



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. 11364 (2363) 2015

jurídico

1888

ORD. : _____/

MAT: Atiende consultas referidas a efectos del trabajo de menores en los casos que indica.

ANT: 1. Pase N°527, de 07.04.2016, de Asesora Gabinete del Director.
2. Ord. D.N. N°854-27-85 de 11.09.2015.
3. Ord. N°554, de 11.01.2016 de Superintendencia de Pensiones.
4. Ord. N°6496, de 11.12.2015 de Jefe de Departamento Jurídico, Dirección del Trabajo.
5. Ord. D.N. N°845-27-85, de 11.09.2015, de Director Nacional IPS.

SANTIAGO,

08 ABR 2016

DE: DIRECTOR DEL TRABAJO

**A : DIRECTOR NACIONAL
INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL**

Mediante Ord. del antecedente, el Director Nacional del Instituto de Previsión Social expone la situación producida con motivo de la emisión de los Ordinarios N°s 16.637 de 12.7.2013; 19.126 de 27.8.2014; y 7582 de 02.4.2015, todos de la Superintendencia de Pensiones, entidad que se pronunció sobre los efectos en sede previsional de supuestos contratos de trabajo celebrados con menores de edad, para los efectos de determinar la procedencia de autorizar el pago con subrogación de cotizaciones en tales casos.

En el referido contexto, se ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento acerca de las siguientes materias:

1. Cuál es el organismo competente para pronunciarse respecto de los efectos jurídicos que trae consigo un vínculo laboral donde el trabajador es un impúber; y
2. Validez de los trabajos desarrollados por impúberes, analizando en particular los efectos de la contratación laboral de menores, a la luz de las normas aplicables durante la vigencia del DL 2.200 de 1978 y del Código del Trabajo de 1931.

Ahora bien, respondiendo a su primera consulta, en cuanto al organismo competente para pronunciarse sobre los efectos jurídicos que trae consigo un vínculo laboral donde el trabajador es un impúber, corresponde sostener que la autoridad administrativa encargada por ley de fiscalizar el cumplimiento de la normativa laboral e interpretarla administrativamente, es la Dirección del Trabajo, así como la judicatura con competencia laboral es la dotada de la facultad jurisdiccional para conocer y fallar los conflictos que se susciten en este ámbito. No obstante, ello no excluye la intervención de otros organismos en materias de su competencia. Así lo dispone el artículo 505 del Código del Trabajo, que en su inciso 1° prescribe: *"La fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación corresponde a la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios administrativos en virtud de las leyes que los rigen"*.

Sobre su segunda consulta, preciso es señalar que este Servicio se ha pronunciado con anterioridad sobre los efectos de la contratación laboral de menores con infracción a las normas legales, constituyendo su doctrina vigente la contenida en Ord. 4870/281 de 21.09.1999, que en extracto, concluye lo siguiente:

"si se contratare a un menor sin sujeción a lo establecido en los artículos 13 y siguientes del Código del Trabajo, se producen, de conformidad a lo establecido por el artículo 17 del mismo Código, los siguientes efectos:

1) El empleador estará sujeto a todas las obligaciones inherentes al contrato mientras se aplicare.

Esto significa que, sin perjuicio del vicio de nulidad de que adolecería el contrato, por concurrencia a su celebración de un menor de edad sin las respectivas formalidades habilitantes, el empleador debe dar cumplimiento al contrato mientras dure.

Ahora bien, como primera fijación del sentido y alcance de la norma en comento, tenemos pues, que, de conformidad al enunciado del citado artículo, si un empleador contrata a un menor sin sujeción a las normas de protección de los artículos 13, 14, 15 y 16, estará siempre sujeto a las obligaciones inherentes al contrato mientras se aplicare".

"Pues bien, las obligaciones inherentes del contrato de trabajo, a cuyo cumplimiento el empleador está compelido según el artículo 17 del Código del Trabajo, son las siguientes:

- 1) Remunerar la prestación de servicios.*
- 2) Efectuar ciertas deducciones legales de las remuneraciones.*
- 3) Respetar a la persona y dignidad del trabajador.*
- 4) Proteger al trabajador."*

"Según el artículo 58 del Código del Trabajo, "el empleador deberá deducir de las remuneraciones los impuestos que las graven, las cotizaciones de seguridad social, las cuotas sindicales en conformidad a la legislación respectiva y las obligaciones con instituciones de previsión o con organismos públicos". Por consiguiente, también constituye una obligación inherente al contrato de trabajo, la relativa a efectuar las deducciones antes mencionadas".

