema de cuáles son las áreas o territorios en los que debe focalizarse la acción de una política pública sobre erradicación y prevención del trabajo infantil, pues la necesidad de apuntar a grupos de niños y niñas determinados por especiales factores de vulnerabilidad se hace indispensable al momento de diseñar los instrumentos de intervención sobre el tema.

4. En cuanto a las políticas y estrategias para enfrentar el trabajo infantil, no existe en nuestro país una instancia u organismo central que coordine a las instituciones y programas públicos relativos al trabajo infantil. Para lo anterior se hace imprescindible crear, organizar y empoderar una unidad de gestión en el Ministerio de Desarrollo Social que se preocupe y ocupe del trabajo infantil. En la actualidad, uno de los órganos públicos que más está desarrollando una labor en prevención del trabajo infantil es el Servicio Nacional de Menores SENAME, lo cual constituye un error de planificación de las acciones gubernamentales sobre la materia. Recordemos que el SENAME tiene un enfoque prioritario de su accionar hacia los niños, niñas y adolescentes en situación de riesgo social vulnerados/as o infractores/as de la ley, por tal razón es, precisamente, un servicio dependiente del Ministerio de Justicia. Precisamente, por lo anterior, se hace urgente que se constituya una unidad gubernamental especialmente dedicada al desarrollo y coordinación de las políticas públicas sobre prevención y erradicación del trabajo infantil inserta y dependiente del Ministerio de Desarrollo Social, Ministerio que tiene en su misión el de contribuir en el diseño y aplicación de políticas, planes y programas en materia de desarrollo social, especialmente aquellas destinadas a erradicar la pobreza y brindar protección social a las personas o grupos vulnerables, promoviendo la movilidad e integración social.
5. Creemos que un plan de erradicación y prevención del trabajo infantil tiene que estar inserto en una política nacional sobre la infancia, materia propia del Ministerio de Desarrollo Social y no en una política nacional de empleo propia del Ministerio

del Trabajo y Previsión Social. El trabajo infantil es un asunto, principalmente, de derechos y garantías de la infancia, en cuantos sujetos de derechos plenos y peculiares que son sometidos a una explotación económica, y en forma marginal o accesoria es un asunto de regulación y mercado laboral.

6. En forma paralela, con la creación y/o redefinición de la estructura estatal y gubernativa, se encuentra el tema de actualizar los estudios y datos sobre el trabajo infantil que permita contar con información actualizada, precisa y confiable. Implementar la segunda Encuesta Nacional de Actividades de Niños, Niñas y Adolescentes constituye una necesidad que debe ser priorizada por la actual gestión gubernamental, de manera tal que se pueda contar con un instrumento de política pública actualizada que recopile la información necesaria sobre la magnitud, características y principales componentes del trabajo infantil en Chile. La encuesta debería considerar el establecimiento de un sistema muestral que pueda significar el estudio estadístico de la evolución anual, a partir de los resultados de la misma encuesta.
7. El ocultamiento de la información de los actores involucrados, partiendo por los propios niños y niñas, siempre va a ser una variable importante en cualquier estudio o encuesta sobre el trabajo infantil. Por tal razón, se debe promover diversos tipos de investigaciones que permitan dimensionar el fenómeno social de la actividad laboral de niños y niñas desde diversos ángulos para dimensionar con mayor claridad sus causas, su magnitud y la evaluación de las intervenciones públicas y privadas sobre el tema. En el aspecto recién descrito, se debe tener un especial cuidado y atención cuando se estudie, encueste y se investigue sobre las peores formas de trabajo infantil pues los datos tienden a ser más imprecisos por la carga peyorativa o simplemente ilegal de su ejercicio por parte de los niños y niñas o de los adultos que tiene la responsabilidad de cuidado, que lo toleran, lo promueven o abiertamente obligan al menor a desarrollar dichas actividades.
8. Por las razones recién planteadas, se debe crear una unidad especializada en la Dirección del Trabajo que aborde estas situaciones de mayor complejidad,

independiente de la capacitación especial sobre el tema que debe recibir todo el personal que desarrolla acciones de fiscalización laboral, que permita generar estrategias específicas de fiscalización de trabajo infantil en áreas de la economía especialmente generadoras de factores de vulnerabilidad para los menores de 15 años. Nos referimos a áreas como el comercio y la agricultura de gran impacto sobre las cifras de trabajo infantil.

