



## **“TRABAJO INFANTIL: ANÁLISIS NORMATIVO Y DERECHO COMPARADO DE PERU**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

**Profesor guía:** Gabriel Álvarez Undurraga.  
**Alumna** : Ximena Catipillan Salas

Santiago, Chile. 2010

**Agradecida de todos, y por todo.**

## INTRODUCCIÓN.

El Derecho, entre otras cosas, constituye una disciplina eminentemente social, entregando herramientas y formas de apreciación de diversos fenómenos sociales bajo el prisma de postulados de la mayor envergadura. En ese contexto y al tenor de esa perspectiva normativa social que nos entrega el Derecho, la comunidad internacional paulatinamente se ha hecho cargo de la problemática, siendo los instrumentos internacionales – principalmente Convenios- y los diversos planes de erradicación, los elementos más emblemáticos y que deberían brindar un mayor grado de efectividad en la pretensión de erradicar el trabajo infantil a nivel mundial. Chile no es la excepción y ostenta un compromiso internacional, que se ha manifestado en el ámbito interno, principalmente, al tenor de la ratificación del Convenio 138 y 182 de la Organización del Trabajo, dando un sustrato obligacional al compromiso y haciéndose extensible a nuestro Plan de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente.

La presente memoria pretende consignar los elementos más significativos del trabajo infantil como fenómeno, en general, particularizando los componentes a través de los cuales se logra comprender la significación, relevancia y alcances del trabajo infantil como problemática real y como objeto de estudio. Por su parte, pretende acercar la problemática a nuestra realidad nacional, a partir del esfuerzo por vislumbrar los alcances históricos, legislativos y empíricos del trabajo infantil en nuestra país, con la pretensión de dar cuenta la forma en que Chile ha enfrentado el problema, de forma cronológica y contemporánea.

Se cita el derecho comparado de Perú, por una razón geográfica y de mayor empatía jurídica, a fin de que el lector tenga una visión comparativa y pueda observar la magnitud de la problemática expuesta.-

## **1.0 EL TRABAJO INFANTIL EN GENERAL.**

### **1.1. CONCEPTUALIZACIONES Y NATURALEZA DEL TRABAJO INFANTIL.**

Sin duda, congregar conceptualmente los elementos más relevantes que se refieren a la problemática que es objeto de este estudio instituye una ardua tarea, sobre todo en consideración a que la significancia social valorativa de un fenómeno se altera ostensiblemente, y muchas veces cambia vertiginosamente, a partir de las transformaciones estructurales y culturales que observan las más diversas sociedades en el transcurso del tiempo, por factores económicos, políticos, históricos y sociales, entre otros.

#### **1.1.1. Trabajo infantil en doctrina y organismos intergubernamentales.**

Referido al conjunto de visiones doctrinarias que se han hecho cargo de las conceptualizaciones sobre el trabajo infantil, encontramos una primera aproximación al fenómeno que nos la entrega Jorge Rojas Flores, quien señala que el trabajo infantil importa aquellas actividades “que van en desmedro del normal desarrollo de un niño”<sup>1</sup>. Una conceptualización muy antagónica a la anterior se nos presenta en la obra “**Trabajo Infantil y Escuela Rural**”, donde se señala que trabajo infantil es el “conjunto de actividades realizadas por niños en edad de obligatoriedad escolar, pudiendo estas realizarse en el ámbito doméstico y no doméstico y significar o no una contribución económica para sí mismo o para su núcleo familiar”<sup>1</sup> la cual observa a la educación como elemento angular, por sobre las consecuencias en el desarrollo del individuo

---

<sup>1</sup> GAJARDO M. Y ANDRACA A. Trabajo Infantil y Escuela Rural. Santiago, Chile. 1988, p. 36.

para definir la práctica del trabajo infantil, rescatando las características más beneficiosas para el mismo. Si bien esta última definición es más acaparadora de formas de trabajo infantil, considerando al trabajo doméstico dentro de ella, es poco amplia en el ámbito internacional, en razón a que la obligatoriedad escolar varía de una legislación a otra y, por ende, situaciones laborales que presentan características exactamente iguales para los menores, podrían ser o no consideradas como trabajo infantil, de acuerdo a la relevancia de las políticas sociales que un Estado en particular le ha otorgado a la obligatoriedad educacional.

## **1.2 CAUSAS DEL TRABAJO INFANTIL.**

A partir de la perspectiva con que se observe la temática del trabajo infantil, se pueden aludir una multiplicidad de factores predisponentes para que éste se constate en la realidad, que van desde las exclusiones sociales, factores demográficos, las concepciones culturales valorativas del trabajo infantil, las perniciosas estructuras y prácticas familiares, entre otras, que directa o indirectamente son elementos que explican la etiología de dicho fenómeno, no obstante, consideramos que la pobreza constituye una piedra angular -aunque no la única- para que los menores deban incorporarse al mercado del trabajo en el mundo entero, ya sea de manera formal o informal, como una más de las aristas que nos presentan las estrategias de supervivencia familiares e individuales.

## **1.3. EFECTOS DEL TRABAJO INFANTIL.**

Las prácticas del trabajo infantil repercuten en diversas esferas, las que han sido el verdadero objeto de ser de las diversas medidas gubernamentales y

no gubernamentales que propenden a su efectiva erradicación o efectiva regulación normativa. En ese contexto, no resulta baladí abordar las consecuencias que se desprenden del hecho que una persona se inserte en el mundo laboral a tan temprana edad y que son referidas, principalmente, por la doctrina abolicionista.

#### **1.4.- Daños físicos y psíquicos.**

Una de los efectos que más alarman a la comunidad internacional respecto al trabajo infantil viene determinado por las secuelas, -muchas veces irreversibles- que éste acarrea en cuanto al bienestar, actual y futuro, tanto físico como psíquico para los menores, dependiendo de diversos factores<sup>2</sup>, como la naturaleza del trabajo infantil que realicen<sup>3</sup> o bien la situación ambiental donde se desempeñen las funciones propias de su actividad. Este factor, constituiría un elemento de la máxima relevancia para reprochar la práctica del trabajo infantil, toda vez que los niños, al estar en pleno desarrollo corporal, y a partir de sus particulares características fisiológicas, resultarían más vulnerables que un adulto en jornadas agotadoras de trabajo o en la exposición a sustancias peligrosas<sup>4</sup>, no obstante, paradójicamente, observamos que no existe información relevante en esta materia, puesto que más bien las entidades abocadas al tema realizan estudios de dichas consecuencias

---

<sup>2</sup> Por ejemplo en Guatemala, entre otros países, se señala que los efectos en la salud se incrementan para los niños trabajadores rurales e indígenas, respecto a los que no lo son. IPEC. Trabajo Infantil Doméstico en Guatemala, lineamientos para una propuesta de intervención. Guatemala. 2003, p. 35.

<sup>3</sup> En ese sentido, a partir del Convenio 138 se establecieron clasificaciones del trabajo, siendo el trabajo peligroso el que constituye un riesgo para la salud, la seguridad y la moralidad de los niños.