2) El Inspector del Trabajo, de oficio o a petición de parte, deberá ordenar la cesación de la relación.

En segundo término, el Inspector del Trabajo, de oficio o a petición de parte, deberá ordenar la cesación de la relación.

La cesación de la relación debe ser interpretada como la suspensión de la misma.

En efecto, por una parte debe considerarse que la concurrencia del menor a la celebración del contrato de trabajo, sin el cumplimiento de las formalidades habilitantes, importa que el acto es, necesariamente, portador de un vicio de nulidad absoluta o relativa, según sea el caso, que puede acarrear el fin del mismo.

Y la nulidad de un acto o contrato es una sanción que sólo puede ser declarada judicialmente, de conformidad a las reglas generales que rigen la materia, contenidas en los artículos 1683 y 1684 del Código Civil”.

“3) El Inspector del Trabajo debe aplicar las sanciones que correspondan.”

Así las cosas, teniendo en cuenta la jurisprudencia vigente de este Servicio, cabe reiterar sus conclusiones en cuanto a los efectos que genera la contratación laboral de menores sin sujeción a las normas de protección establecidas en la normativa laboral, la que resulta también aplicable a aquellos casos de contratación de menores bajo la edad mínima legal de admisión al empleo.

Ahora bien, dado que la jurisprudencia de este Servicio se pronunció atendiendo a la norma vigente al año 1999 y que a la fecha rige la materia, para dar respuesta a su consulta corresponde ahora pronunciarse sobre el particular a la luz de las normas aplicables durante la vigencia del DL 2200 de 1978 y del Código del Trabajo de 1931, respectivamente.

En cuanto al DL 2200 de 1978, cabe tener presente que su artículo 28 es idéntico al actual artículo 17 del Código del Trabajo, en cuanto impone al empleador el cumplimiento de todas las obligaciones inherentes al contrato de trabajo mientras éste se aplicare, por lo tanto, resulta válida la interpretación vigente de este Servicio, en el sentido de establecer tal exigencia, aun cuando la contratación de menores adolezca de un vicio de nulidad, sea esta absoluta o relativa, la que en cualquier caso debe ser declarada judicialmente.

Por su parte, el Código del Trabajo de 1931 si bien no contiene texto expreso sobre ese punto, en atención al rol tutelar que ha inspirado a la legislación laboral desde sus inicios, y en aplicación del principio protector, que se fundamenta en la posición de desigualdad en la que se encuentra el trabajador, preciso es arribar a la misma conclusión anterior. En tal sentido, corresponde aplicar la regla *in dubio pro operario*, en función de la cual ante duda o ausencia de norma y ante varias interpretaciones posibles deberá preferirse aquella que más favorezca al trabajador. En efecto, una interpretación que haga exigible al empleador el cumplimiento de las obligaciones inherentes al contrato de trabajo, aun cuando éste se hubiere celebrado sin sujeción a las normas legales, resultará más beneficiosa para el trabajador que la solución contraria.

Además, conforme a los principios de equidad no resultaría justo ni razonable que en casos de contratación laboral de menores, con infracción a las normas legales, el empleador quedara liberado del cumplimiento de sus obligaciones, lo que ciertamente constituiría un doble perjuicio para la parte más débil de la relación.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales, jurisprudencia administrativa citada y consideraciones formuladas, cabe concluir lo siguiente:

1.- En cuanto al organismo competente para pronunciarse sobre los efectos jurídicos de la contratación laboral de un impúber, corresponde sostener que la autoridad administrativa encargada por ley de fiscalizar el cumplimiento de la normativa laboral e interpretarla administrativamente, es la Dirección del Trabajo, así como la judicatura con competencia laboral es la dotada de la facultad jurisdiccional para conocer y fallar los conflictos que se susciten en este ámbito. No obstante, ello no excluye la intervención de otros organismos en materias de su competencia.

2.- En lo que respecta a la validez de los trabajos desarrollados por impúberes, analizando en particular los efectos de la contratación laboral de menores, durante la vigencia del DL 2.200 de 1978 y del Código del Trabajo de 1931, corresponde hacer extensiva la doctrina vigente de este servicio, manifestada en su Ord. 4870/281 de 21.09.1999, en los términos expuestos en el presente informe.

Es todo cuanto puedo informar a Ud.
Saluda atte.


CHRISTIAN MELIS VALENCIA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO

JFC/EP/CLCH
Distribución:

- Distribución
- Superintendencia de Pensiones
- Jurídico-Partes-Control