9. Entre las políticas públicas sobre educación, se debe abordar el problema de la deserción escolar como un área especialmente sensible y un factor de riesgo en el trabajo infantil, principalmente de sus formas inaceptables. Considerando la aplicación de las nuevas tecnologías, debe existir un sistema nacional de registro de los casos de abandono o deserción escolar que alerte su ocurrencia y permita un seguimiento personal, considerando la situación caso a caso, para la aplicación de un conjunto de medidas que reviertan la situación de ese niño o niña que abandona el colegio.
10. Asociado con lo anterior, debiese ser una preocupación permanente de la autoridad el aumentar la cobertura de la educación parvularia o prebásica. Entre sus beneficios directamente relacionados con la prevención y erradicación del trabajo infantil están el hecho de que los niños y niñas adquieren hábitos de conductas y valores, los “saca de la calle” entendiéndose por tal un lugar en que se encuentran mayormente expuestos a factores de riesgo social, y reduce el riesgo del trabajo infantil doméstico de sus eventuales hermanos mayores, al liberarlos de la posibilidad de cuidar a sus hermanos pequeños, frente a la ausencia de sus padres o adultos que están obligados a cuidarlos.
11. Fundamentos similares a los anteriores abren el debate en torno la extensión de la jornada diaria de clases y a la extensión del año escolar, criticándose que durante los periodos de vacaciones, en general, los establecimientos educacionales mantienen una infraestructura ociosa que podría aprovecharse en ofrecer actividades recreativo-formativas para los niños y niñas.

12. Es importante agregar la variable de participación ciudadana en el diseño, gestión y evaluación de las políticas públicas de erradicación y prevención del trabajo infantil. Lo anterior asumiendo la complejidad de incorporar a los propios niños y niñas en dicho proceso participativo, lo cual conlleva no tan sólo un desafío metodológico, sino que una nueva concepción de la niñez en cuanto seres consientes en una sociedad organizada.
13. Finalmente, podemos señalar que la implementación de políticas públicas por parte del Estado de Chile han estado destinadas a abordar ciertas causas del trabajo infantil, como son la pobreza y la educación, no obstante, falta una mayor profundización en un enfoque destinado a resolver las causas culturales que promueven el trabajo infantil, que vaya más allá de las campañas de sensibilización social y que no quede limitada a la erradicación de las peores formas de trabajo infantil, generando conciencia en los núcleos familiares y, principalmente, en los niños y niñas en cuanto sujetos de derechos con altos grados de conciencia de su situación y protagonistas directos de las políticas públicas sobre erradicación y prevención del trabajo infantil.

C. Conclusiones y propuestas en el plano cultural, social y económico

1. La problemática del trabajo infantil esta muy asociada al modelo de sociedad que estamos construyendo. Tal vez sea una de las temáticas sociales más sensibles en cuanto a constituir un reflejo de la sociedad en la cual vivimos. La existencia del trabajo infantil, sus características, la magnitud en la cual está presente, la forma en que los demás ciudadanos la vemos y toleramos, dice relación con una visión de la comunidad – y sobre la niñez en particular - que hace exteriorizar nuestra visión de mundo comunitariamente compartida.

2. Uno de los aspectos fundamentales en el plano cultural, social y económico dice relación con la sensibilización de la sociedad chilena sobre el trabajo infantil, donde campañas masivas e ingeniosas sobre el tema deben incorporar no solamente los casos de las peores formas de trabajo infantil (prostitución, tráfico de drogas, entre otros) sino que sensibilizar el tema frente a ciertas formas invisibles socialmente de trabajo infantil (trabajo doméstico por ejemplo).Cualquier campaña de sensibilización sobre trabajo infantil debe tener estrategias de focalización hacia las familias más vulnerables y marginales donde se producen los mayores casos de trabajo infantil.

3. Dentro de las políticas a desarrollar para la erradicación de la pobreza en nuestro país, se debe tener especial preocupación en su etapa de diseño e implementación, de incorporar la variable del trabajo infantil entre sus componentes. Como parte del diagnóstico, se debe comprender que el trabajo infantil, especialmente el manifestado en sus peores formas, está relacionado con la pobreza y la indigencia, pero también se relaciona con problemas de vulnerabilidad social más profundas que dicen relación con situación de abandono, de inexistencia o falla general del núcleo fundamental de la sociedad, es decir, la familia, en donde se observan niveles de drogadicción y violencia intrafamiliar que transforman al trabajo infantil como una vía de “escape” temporal de dichos hogares o la necesidad de los niños y niñas de aportar al ingreso familiar para contribuir a mantener niveles mínimos de sobrevivencia del hogar debido a que otros miembros del núcleo familiar no asumen sus roles de adultos responsables.