<sup>4</sup> Incluso la OIT afirma que “Los niños trabajadores pueden resultar afectados más rápida y gravemente que los adultos expuestos a una misma concentración de sustancias químicas. Los límites de exposición que se recomienda para los trabajadores adultos no protegen a los niños”. OIT. La Salud y la Seguridad de la Mujer y el Niño Colección de Módulos. (En línea). <[http://training.itcilo.it/actrav\\_cdrom2/es/osh/wc/wca.htm](http://training.itcilo.it/actrav_cdrom2/es/osh/wc/wca.htm)> (consulta: 2 de mayo 2007)

inmersos en los diversos tipos de trabajo infantil, quitándole cierto sustento integrador a este efecto. Con todo, creemos que es evidente que el despliegue de un esfuerzo inapropiado por parte de los menores, conducirá, casi inevitablemente, a que su salud se vea realmente afectada, en la medida que es recurrente que en el lugar de trabajo<sup>5</sup> se hallen combinados los potenciales riesgos químicos, físicos o biológicos, cuyos efectos nocivos no sólo se acumulan, sino se incrementen a raíz de su interacción sinérgica<sup>5</sup>, llegándose incluso a afirmar por la OIT que “los niños que trabajan tienen un fuerte déficit de crecimiento, en comparación con los niños que van a la escuela: crecen más bajos, y siguen teniendo un cuerpo más pequeño cuando son ya adultos”

### **1.1.2. Inequidad social económica y subsistencia.**

Esta tesista cree que una de las principales consecuencias del trabajo infantil en el ámbito social es la inequidad económica que se funda a partir de él, y que lo hacen comprender un verdadero círculo vicioso en el plano de la distribución de los ingresos. Ello lo advertimos, en cuanto la teoría económica afirma que, a partir de la mayor calificación del factor productivo trabajo, se consigue la generación de una mayor cantidad de ingresos por las labores desempeñadas<sup>6</sup>. A su turno, el trabajo infantil, al caracterizarse por la insuficiente calificación de la mano de obra y, por tanto, bajas remuneraciones, -

---

<sup>5</sup> Es recurrente que en mucho de los tipos de trabajo infantil se constaten cuadros clínicos de infecciones virales, bacteriales y micóticas, por ejemplo, debido al contacto con determinados abrasivos para lavar, los que provocan reacciones alérgicas en la piel, ojos y vías respiratorias; posibles contagios de transmisión sexual, como es el caso del síndrome inmune deficiencia adquirida, -en el caso de la explotación sexual- entre otras, que no hacen más que fundamentar el problema y constreñir en su estudio, como ha postulado la doctrina que propende a la erradicación.

<sup>6</sup> Así lo ha entendido la OIT, la cual sostiene que “La calificación profesional prepara al trabajador para atender las necesidades del mercado de trabajo, teniendo en cuenta sus características. Es una de las formas más exitosas de reducir el desempleo, hacer frente a la pobreza, a la violencia y de aumentar la productividad, la calidad y la competencia”. OIT. Generación de Ingresos. Programa de Prevención y Eliminación de la Explotación Sexual de Niñas, Niños y Adolescentes en la Triple Frontera. (Argentina, Brasil, Paraguay). Ginebra, Suiza. 2005, p. 18.

sumado al menguado acceso educacional que se constata en múltiples ocasiones- conllevan a una notable imposibilidad de ascensión social para los niños trabajadores, develando un futuro poco auspicioso para éstos, por decir lo menos en este ámbito. Sin embargo, el hecho que estos niños efectúen actividades productivas, constituye un auxilio para sus familias en la satisfacción de las necesidades más elementales para su subsistencia y, por tanto, en un corto plazo consiguen sobrevivir, empero, como afirma Cesip del Perú: “en la medida que las condiciones materiales de la familia descendan es posible que la visión a largo plazo sea obnubilada por la subsistencia inmediata<sup>7</sup>”, dejando al trabajo infantil en una evidente situación intermedia del mentado círculo de pobreza.

### **1.1.3 Afectación normativa:**

Las consecuencias que se derivan del trabajo infantil se reflejan en una eventual afcción directa a bienes jurídicos, derechos subjetivos y principios tutelados en las más disímiles constituciones de la república y normativas internacionales promulgadas. En este último plano, las consecuencias y características de ciertas formas de trabajo infantil – a partir de las visión que ostenta la doctrina abolicionista- se observan en la vulneración normativa de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que señala que resguarda la seguridad personal, protección a la servidumbre; tratos crueles, inhumanos y degradantes; condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo; a la seguridad personal; disfrute del tiempo libre; derecho a la educación y pleno desarrollo de la personalidad humana. En ese mismo sentido, la Convención Americana de

---

<sup>7</sup> OIT. Trabajo Infantil en los Países Andinos: Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela. Ginebra, Suiza. 1998, p. 61.

Derechos Humanos, eventualmente observa vulnerados el reconocimiento al derecho a la integridad personal; prohibición a la servidumbre; reconocimiento de su dignidad; protección a la familia; y derechos del niño. En las legislaciones internas de los más diversos países existen bienes jurídicos y derechos subjetivos en el ámbito Constitucional que también resultarían potencialmente afectados por las consecuencias que genera el trabajo infantil<sup>8</sup>.

### **CARACTERÍSTICAS DEL TRABAJO INFANTIL.**

El trabajo Infantil presenta una serie de particularidades que lo hacen diferenciarse de un sinnúmero de problemáticas sociales, las que vienen determinadas, entre otras cosas, porque la actividad laboral, remunerada o no, es realizada por personas que se encuentran inmersas en la infancia o adolescencia, según sea el caso. Muchas de las peculiaridades del fenómeno, han sido vistas como una suma de factores predisponentes y consecuencias que se observan en el menor, a partir de dichas prácticas laborales o “pseudo” laborales.

#### **a).- Informalidad o ilegalidad:**

Una de las principales características que se observan en la problemática del trabajo infantil, viene determinada porque en múltiples de las actividades desempeñadas por los menores, éstos se encuentran al margen de los imperativos y prohibiciones de los más diversos ordenamientos jurídicos.

---

<sup>8</sup> En el caso chileno, resultarían vulnerados tanto la libertad e igualdad en dignidad y derechos; la protección de la población y su familia; el derecho a la integridad física y psíquica de la persona; el derecho a la protección de la salud; el derecho a la educación (cuyo objeto es el pleno desarrollo de la persona en las distintas etapas de la vida); y la libre elección del trabajo con una justa retribución, los que serán abordados más abajo por la presente memoria.

Dependiendo de los desiguales tipos de trabajo infantil<sup>9</sup>, observamos que muchos de ellos se encuentran al margen de los enunciados positivos en un sinnúmero de legislaciones y, por ende, las actividades ejecutadas por los menores se presentan como potencialmente perjudiciales. A partir de la ilegalidad con que estas labores son llevadas a cabo, se desprenden una serie de consecuencias que los dejan fuera de los beneficios del derecho del trabajo y la seguridad social establecidos por las más disímiles legislaciones a escala mundial. Uno de ellos, es el caso de la privación de tener cobertura en la eventualidad de constatarse algún accidente laboral, por ejemplo, en el denominado “trabajo infantil doméstico”<sup>10</sup>. Así, tampoco estos menores tienen la posibilidad de recibir una remuneración acorde con el sueldo mínimo que ha establecido la legislación vigente<sup>11</sup> y, por tanto, quedan entregados a las condiciones remunerativas que muchas veces le impone su empleador, así como tampoco puede gozar del feriado anual determinado por la normativa vigente en su respectivo país.

---

<sup>9</sup> En ese sentido, se señala que respecto a la minería artesanal, “Este es el caso de la minería artesanal, cuyas circunstancias de ruralidad, informalidad, pobreza de las familia o ilegalidad, hacen tolerante la participación de niños y niñas en sus actividades, desconociendo los riesgos y consecuencias que tal situación trae para ellos”. IPEC. Construcción de un Modelo de Monitoreo Sobre Trabajo Infantil en la Minería Artesanal Colombiana. Bogotá, Colombia. 2003, p. 6.

<sup>10</sup> En la medida que los trabajadores tienen que soportar extensas jornadas de trabajo, perderían sus reflejos y capacidad de reacción y, por tanto, son más susceptibles a sufrir algún accidente. En Costa Rica se lleva un catastro de los accidentes laborales sufridos por menores de edad, ocurridos en el sector formal de la economía, no obstante, “tanto la cantidad como la tasa de accidentes laborales entre los trabajadores menores de 18 años, deben ser considerablemente mayor a las señaladas. Más aún tomando en cuenta que las medidas de prevención y protección de accidentes laborales, son casi inexistentes en el sector informal urbano y tradicional rural”. IPEC. “Trabajo Infantil y Adolescente Peligroso en Costa Rica”. Costa Rica. 2003, p. 38.

<sup>11</sup> En el caso del trabajo doméstico, se ha señalado que “el salario mínimo de una trabajadora doméstica es inferior al salario mínimo legal y su jornada de trabajo es más larga”. IPEC. Trabajo Doméstico Remunerado en Paraguay. Asunción, Paraguay. 2005, p. 8.

## **b) Encubrimiento como forma de ayuda o instrucción.**

Finalmente, otra de las peculiaridades de la problemática viene determinada porque, -en muchas oportunidades- la práctica resulta estar encubierta como una forma de ayuda o preparación al mundo laboral para el menor, lo que se puede observar de forma más significativa en los trabajos en el propio hogar, en consideración a la naturaleza del mismo. Aún cuando un sinnúmero de prácticas realizadas por el menor deben considerarse como parte de su proceso de aprendizaje, muchas de ellas importan efectivos daños a su salud física y mental, incidiendo negativamente en el plano de la escolarización. Por lo tanto, las evidentes y potenciales consecuencias perjudiciales en la realización de estas “ayudas” y “enseñanzas” son un verdadero elemento de la esencia en la subsumisión de éstas en lo que consideramos como trabajo infantil. Sin ir más allá, en un documento efectuado para observar la realidad del trabajo infantil en Costa Rica se ha realizado una pregunta muy emblemática en este respecto: “Si un niño contesta “yo no trabajo”, sin embargo se levanta de madrugada a traer las vacas, las ordeña, luego le “ayuda” a su tío o un vecino en la cosecha de frijoles (quizás le paguen con comida), recoge leña, alimenta animales, etc. ¿cómo se puede explicar a ese niño que lo que está haciendo es trabajo?<sup>12</sup>”. En lo que respecta al proceso de aprendizaje, también resultan contundentes las afirmaciones que se aducen, por ejemplo, respecto a la pesca, señalando que los niños “muchas veces son arrojados a lo profundo, como broma, mientras los mayores están expectantes para ver si pueden mantenerse a flote(...) Es un proceso de aprendizaje muy duro, durante el cual, además de los riesgos y peligros del trabajo, se enfrentan al maltrato verbal y físico de los adultos y al pago inadecuado por las tareas realizadas<sup>13</sup>”.

---

<sup>12</sup> IPEC. Estudio Cualitativo sobre el Trabajo Infantil y Adolescente en Costa Rica. Costa Rica 2003, p. 5.

<sup>13</sup> OIT. El Salvador. Trabajo Infantil en la Pesca: Una Evaluación Rápida. Ginebra, Suiza. 2002, pp. 31-32.

En definitiva, hay que considerar, en razón a la tasa de trabajo informal que existe –incluso para nuestro país- que la ilegalidad es una característica preocupante como elemento distintivo de la problemática, en razón a la indefensión normativa que apareja para los menores y a las eventuales consecuencias conexas que de ella se desprenden. Asimismo, considero que el trabajo infantil no es un fenómeno que se acota sólo a los países sub desarrollado o con menor grado de ingresos *per cápita*, sino que es una cuestión que trasciende del posicionamiento económico de cada Estado, empero, que las motivaciones que lo predisponen son sustancialmente disímiles entre ambas realidades, siendo la regulación normativa una cuestión vinculante en cuanto al grado de indefensión, a los eventuales abusos, condiciones laborales y grados de protección social – sobre todo en el ámbito de la seguridad social- que los menores ostentan.

#### **1.1.4 Inicios del trabajo infantil.**

Nadie podría en este respecto, negar que los niños siempre han trabajado, independiente de la estimulación que posean para ejercer un oficio. Podemos señalar, que en los umbrales de la humanidad, los menores desarrollan tareas de cooperación familiar, consistentes, de forma fundamental, en recoger víveres, cazar, pescar o el curtido de cueros. En general, se despliega cualquier tipo de actividad que propenda a ser una contribución al incipiente núcleo familiar. Este trabajo se da, por lo general, sometido a las órdenes de jefe de clan, y en ningún caso se trataría de un trabajo tendiente a obtener lucro, ya que la motivación de dicha actividad viene entregada por el interés colectivo o familiar y no por los, muchas veces, mezquinos intereses particulares. En el contexto del surgimiento de la herramienta como instrumento tecnológico, los menores son instruidos en sus técnicas de uso lo más

prematuramente posible, -tal como señalamos anteriormente- porque debían auxiliar a su núcleo familiar. La característica fundamental del trabajo durante este período histórico es la inexistencia de lo que hoy conocemos como “vínculo de subordinación y dependencia”, vale decir, no hay existencia de verticalidad en el trabajo, puesto que éste obedece solo a un factor común, como es el caso de la subsistencia.

#### **1.1.5. Trabajo infantil en el siglo XX.**

En el siglo XX, los cambios de paradigmas en las estructuras sociales y el avènement del denominado “Estado Bienestar” logra cambiar radicalmente la concepción del trabajo infantil, admitiendo un mayor entendimiento de lo negativo de los efectos del problema, los países adoptan una posición muy distinta, en la cual comienzan a condenar, en la mayoría de sus formas, el trabajo infantil. El principal referente de esta situación está dado por el Tratado de Paz de Versalles, que plantea, por ejemplo, la suspensión del trabajo de los niños y la obligación de aportar al trabajo de ambos sexos las limitaciones necesarias para permitir continuar su educación y asegurarles el desarrollo físico. Finalmente, con posterioridad a la primera guerra mundial, los convenios internacionales existentes sobre la materia, lograron influir en gran parte de las legislaciones en orden a establecer en los catorce años la edad genérica de ingreso al trabajo, bajo el cumplimiento de ciertos requisitos. A esto se suma que en la mayoría de los países la edad laboral, para cualquier actividad que presentara algún tipo de riesgo, tendió a fijarse en los **dieciocho años**. En Estados Unidos, en 1933 y hasta 1935, por *The National Recovering Act*, se fijó en dieciséis años el límite mínimo para la admisión en la industria.

## **1.0 TIPOS DE TRABAJO INFANTIL.**

Puesto que los niños que desempeñan análogas clases de trabajo, a menudo tienen similares estilos de vida y problemas comunes, el trabajo infantil suele dividirse en categorías, dependiendo de la naturaleza de la actividad que desarrollan. En este apartado señalaremos la forma en que se pueden clasificar los diferentes tipos de trabajo infantil, continuando con un análisis particular de las clases de actividades que desempeñan los niños. Acá, el esfuerzo recopilatorio intenta establecer sus condiciones de trabajo y estilos de vida, la condición de su salud y seguridad.