4. No todo trabajo infantil se explica por las condiciones de vulnerabilidad económica, también operan factores culturales impuestos por el modelo de sociedad, el cual es impulsado por los medios de comunicación de masas. Así tenemos un conjunto de niños y niñas que sin tener mayores necesidades de subsistencia, se vuelcan al trabajo infantil por el deseo inculcado por el medio social y/o su entorno cotidiano, de acceder a bienes y servicios suntuarios, de lujos o simplemente de moda, que sus familias no están en condiciones de proveer.

5. De la complejidad cultural que implica el trabajo infantil se concluye que las estrategias para abordar su erradicación y prevención tienen que ser distintas y específicas para abordar las diversas causas que lo estimula y mantiene. Pero dicha complejidad cultural plantea un desafío mayor, cual es, el comprender que cualquier reforma, política, programa o campaña en contra del trabajo infantil debe considerar el modelo de sociedad que estamos presentando mediante un bombardeo permanente de estímulos contradictorios a los niños, niñas y sus familias. Por un lado, le planteamos los inconvenientes y daños que genera el trabajo infantil y, por otro lado, les lanzamos estímulos que los llevan a realizar actividades laborales en busca del beneficio lucrativo directo que conlleva dicha actividad al propio niño o niña o al hogar en el cual está inserto.

6. Un campo a desarrollar es el de la participación comunitaria de los niños y niñas, que permite invertir el tiempo de ocio en un tiempo de adquisición de valores asociados a la vida comunitaria y desarrollo personal de los niños/as, que es una de las justificaciones para iniciar a los menores en el trabajo infantil. Experiencia de Juntas de Vecinos Infantil y de organizaciones de voluntariado de niños/as generan un insumo de experiencias particulares que pueden plasmarse en un programa de participación en la formación de futuros ciudadanos consientes de sus derechos, entre los cuales está el derecho del niño o niña a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

Palabras finales

La vulnerabilidad de los menores de 15 años en sus relaciones jurídicas laborales es un tema poco abordado por la ciencia del derecho y de poca preocupación de la política en general. La imagen de los niños y niñas explotadas a niveles de la esclavitud en países de África y Asia hacen ver que el problema en Chile es de un nivel menor y casi anecdótico.

El generar conciencia sobre la gravedad del trabajo infantil tal vez sea la principal motivación de la presente Memoria. La posibilidad que desde el mundo académico se planteen ciertas cuestiones hace cuestionarse a la autoridad pública y política sobre dichos fenómenos y asumir los niveles de responsabilidad que les corresponden.

La generación de una pequeña “opinión pública” sobre la materia permitirá que se transforme en una preocupación de la sociedad toda, de manera que genere iniciativas propias y exija de los órganos públicos una acción directa. Se debe esperar en el dinamismo propio de las organizaciones sociales la canalización de dicha preocupación.

Finalmente, se espera que la presente Memoria contribuya en un grano de arena, necesario e imprescindible, en la erradicación del trabajo infantil actual y en la prevención de dicho flagelo para las nuevas generaciones de niños y niñas chilenos/as.

BIBLIOGRAFIA

Autores/as

ANKER, R. La economía del trabajo infantil. Criterios para su medición. Revista Internacional del Trabajo, volumen 119: 283 – 310. Septiembre de 2000.

ARENDT, H. La Condición Humana. Madrid, España. Editorial Paidós, 1993.

BAKUNIN, M. Socialismo sin Estado: anarquismo. s.a.

DUCCI, C. Manual de Derecho Civil. Parte General. Teoría de los Actos Jurídicos. Cuarta Edición. Editorial Jurídica de Chile, 2005.

GALLART M.A, CERRUTTI M. y MORENO M. la Educación para el Trabajo en el Mercosur. Situación y Desafíos. Washington. Colección Interamer n° 31 OEA, 1994.