### **1.1 Clasificación de los tipos de trabajo infantil**

#### **1.1.0 Conforme al sector de la economía que representen.**

##### **a) Trabajos que se desarrollan en el sector informal:**

Se entiende por sector informal de la economía a aquellos negocios o unidades económicas en pequeña escala, con bajo nivel de organización y tecnología de carácter obsoleta o artesanal. Estas unidades económicas, en general, se caracterizan por los bajos niveles de calificación de los trabajadores, la ausencia de relaciones laborales formales y la falta de registros administrativos. El trabajo que se desarrolla en este respecto no es "oficial"; no hay entidad alguna de carácter gubernamental o autoridad tributaria que tenga conocimiento efectivo que están trabajando, puesto que no están oficialmente empleados. Es en este sector donde encontramos a la gran mayoría de las formas de trabajo infantil desde los trabajos de menor escala que realizan los niños en los sectores urbanos, como las ventas ambulantes, entre otras, hasta

empresas más productivas y estructuradas, en que existen varios empleados donde se desarrollan actividades como la pesca a pequeña escala, minería, explotación de canteras, actividades agrícolas y comerciales, por nombrar algunas.

#### **b) Trabajos que se desarrollan en el sector formal:**

Por sector formal de la economía, se entiende al número total de empresas en una zona, región o país, cuyas actividades están registradas ante el Gobierno. En las economías urbanas de los países en desarrollo, el sector formal absorbe relativamente pocas personas, de modo que muchas personas tienen que trabajar en actividades de la economía informal.

Hasta hace poco, muchos investigadores, -especialmente en los países desarrollados- que estudiaban y escribían sobre el trabajo infantil, tendían a referirse a este fenómeno, principalmente en la porción formal o “moderna” de la economía, donde hay empleos “reales” y empleadores reconocidos. Una razón para ello, se determina en función a que en el segmento formal de muchas economías subdesarrolladas es donde se manufacturan y producen los bienes destinados a la exportación. Por su parte, en los países más desarrollados, los activistas contra el trabajo infantil, dirigen sus acciones, principalmente a los bienes que ingresan a sus Estados y que han sido fabricados por niños. En consecuencia, cuando dichos activistas examinaban las fuentes de estos bienes, por lo general, reconocían el sector formal y exportador de los países involucrados. Sin embargo, en la mayoría de los países subdesarrollados, este sector de la economía no constituye la porción de mayor relevancia, pues la mayoría de niños trabajadores están concentrados en el sector informal<sup>14</sup>. Además, como señala S. L. Bachman, “en la mayoría de

países, las leyes limitan el empleo de niños en el sector formal, aunque estas leyes a menudo no son aplicadas con vigor”<sup>15</sup>.

### **1.6.1.2 Conforme si correspondan a una de las peores formas o son una forma legítima de ejercer el trabajo infantil.**

De acuerdo a ello, se pueden dividir en:

#### **a) Peores formas de trabajo infantil.**

En el año 1999, se adoptó por parte de los Estados miembros de la OIT, el Convenio 182 sobre las “Peores Formas del Trabajo Infantil”. Este instrumento fue aprobado de forma unánime<sup>16</sup>, dando así un gran impulso en la materia, ya que se logra tener cierto consenso general que este tipo de trabajo infantil afectaría la esencia de los derechos de la niñez.

En este sentido las actividades que el Artículo 3 del Convenio 182 considera Peores Formas de Trabajo Infantil son:

- Esclavitud o prácticas análogas, como la venta y el tráfico de niños, servidumbre por deudas y trabajo forzoso u obligatorio (incluido el reclutamiento forzoso de niños para utilizarlos en conflictos armados);
- Utilización u oferta de niños para la prostitución o para la pornografía;
- Utilización u oferta de niños para las actividades ilícitas, como la producción y el tráfico de estupefacientes;

---

<sup>15</sup> Bachman, S. L. “A new economics of child labor: Searching for answers behind the headlines” in *Journal of International Affairs*. 2000, p. 53.

<sup>16</sup> Uno de los hechos históricos en materia de Trabajo Infantil está dado por la facilidad con que el convenio fue aprobado. Ningún otro Convenio ha sido aprobado con tanta rapidez como este instrumento.

- Trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, seguridad o moralidad de los niños, esto es lo que se considera como “Trabajo Peligroso”<sup>17</sup>

Hoy en día, la doctrina se inclina por señalar que existen dos tipos de peores formas de trabajo infantil, en primer término, se encuentran las denominadas peores formas “por definición”, también llamadas formas “incuestionablemente peores”, estas llamadas peores formas por definición corresponde a los tres primeros casos señalados en la lista anterior<sup>18</sup>, están definidas y prohibidas directamente por el Convenio 182 para todos los menores de 18 años.

En segundo término, existen las denominadas peores formas “por condición”, en este tipo se consideran todos aquellos trabajos peligrosos<sup>19</sup>, algunas de estas son actividades que pueden ser mejoradas y se entiende que son las legislaciones nacionales las que deben evaluar la legalidad,

---

<sup>17</sup> Este último tipo de peor forma de trabajo infantil suele provocar discrepancias entre los autores, producto que bajo esa definición se podría entender que cualquier tipo de trabajo infantil es peligroso por provocar daños a la salud, seguridad o moralidad a los niños, sin embargo, el concepto debe ser entendido bajo dos factores principales; primero, que sólo debemos incluir situaciones o condiciones especialmente peligrosas como son exposición al abuso, trabajo realizado bajo tierra o bajo el agua, en alturas peligrosas o en espacios cerrados; trabajo que se realiza con equipos y herramientas peligrosos; trabajo realizado en un medio insalubre o que involucre sustancias peligrosas, o cualquier trabajo llevado a cabo en condiciones especialmente difíciles. El segundo factor lo determinan los horarios, a saber, se incluyen los horarios de trabajo prolongados o estar confinado en los locales del empleador, acarrear cargas pesadas u horarios nocturnos

<sup>18</sup> Artículo 3 del Convenio 182: “Para efectos de este convenio se entiende por peores formas”: A) Esclavitud o prácticas análogas, como la venta y el tráfico de niños, servidumbre por deudas y trabajo forzoso u obligatorio (incluido el reclutamiento forzoso de niños para utilizarlos en conflictos armados). B) Utilización u oferta de niños para la prostitución o para la pornografía. C) Utilización u oferta de niños para las actividades ilícitas, como la producción y el tráfico de estupefacientes.

<sup>19</sup> Artículo 3 del Convenio 182: “Para efectos de este convenio se entiende por peores formas”: D) Trabajo que por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo es probable que dañe la salud, seguridad o moralidad de los niños.

dependiendo de la realidad local y de la forma en que se da el tipo de trabajo infantil en su respectivo país.

Sin adelantarnos en el análisis del Convenio 182, sólo podríamos decir hasta acá, que llama la atención el verbo rector diferenciador de las “peores formas del trabajo infantil”; por un lado esclavitud y utilización parecieran ser cuestiones que a primera vista parecen ostentar un contenido lejano a la libertad siguiendo una difusa forma de entender el trabajo; por otra parte, sólo en el último numerando del inciso se establece “trabajo que...”, esto es, existe una dificultad explícita de asociación conceptual entre aquellas actividades humanas que exceden los límites de tolerancia que debe encerrar el concepto de trabajo y, por lo tanto, no han de ser consideradas como tales, toda vez que no existiría – de plano- forma alguna de consentir libremente en su desarrollo: como es el caso de la esclavitud, la facilitación a la prostitución, trata de blancas, o utilización de menores en el tráfico de drogas, respecto a aquellas actividades labores y productivas que, dada las condiciones en que se llevan a cabo, merecen mayor atención y protección en el marco de las actividades propiamente laborales, haciendo una diferenciación que queda demostrada por los propios verbos rectores utilizados en el propio Convenio sobre las “**peores formas de trabajo infantil**”.