GARCIA, E y ARALDSEN, H. El debate actual sobre el trabajo infanto-juvenil en América Latina y el Caribe: Tendencias y perspectivas. Publicado por el Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes (IIN), organismo especializado de la OEA en materia de niñez y adolescencia [En línea]
<http://www.iin.oea.org/El_debate_actual_sobre_trabajo_infanto_juvenil.pdf>

GARCIA F., M. Condiciones de vida y trabajo de los aprendices en los gremios villisoletanos. Siglo XVII – XVIII. En: CASTILLO, S. (coordinador). El trabajo a través de la historia: Actas del II Congreso de la Asociación de Historia Social. Madrid, España. Asociación de Historia Social y Centro de Estudios Históricos de UGT, 1996.

HIDALGO R. y SANCHEZ R. Del Conventillo a la Vivienda: casas soñadas, poblaciones odiadas. En: SAGREDO R. y GAZMURI C. Historia de la Vida Privada en Chile: Tomo III, el Chile contemporáneo de 1925 a nuestros días, Santiago de Chile. Editorial Aguilar Chilena de Ediciones S.A., 2008.

MACHIAVELLO, G. Derecho del Trabajo: Teoría jurídica y análisis de las actuales normas chilenas, tomo I. Santiago, Chile. Editorial Universitaria, 1986.

MARTINEZ, J., Elementos del Derecho del Trabajo y de la seguridad social. Buenos Aires, Argentina. Editorial Astrea, 1988.

MAYORGA, R. Naturaleza jurídica de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, 1990.

MONTANO, S. y MILOSAVJLEVIC, V. Trabajo infantil en América Latina y el Caribe: su cara invisible. Revista Desafíos.

OLAVARRIA, M. Conceptos básicos en el análisis de Políticas Públicas. Documento de Trabajo n° 11, diciembre 2007. Instituto de Asuntos Públicos, Departamento de Gobierno y Gestión Pública. Universidad de Chile.

PRIETO, C. Trabajo y orden social de la nada a la sociedad del empleo (y sus crisis). En: LÓPEZ P., C., LÓPEZ R., L., PINEDA D., J., VENEGAS M., S. (Editores académicos). Vías y escenarios de la transformación laboral: aproximaciones teóricas y nuevos problemas. Bogotá D.C., Colombia. Editorial Universidad del Rosario, 2008.

ROJAS, J. El trabajo infantil y la infancia popular. En: Propositiones Vol.32.Santiago de Chile: Ediciones SUR, 1996. [En línea]
<<http://www.sitiosur.cl/r.php?id=439>>

SALAZAR, G. Movimientos Sociales en Chile. Trayectoria histórica y proyección política. Santiago de Chile. Oqbar Editores, 2012.

SCHIBOTTO, G. Niños Trabajadores. Construyendo una Identidad. Programa Internacional para la erradicación del trabajo Infantil IPEC-OIT, Lima, 1990.

SCHMIDT C. y VELOSO P. La Filiación en el Nuevo Derecho de Familia. Editorial Conosur, 2001.

SHALINS, M., Las sociedades tribales. Barcelona, España. Editorial Labor S.A., 1972.

SMITH, B. Se necesita ayuda. OECD OBSERVER. [en línea] <http://www.oecdobserver.org/news/fullstory.php/aid/3659/Help_wanted.html>

TELLEZ, C. Valor jurídico de los tratados internacionales en el derecho interno. Revista de Derecho. Volumen 9 n° 1, Valdivia. Diciembre de 1998.

TERRA, V. Representaciones sociales del trabajo en niños y niñas trabajadores de la Región Metropolitana: un desafío a la pertinencia cultural de las políticas sociales. Departamento de Sociología, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Chile, noviembre 2007.

THAYER, W y NOVOA, P. Manual de Derecho del Trabajo, Tomo I y II. Tercera Edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile, 1997.

TOMADA, C. Discurso del señor Ministro de Empleo y Seguridad Social de la República de Argentina. Mesa redonda de alto nivel sobre el empleo y las relaciones laborales: Fomentar un comportamiento empresarial responsable en el marco de una economía globalizada. [En línea] <<http://www.oecd.org/dataoecd/22/35/41123374.pdf>>

UCA, S. y DAMIANOVIC, N. Estudio Exploratorio sobre trabajo infantil. Cuaderno de Investigación n° 5. Dirección del Trabajo, Departamento de Estudios, verano 1998.

VERGARA A. Ciudades Privadas. La vida de los trabajadores del cobre. En: SAGREDO R. y GAZMURI C. Historia de la Vida Privada en Chile: Tomo III, el Chile contemporáneo de 1925 a nuestros días, Santiago de Chile. Editorial Aguilar Chilena de Ediciones S.A., 2008.

VIVANCO, R. y BARRIENTOS, V. El trabajo infantil como respuesta adaptativa de la familia popular al mercado laboral. Un planteamiento teórico sobre los cambios en la estructura familiar: Un estudio de casos en la ciudad de Osorno. Ponencia en Congreso Internacional Ciudadanía y Políticas Sociales, Universidad del Biobío. [En línea] <<http://www.ubiobio.cl/cps/index2.html>>

Legislación

Circular n° 88 de la Dirección del Trabajo, Gobierno de Chile, de fecha 05 de julio de 2001.

Código Civil. Editorial Jurídica de Chile, año 2011.

Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile, año 2011.

Constitución Política de la República. Editorial Jurídica de Chile, 2010.

Convención de Viena. Sobre el derecho de los tratados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, 1988.

Convenio de la OIT n° 138 sobre la edad mínima de admisión al empleo, 1973.

Convenio de la OIT n° 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999.

Convención sobre los Derechos del Niño, 1989.

Decreto Fuerza de Ley n° 1. Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile , 2011.

Decreto n° 50 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile, que establece el Reglamento para la aplicación del artículo 13° del Código del Trabajo.

Decreto n° 326 del Ministerio de Relaciones Exteriores, Gobierno de Chile. Artículo 10° n° 3. Dicho Decreto promulga el Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales adoptados por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 19 de diciembre de 1966, suscrito por Chile el 16 de septiembre de 1969 y publicado en el Diario Oficial el 27 de Mayo de 1989.

Decreto Supremo n° 112, Gobierno de Chile, que Instituye el día mundial contra el trabajo infantil. Promulgado el 27 de mayo de 2005 y publicado en el Diario Oficial el 11 de junio de 2005.

Decreto Supremo n° 131, Gobierno de Chile, que Crea Comité asesor nacional para la erradicación del trabajo infantil y la protección del menor. Promulgado el 07 de agosto de 1996 y publicado en el Diario Oficial el 14 de agosto de 1996.

Dictamen n° 5.845-365 de 30 de noviembre de 1999. Dirección del Trabajo. Gobierno de Chile.

Dictamen n° 3.543-262 de 24 de agosto de 2000. Dirección del Trabajo. Gobierno de Chile.

Ley n° 16.618. Ley de Menores.

Otros

Acuerdo Tripartito. Programa Nacional de Trabajo Decente, de fecha 6 de noviembre de 2008 suscrito por la presidenta de la República de Chile Michelle Bachelet Jeria, por el Presidente de la Confederación de la producción y el Comercio Alfredo Ovalle Rodríguez, por el Presidente de la Central Unitaria de Trabajadores Arturo Martínez Molina, por el Ministro del Trabajo y Previsión Social Osvaldo Andrade Lira y por el Director de la Oficina Subregional de la OIT para el Cono Sur de América Latina Guillermo Miranda Rojas.

Conferencia Internacional del Trabajo OIT (90° reunión, 2002, Ginebra) Un futuro sin trabajo infantil. Resumen Ejecutivo. Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

Cuestionario Censal Censo 2012. Vivienda particular. Instituto Nacional de Estadísticas. XVIII Censo Nacional de población y VII de vivienda, República de Chile.

Encuesta de Caracterización Socioeconómica (CASEN) 2000, Ministerio de Planificación (dato cobertura pre básica). Anuario Estadístico 2002 del Ministerio de Educación (dato cobertura básica y media).

Encuesta Nacional de Actividades de Niños y Adolescentes, 2003. Instituto Nacional de Estadísticas. Gobierno de Chile.

Informe OECD en lo relativo al mercado del trabajo chileno. Evaluaciones y Recomendaciones. Traducción no oficial de la parte referida al mercado del trabajo del capítulo preliminar (“Assessment and Recommendations”) del informe de la OECD denominado “Reviews of Labour Market and Social Policies: Chile”, ISBN 978-92-64-06060-9. Oficina de Relaciones Internacionales del Ministerio del Trabajo y Previsión Social de Chile. Santiago, abril de 2009.