### **c) Formas legítimas de ejercer el trabajo infantil.**

Debemos entender que no todos los tipos de trabajo infantil pueden ser considerado como tal, existe una serie de actividades que realizan los menores en las cuales no se ven afectados sus bienes más preciados como son su salud y su derecho a la educación, este tipo de actividades, por lo general, se desarrollan en un ambiente acorde con lo que significaría la infancia y

constituyen para los menores una forma de aprender a desarrollarse como personas en una sociedad cada día más competitiva, pero en ningún caso generan indefensión para los niños.

## **2.0 EL TRABAJO INFANTIL EN CHILE.**

### **2.1 EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL TRABAJO INFANTIL EN CHILE.**

Los niños que trabajan hoy, como hace años, importan una realidad en nuestra sociedad, aunque las tareas que realizan son diametralmente opuestas, la base que rige en la materia continúa siendo la misma: niños que se ven impulsados a trabajar a fin de contribuir de manera más o menos estable con el sustento de sus familias. Diariamente, observamos cómo niños y niñas, de diferentes edades, son ampliamente visibles en supermercados, calles, plazas, o bien, desarrollan actividades invisibles en el propio interior de su hogar.

El siguiente tema, proporcionará, brevemente, los elementos más significativos del trabajo infantil como problemática, atendiendo, fundamentalmente, a cómo ha evolucionado éste a lo largo de la historia de nuestro país, por ende, el intento será vislumbrar los hitos más significativos del fenómeno.

#### **2.2.1 Trabajo infantil en el período colonial**

La principal preocupación durante la época colonial referida a la infancia, radicaba en la necesidad de abordar la situación de los niños y niñas que eran abandonados, vagaban por las calles o incluso fallecían en total indefensión<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> Trabajo Infantil y Adolescente Diagnóstico Nacional. Resumen Ejecutivo. Santiago Chile. 2004. P.3.

Durante esta época, la situación del trabajo infantil, remotamente era pensada como un retraso para la sociedad, era juzgada como una alternativa de fortalecimiento en las capacidades y habilidades de los menores y, por tanto, en ningún caso se cuestionó el hecho que los menores trabajaran. Las cardinales actividades desarrolladas por menores durante esta época, residía en la extracción de minerales<sup>21</sup>, las cuales se desplegaban en piques y minas de nuestro país desertadas o de explotación artesanal. La condiciones en las cuales se encontraban los menores eran realmente pavorosas, provocando enormes daños a su salud, incluso los menores trabajaban aventurados al constante riesgo de los derrumbes. Otras formas de desarrollar el trabajo infantil durante la época colonial se relacionaba con la manufactura artesanal, el comercio, y la agricultura. En general, consideramos que en este período estos tipos de trabajo infantil son socialmente aceptados, puesto que se concebían como parte de lo que se entiende como “trabajo familiar en la pequeña propiedad”; por lo tanto, los menores, más que incitados, se ven verdaderamente “arrastrados” a realizar estas labores<sup>22</sup>.

El hito normativo en el período en estudio radica en las denominadas “suspensiones de faenas”, decretadas por el protector de indios, precursor de lo que hoy conocemos como “inspector del trabajo”; la suspensión de faena era decretada en casos en los cuales no se contaba con las medidas de seguridad necesarias, o la dureza del trabajo era de tal crudeza que era inhumano el trabajo, esta situación favoreció a muchos menores que trabajaban en los

---

<sup>21</sup> Incluso esta situación se extendió a mediados del siglo XX tal como lo sostiene; ROJAS, JORGE. En Los Niños del Carbón: Trabajo Infantil en la Minería. Chile, 1920-1950.

<sup>22</sup> Uno de las cuestiones más relevantes durante la época colonial, la constituyen el hecho de que una gran cantidad de menores que no vivían con sus progenitores, veíanse obligados a ejercer algún tipo de labor con quien les diera “la oportunidad” laboral, por contrapartida, estos verdaderos señores feudales aportaban comida y alojamiento a los menores.

lavaderos de oro en Chile, siendo la primera referencia histórica- normativa de la regulación del trabajo infantil.

### **2.1.2 Trabajo infantil en el período republicano.**

Durante este período, una de los principales labores realizadas por menores, fue la extracción de carbón en la minas del sur del país, inmortalizado en los propios libros de Baldomero Lillo, siendo capaz este autor de describir la propia realidad de los menores mineros. En esta etapa se vivió el denominado “auge del oro blanco”, situación que favoreció al trabajo infantil en las oficinas salitreras; uno de los hitos relevantes acá está marcado por la regulación que nos entrega el Código de Minería de 1874, el cual establece la prohibición de emplear como operarios, al interior de las minas a menores de 12 años. Sin embargo, el código de 1888 eliminó tal disposición sólo siendo reincorporada años después: aún cuando la normativa nunca logró ser eficientemente incorporada, producto que en su época siempre fue cuestionada, constituye un antecedente importante en la eliminación y erradicación del trabajo infantil. Otra de las actividades desarrolladas, durante el siglo XIX, fue la actividad industrial, en la cual nunca estuvo excluido el trabajo infantil, entendiéndose como normal y necesario, fábricas de todo tipo contaron siempre con mano de obra infantil<sup>23</sup>.

Así las cosas, sólo a fines del siglo XIX comienza a surgir conciencia de la problemática del trabajo infantil, comenzándose por tener un rechazo social por el tema; sin embargo, la censura sólo recae sobre los tipos de labores que afectaban directa y evidentemente las salud de los menores; en especial, se

---

<sup>23</sup> Es así como en 1897 una fábrica de botellas en Lota ocupaba 164 operarios de los cuales más de un tercio eran menores entre 8 y 15 años, Refinerías de azúcar en Valparaíso tenían una porción de trabajadores menores de edad del 16%. Ministerio del Trabajo. Plan Nacional de Chile La erradicación de trabajo infantil En: UNICEF. Trabajo Infantil, Freno al Desarrollo. Panorama General y Políticas para su Erradicación. Santiago, Chile. 2000, p. 225.

tiende a condenar los trabajos nocturnos, en la calle y en la minas, pero continúa con la actitud de tolerancia en el resto de las labores.

El siglo XX trae consigo los primeros verdaderos esfuerzos normativos a fin de regular el trabajo de los niños, destacando la legislación laboral que en nuestro país tiene sus albores en la segunda década del siglo XX, con un conjunto de normativas de carácter dispersas y muchas veces inconexas, las que pretendían satisfacer las necesidades y demandas de la época. Una de esas tantas normativas tiene lugar en el año 1924<sup>24</sup>, a partir de la dictación de las leyes 4.053 y 4.056, las que regulaban la contratación de obreros y empleados, estableciéndose el sistema denominado “de libre despido”, teniendo efectos sustanciales en la relación laboral, generando dos efectos: en primer lugar, se propende a niveles de desempleo más bajo, toda vez que resulta menos “costoso” contratar trabajadores, pero la posición del empleador era tan relevante que muchas veces se observaron enormes injusticias en el ámbito laboral. Asimismo, en 1920 se percibe una de las incipientes preocupaciones por dar regulación a la actividad laboral desempeñada por los menores de edad, la que viene de la mano del presidente Juan Luis Sanfuentes, quien, dentro de un conglomerado de proyectos sociales -como el caso del descanso dominical, accidentes del trabajo- impulsó un proyecto de ley destinado a fijar una edad mínima de admisión al empleo, -12 años de edad- colocándose límites horarios de trabajo, -6 horas diarias para los menores que ocupaban el rango etario entre 12 y 14 años de edad-enfatizándose en la asistencia escolar, la que no era considerada excluyente de las actividades laborales, como, asimismo, prohibiendo el trabajo de los menores de edad en actividades que

---

<sup>24</sup> Ese mismo año, se realiza, en el ámbito internacional, la primera Declaración sobre Derechos del Niño, redactada por Eglantyne Jebb, la que fue aprobada por la Sociedad de las Naciones en diciembre de 1924, gestándose en Santiago de Chile el IV Congreso Panamericano del Niño.

representaban graves detrimentos a su salud, como es el caso del contacto con materiales inflamables, trabajos subterráneos entre otros<sup>25</sup>.

El año 1921, iniciativa del ministro Moisés Poblete, en el período presidencial de don Arturo Alessandri Palma, se elabora un proyecto de Código del Trabajo y de Previsión Social<sup>26</sup>, el que, aún cuando no se logró concretar en ley, se considera la base del Código del Trabajo y de leyes complementarias<sup>27</sup>. Muchas de las normas que se insertaban en él fueron incorporadas en el Código Laboral de 1931, un hito de la máxima relevancia para la legislación laboral, -a partir de la recomendación del Convenio 119 de la Organización Internacional del Trabajo- estableciendo un régimen denominado de “estabilidad relativa del empleo” en lo que respecta a la forma de permanencia y despido de los trabajadores. Dentro de este primer Código del Trabajo, las disposiciones observan al menor de edad desde dos perspectivas disímiles: en su calidad de niño, se le prohibía decididamente la ejecución de cualquier trabajo, salvo notables excepciones y, como adolescente, alcanzaba a prestar servicios previo cumplimiento de requisitos habilitantes, de forma muy parecida a la manera en que nuestra legislación vigente aborda la problemática en su aspecto normativo. Otras de las implicancias de este Código fueron que posibilitó que los menores pudieran celebrar contratos de trabajo a partir de los dieciocho años de edad.

---

<sup>25</sup> Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XVII. 1920. Santiago, Chile, pp. 5 y siguientes.

<sup>26</sup> “Este proyecto se debió, entre otras cosas, a los ya movimientos huelguísticos; al movimiento popular del año 1920, que llevó al poder al señor Arturo Alessandri Palma; a los acuerdos relativos al trabajo contenidos en el Tratado de Versalles y que dieron nacimiento a la Organización Internacional del Trabajo, y a los acuerdos tomados en la primera Conferencia General del Trabajo”. HUMERES, HÉCTOR. Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Tomo I, Derecho Individual del Trabajo y Procedimiento Laboral. Editorial Jurídica de Chile. Decimoséptima edición. Santiago, Chile. 2004. p, 70.

<sup>27</sup> En ese sentido, el profesor Macchiavello señala que “puntos del programa de progreso, en aquel entonces propuesto por Alessandri, del año 1920 eran: instruir a Moisés Poblete Troncoso para que redactara el Código del Trabajo, la creación de un ministerio del trabajo y previsión social y, en educación pública, con la colaboración de Darío Salas, transformar en ley la instrucción primaria obligatoria. MACCHIAVELLO, GUIDO. Historia de la Judicatura del Trabajo y de los Procedimientos del Ramo. En: Anales de la Facultad de Derecho, Universidad de Chile. N° 2, quinta época. Santiago, Chile. 2005. p, 153.

Así las cosas, clasificó en rangos etarios a los menores, donde los mayores de 18 eran absolutamente capaces y al resto -12 y 14 años de edad- les impuso exigencias y autorizaciones habilitantes, prohibiendo el trabajo subterráneo, trabajo con material inflamable, limpieza de menores o piezas de maquinarias, aún cuando se ostentara con la autorización de las personas e instituciones que otorgaban la venia. Por su parte, prohibió el trabajo nocturno en establecimientos industriales, en representaciones públicas como teatros, cafés, circos, salvo cuando se contara con la respectiva autorización del inspector del trabajo. Por último, colocó énfasis en la educación escolar como criterio para no admitir el trabajo infantil – lógicamente para la época, sólo educación básica- al igual como se observará en la legislación vigente. En consecuencia, consideramos que un sustrato no menor de disposiciones ha trascendido desde aquella época hasta nuestra normativa actual, en que se ha conservado las ideas matrices del legislador, en consideración a los imperativos internacionales determinados.

En el año 1953,- a través del Decreto con Fuerza de Ley 253- se instituye un sistema común, dejando de lado la diferencia entre obreros y empleados respecto a la indemnización por año de servicio, la que era aplicable a la totalidad de los trabajadores, lo que favoreció la situación del trabajador en general y, en consecuencia, a los menores que se encontraban prestando servicios en el sector formal de la economía.

Otro hito de relevancia histórico normativa, lo constituye la promulgación y paulatino fortalecimiento de la Ley de Menores (16.618), que en el año 1967 crea al CONAME, siendo el Estado un partícipe activo respecto de los niños con “situación irregular”, al tenor de las actuaciones del Juez de Menores y de la Dirección General de Protección de menores, la que fortalecía el cuidado, educación y capacitación de los niños para su inserción al mundo laboral. No

obstante esta ley hoy puede observarse como un anacronismo jurídico en base a la valoración que puede observarse en sus diversas disposiciones, aún con las reformas que le pretenden dar actualidad, como tendremos la oportunidad de observar más adelante.

### **2.1.3 Trabajo infantil en los últimos 30 años.**

Sin lugar a dudas, creemos que uno de los hitos más negativos de la historia reciente de nuestro país radica en el Golpe de Estado de año 1973. Este hecho, originó la implantación de un nuevo modelo económico, que tuvo como consecuencia altísimos niveles de subempleo, lo que provocó que el trabajo de los niños se incrementara ostensiblemente. Los años siguientes la situación no varió mucho y el trabajo infantil continuó desarrollándose, agravada por la crisis económica de la década de los 80 que vivió nuestro país. Por su parte, la promulgación del Decreto Ley 2.200 en el año 1978, en términos generales, tan sólo mantuvo los criterios normativos que se observaban a partir del Código del Trabajo de 1931, cuestión que se repitió para la ley 18.620 del año 1987.

La recuperación de la democracia trajo como uno de sus ejes centrales el respeto por los derechos humanos e instrumentos internacionales que abordan diversas afectaciones de derechos en el ámbito social; poco a poco se comienza a entender que el trabajo de menores muchas veces resultará ser perjudicial y debería, por ende, ser abolido en su conjunto. Ello se debe, en gran parte, a una nueva voluntad política, a la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en virtud de la doctrina de protección integral que se relaciona a ella y a la obligación que ha debido asumir nuestro país para insertarse en una economía globalizada, como, por ejemplo, lo constituyen la ratificación del Convenio 138 y 182 de la Organización Internacional del Trabajo

Si bien hoy en día el trabajo infantil continúa siendo visto como una de las estrategias de superación de las familias desamparadas, la mayor conciencia de sus nocivos efectos logra que el tema sea entendido como un “flagelo”, en este siglo XXI, el país ha desplegado mayores esfuerzos en la materia, siendo la referencia más cercana: El Plan Nacional de Erradicación del Trabajo Infantil del año 2002.