Los Convenios y Recomendaciones. Organización Internacional del Trabajo OIT [En línea] <<http://www.ilo.org/ipecc/facts/ILOconventionsonchildlabour/lang--en/index.htm>>

Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Gobierno de Chile. [En línea] <<http://www.trabajoinfantil.cl/legislacion.html>>

Organización Internacional del Trabajo. Oficina Regional para América Latina y el Caribe Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil – IPEC Sudamérica. Análisis de las políticas y programas sociales en Chile: La acción pública para prevenir y combatir el trabajo de niños, niñas y adolescentes. Copyright © Organización Internacional del Trabajo 2004, Primera edición.

Organización Internacional del Trabajo OIT. Trabajo del G20 y las conclusiones de los Ministros de Empleo - París, 26 a 27 septiembre 2011. Registro de decisiones. [En línea] http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/multilateral-system/g20/WCMS_164260/lang--en/index.htm

Organización Internacional del Trabajo. Un futuro sin trabajo. Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Conferencia Internacional del Trabajo 90° reunión, 2002.

Organización Internacional del Trabajo OIT. Oficina Regional para América Latina y el Caribe Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil - IPEC

Sudamérica. Normativa nacional e internacional sobre el trabajo de los niños, niñas y adolescentes en Chile: Análisis y recomendaciones para su mejor regulación y cumplimiento. Copyright © Organización Internacional del Trabajo, Primera edición 2004.

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico OCDE. Comercio internacional y estándares laborales básicos. Traducido bajo la responsabilidad de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS), México, a partir de las versiones originales en inglés y francés, publicadas respectivamente con los títulos: International Trade and Core Labour Standards Les échanges internationaux et les normes fondamentales du travail OCDE, 2000.

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico OCDE. Resumen Balance de las políticas de lucha contra el trabajo infantil, correspondiente a la traducción de extractos de una publicación de la OCDE editada originariamente en inglés y francés con los títulos siguientes: Combating Child Labour: A Review of Policies Combattre le travail des enfants: un bilan des politiques © 2003, OECD.[En línea] <<http://www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/fulltext/8103124e5.pdf?expires=1337183874&id=id&acname=guest&checksum=1480588ECC91BC2396663339505B44AB>>

Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile Santiago de Chile, 2001.

Plan nacional de prevención y erradicación progresiva del trabajo infantil 2006-2010. Resumen Ejecutivo. Ministerio del Trabajo y previsión Social. Gobierno de Chile, junio de 2007.

Revista Observatorio Laboral. Edición especial: Trabajo Infantil. Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Gobierno de Chile. Enero de 2002.

Servicio Nacional de Menores SENAME, Gobierno de Chile. Un Chile Apropiado para los Niños, diciembre 2004. [En

línea]<http://www.sename.cl/wsename/otros/doc_sename/UnChile_apropiadoparaninos.pdf>

Servicio Nacional de Menores SENAME, Gobierno de Chile. Sistema de registro único de las peores formas de trabajo infantil [En línea]
<<http://www.sename.cl/wsename/estructuras.php?name=Content&pa=showpage&pid=79>>

Servicio Nacional de Menores SENAME, Gobierno de Chile. Peores formas de trabajo infantil. Serie Estudios y Seminarios, agosto 2004. p 25 [En línea]
<http://www.sename.cl/wsename/otros/doc_sename/Peores_formas.pdf>

Trabajo Infantil en Chile. UNICEF responde. UNICEF Oficina para Chile y el Cono Sur [En línea]
http://www.unicef.cl/unicef/public/archivos_documento/49/Cartilla%20trabajo%20infantil.pdf

Trabajo Infantil y Adolescente. Diagnóstico Nacional. Resumen ejecutivo. Santiago, Oficina Internacional del Trabajo, 2004. Proyecto “Diagnóstico Nacional de Trabajo Infantil y Adolescente e Identificación de sus Peores Formas”. Organización Internacional del Trabajo y Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile, desarrollado en conjunto con el Instituto Nacional de Estadísticas y el Servicio Nacional de Menores.

Trabajo Infantil y adolescente en cifras. Síntesis de la primera encuesta nacional y registro de sus peores formas, 2003. Proyecto “Diagnóstico Nacional de Trabajo Infantil y Adolescente e Identificación de sus Peores Formas” Organización Internacional del Trabajo y Ministerio del Trabajo y Previsión Social, desarrollado en conjunto con Instituto Nacional de Estadísticas y Servicio Nacional de Menores.