## **2.2 NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL RELATIVA AL TRABAJO INFANTIL EN CHILE.**

### **2.2.1 Normativa internacional ratificada por Chile:**

La normativa Internacional que ha agregado nuestro ordenamiento jurídico concerniente a la materia en estudio, constituye un enmarañado de disposiciones que, en su conjunto, componen un sustrato jurídico vinculante en la protección de los menores en la práctica del trabajo infantil, sobre todo si consideramos que el artículo 5 de la Constitución de la República de nuestro país ha considerado de rango constitucional las normativas que emanen de los tratados internacionales ratificados por Chile y sean referidos a los derechos esenciales<sup>28</sup>, expresando al respecto 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 por los tratados

---

<sup>28</sup> “Los derechos esenciales asegurados por tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes son parte de los derechos que constituyen límite a la soberanía, en la medida que el propio Estado mediante la ratificación los ha considerado como tales”. NOGUEIRA, HUMBERTO. Lineamiento de Interpretación Constitucional y del Bloque Constitucional de los Derechos. Editorial Librotecnia. 2006. Santiago, Chile. p, 290.

internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes<sup>29</sup>". Así las cosas, las disposiciones internacionales que germinan a partir de la preocupación por la temática o que tangencialmente la abordan, son de capital importancia, siendo además relevantes para la observación del efectivo cumplimiento obligacional que ha desplegado nuestra legislación para dar respuesta a los requerimientos internacionales.

### **2.2.1.1 Normativa en el plano de los Derechos Humanos.**

Los Derechos Humanos, en la actualidad componen una rama específica del Derecho y que, pese al problema de la imprecisión del concepto y las diversas justificaciones que le conciernen, muchas veces contradictorias, que se observan en relación a su existencia<sup>30</sup>, ha alcanzado una expansión inusitada en los últimos dos siglos, incrementándose progresivamente el catálogo de derechos que quedan circunscritos a él y a las "generaciones" que los distinguen y comprenden. Con todo, dicha nomenclatura de derechos tienen un hilo conductor que viene determinado por la idea de "dignidad humana", la cual se coloca en la cúspide y da fundamento a un sinfín de normativa universal -y para muchos inherente a la persona- la que no puede ser soslayada. En ese sentido, preexiste la normativa que ha pretendido resguardar y garantizar la dignidad, en que el contenido de una multiplicidad de sus disposiciones se relaciona, de forma abierta o indirectamente, a la problemática del trabajo infantil y los derechos propios de la infancia, aún cuando consideramos que en la totalidad de los instrumentos generales de Derechos Humanos es posible

---

<sup>29</sup> Artículo 5 inciso 2°. Este precepto constituye una modificación de máxima relevancia, introducida en el año 1989, como parte de las reformas constitucionales plebiscitadas luego de una negociación entre el gobierno y la oposición, con posterioridad al plebiscito de 1988 y previo a las elecciones parlamentarias y presidenciales competitivas de diciembre de 1989. Constitución Política de la República de Chile. Editorial Jurídica de Chile. Undécima Edición Oficial. Santiago, Chile. 2007.

<sup>30</sup> SQUELLA, AGUSTÍN. Introducción al Derecho. Editorial Jurídica de Chile. Reimpresión de la 1ª edición 2004. Santiago, Chile. 2000, pp. 157-175.

advertir protección al menor, ya que la acepción “ser humano”, “persona”, etc., no son más que expresiones donde, evidentemente, pueden quedar circunscritos los menores. Con todo, existen instrumentos específicos que son de especial implicancia para el fenómeno que nos concierne, y en gran medida han sido recopilados en la Convención sobre Derechos del Niño, como elemento guía para las políticas sociales referidas a dicho período de la existencia humana.

### **a) Convención sobre Derechos del Niño.**

Una de las más emblemáticas normativas destinadas a regular el trabajo infantil y la protección de la infancia, está determinada por la CSDN la que fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 1989 y fue ratificada por nuestro país al año próximo -1990-. Este instrumento jurídico, contiene una inédita visión respecto de la infancia<sup>31</sup>, considerando a los menores como personas titulares de derechos, instituyendo además el compromiso estatal por tomar acciones efectivas para la protección de los derechos que allí se señalan y que representan la manifestación de lentos avances<sup>32</sup> en la materia, constituyendo un verdadero perfeccionamiento respecto a la Declaración de los Derechos del Niño del año 1959.

---

<sup>31</sup> “La Convención ofrece una visión del niño como un individuo y como miembro de una familia y una comunidad, con derechos y responsabilidades apropiados para su edad y su etapa de desarrollo”. UNICEF. [http://www.unicef.org/spanish/crc/index\\_protecting.html](http://www.unicef.org/spanish/crc/index_protecting.html) [En línea] (fecha de consulta: 14 de Mayo, 2007)

<sup>32</sup> Al respecto, Claudia Brunaud ha señalado que “sin embargo, cabe hacer presente que la adopción de este instrumento no fue del todo pacífica, de hecho, nada más recuérdese que cuando se iniciaron los trabajos de preparación de la Convención, los críticos consideraban que un tratado independiente sembraría dudas sobre la situación de los niños como seres humanos”. BRUNAUD, CLAUDIA. Protección de la Infancia: un tema de Derechos Humanos. Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Profesor guía: José Zalaquett. Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Santiago, Chile. 2003. pp. 210-211.

La primera declaración de los niños tuvo ocasión en 1924, y el segundo intento normativo -1959- por abordar la temática, tan sólo contemplaba diez principios y dos recomendaciones, entre los que se incluían la universalidad de los derechos; la protección prioritaria en materia de seguridad social, salud, educación, recreación y el desarrollo armónico del menor, como parte de sus más emblemáticas manifestaciones. De esta manera, -y a propósito de la celebración del “año internacional del niño” que fue proclamado por la ONU- múltiples Estados analizaron el efectivo grado de satisfacción en el cumplimiento de los derechos del niño y, de conformidad al diagnóstico emanado, se realizaron una serie de programas y acciones sistematizadas relativa a la protección de los niños a perpetrarse en el marco de la promoción social. Finalmente, en noviembre del año 1989, en la ciudad de Nueva York,<sup>33</sup> se efectuó la mentada CSDN, de la que inauguralmente participaron 130 países. Empero, en la actualidad, la Convención ha trascendido a tal escala, que incluso se ha considerado que la satisfacción de los derechos contenidos en ella y la construcción de los mecanismos jurídicos, institucionales y sociales para garantizarlos deben ser el eje central de las políticas públicas relativas a la infancia<sup>34</sup>.

En lo que respecta a sus disposiciones -y con el objeto de determinar el rango etario a que hace alusión la normativa contenida en dicho instrumento- ésta señala, en su primer artículo 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

---

<sup>33</sup> Guillermo Adriasola señala que en dicha reunión se actualizó el conjunto de recomendaciones de Naciones Unidas en torno a la protección del niño, destacándose asimismo la implementación de los nuevos derechos definidos. ADRIASOLA, GUILLERMO. Diagnóstico de la Situación del Niño en Chile. Asociación Red Para la Infancia y La Familia de América Latina y el Caribe Chile. 1992, pp. 10-25.

<sup>34</sup> CILLERO, MIGUEL. Derechos del Niño y Trabajo Infantil en Chile. En: UNICEF. Trabajo Infantil. Freno al Desarrollo. Panorama General y Políticas para su Erradicación. Santiago, Chile. 2000. p. 29.

la mayoría de edad<sup>35</sup>, lo cual es de real importancia en el ámbito legislativo<sup>36</sup> y en el marco de las políticas y acciones gubernamentales que se adopten para erradicar, eliminar o regular el trabajo infantil en los diversos países que la han ratificado, toda vez que la Convención establece un parámetro universal de edad para considerar lo que se entenderá por niño, dejando abierta la posibilidad a su adecuación a la legislación interna de cada Estado, en razón a que se haya alcanzado de forma más prematura la mayoría de edad, de conformidad a la normativa actualmente vigente.

Por su parte, el artículo 3 señala que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”. Creo que al introducirse este principio se produce un cambio radical: desde un menor objeto de derecho, concepción más propia del derecho decimonónico, se transita a uno que es sujeto del mismo, lo que significa concebir el tema bajo un prisma rotundamente distinto<sup>37</sup>. Por su parte, este artículo exhibe un inmenso interés para la normativa nacional de Chile, puesto que el legislador laboral, no ha establecido disposición alguna que se refiera al principio del “interés superior del niño”, el cual resultaría de utilidad en la solución de conflictos que se susciten en la práctica del trabajo infantil y, a su vez, satisfacería los mandatos de una Convención ya ratificada por nuestro país, por lo que más abajo nos abocaremos de forma más pormenorizada a este aspecto.

---

<sup>35</sup> Convención sobre los Derechos del Niño. Artículo 1.

<sup>36</sup> Así, por ejemplo, nuestro Código Civil dispone en su artículo 26 “Llámesse infante o niño todo el que no ha cumplido siete años”, el cual puede ser entendido modificado a partir del rango etario entregado por dicha Convención.

<sup>37</sup> SHMIDT, CLAUDIA Y VELOSO, PAULINA. La Filiación en el Nuevo Derecho de Familia. Editorial Conosur. Santiago, Chile. 2001. p. 47.

Una de las disposiciones que dice para gran parte de la doctrina directa relación con el trabajo infantil, particularmente del denominado tipo de trabajo relativo a las “peores formas de trabajo infantil”, el que se compone, entre otras cosas, del tipo de trabajo infantil relativo a la “explotación sexual” de los menores, está contemplada en el artículo 19 de dicha Convención, la cual especifica que “los Estados partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual<sup>38</sup>”. Dicha disposición, coloca un imperativo para los Estados que hayan ratificado la Convención, debiendo agotar por completo las medidas en el ámbito normativo, administrativo, educacional y social para proteger a los menores que se encuentren en una situación de extrema vulneración y directa afectación de sus derechos más elementales, como es el caso de disponer de su propio cuerpo, empero, no haciendo alusión directa a subsumirla a una forma de trabajo. En ese contexto, consideramos que subsumir dicha disposición en el marco de la doctrina abolicionista –Convenio 182- puede terminar siendo algo excesivo, empero esclarecedor, toda vez que la CSDN habla de “peores formas de trato” que afecta a los menores de edad -en ningún caso peores formas de trabajo, siendo también un sustrato jurídico que se condice con un Derecho Penal fortalecido, empero, que doctrinariamente ello escasamente haya sido interpretado así, asumiendo *ipso facto* por la doctrina abolicionista que a partir de allí existe una tácita justificación para entender las peores formas de trabajo infantil.

---

<sup>38</sup> Dicho artículo es complementario con el Artículo 35 de la misma Convención, el que señala que “Los Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma”.

Finalmente, una de las disposiciones que considero más relevantes en la materia del trabajo infantil - toda vez, efectivamente se hace alusión de forma directa a éste- lo compone el **artículo 32**, que establece 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 desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. Señala además, el mismo precepto, que los Estados partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Parte, en particular: fijarán una edad o edades mínimas para trabajar; dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo; estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo. En ese sentido, considero que la CSDN, sólo determina el ámbito de protección a los menores de edad en aquellas actividades laborales que pueden quedar enmarcadas en el concepto de explotación de índole económico o que pueden evidenciar consecuencias nocivas para el menor, relativas a su salud física y mental, como también en el ámbito educacional, dejando fuera del espectro de protección a un sinnúmero de actividades laborales que no aparezcan dichas características y efectos en el menor<sup>39</sup>. En consecuencia, esta Convención no considera que la totalidad del trabajo infantil debería ser motivo de protección en el ámbito legislativo, empero, cuando lo sea, en razón de satisfacerse el supuesto jurídico, el Estado

---

<sup>39</sup> En el mismo sentido lo ha entendido Walter Alarcón, quien señala que “Como se puede advertir de este texto, en la base de la Convención no existe un rechazo absoluto a toda participación laboral de los menores de 18 años”. ALARCON, WALTER. El Trabajo Infante – Juvenil en América Latina y el Caribe. En: UNICEF. Trabajo Infantil. Freno al Desarrollo. Panorama General y Políticas para su Erradicación. Santiago, Chile. 2000. p. 17.

tiene el imperativo de fijar una edad mínima de admisión del empleo, en forma complementaria a la Convenio 138 de la Organización del Trabajo.

Respecto a la significación de la Convención para este estudio, cabe hacer una serie de consideraciones de especial implicancia: ante todo, referir el hecho que dicho instrumento internacional, no toma en cuenta realidades culturales y sociales disímiles, –cuestión que ha tenido un intenso debate antropológico- empero, pensamos que nuestra Constitución Política clausura el debate normativo en cuanto a su legitimidad y validez, en virtud del artículo 5 n° 2 y, en ese contexto, creemos que la Convención importa un replanteamiento significativo a nivel mundial de las relaciones, derechos y deberes que han de observarse entre los niños, el Estado, la sociedad y la familia<sup>40</sup> a partir de sus disposiciones de carácter *self executing*. En parte, ello implica el deber de hacerse cargo de los conflictos jurídicos que tiene que ver con la vulneración de los derechos de los niños –muchas veces en colisión con los derechos de los adultos- y que han sido objeto de una no menos importante constatación normativa en América Latina<sup>41</sup>, como, asimismo, que las políticas de Estado se deben desplegar en miramiento a los niños como titulares de derechos, cuyos intereses particulares deben ser una guía para las decisiones de la autoridad, dando un paso desde la doctrina de la situación irregular a la protección integral

---

<sup>40</sup> Con todo, se ha señalado que es posible hacer una distinción entre los alcances que dicha Convención ha importado para los países ratificantes, señalándose al respecto que “En algunos países la ratificación de la Convención Internacional no ha producido impacto alguno o, en todo caso, ha tenido un impacto político superficial o un impacto retórico. En otros países, se ha llevado a cabo una adecuación meramente formal o eufemística de las normas de derecho interno al instrumento internacional”. BOLOFF, MARY. Modelo de Protección Integral de los Derechos del Niño y de la Situación Irregular: Un Modelo para Armar y otro para Desarmar. En: UNICEF. Ministerio de Justicia de Chile. Justicia y Derechos del Niño. Santiago, Chile. 1999. p. 11.

<sup>41</sup> En ese sentido, un grupo significativo de países de la región han entendido que ello supone la codificación como fórmula normativa específica, como representa el caso de Argentina,- quien le confiere rango suprallegal a dicho instrumento- Brasil, Colombia, Guatemala, Uruguay, Bolivia, El Salvador, Paraguay, Perú, República Dominicana, Guatemala, Ecuador y Venezuela – país que además ostenta la Ley sobre Protección Familiar y la Ley Orgánica para la Protección del Niño y Adolescente: Lopna- en igual dirección.

de derechos<sup>42</sup>. En ese sentido, se ha reconocido el carácter de sujeto de derechos a los niños, conllevando el paso de inciertas necesidades a una titularidad específica de derechos en virtud de la “autonomía progresiva de derechos<sup>43</sup>”, entendiendo que la capacidad jurídica les pertenece como una extensión al estado de igualdad que ha de verificarse en todos los miembros del mismo grupo social<sup>44</sup>. Así las cosas, esta tesista considera que dicha Convención importa un instrumento normativo, cuyas disposiciones impiden definir al niño en función de su incapacidad jurídica o a la infancia como un mero lapso de preparación para la vida adulta –aun cuando existan contradicciones relativas en torno a la visión, también occidentalista, de la doctrina inspirada en la evolución psicológica de los menores- y, por lo tanto, se aleja ostensiblemente de la visión más “paternalista” o “proteccionista” en torno al rol de la infancia en nuestra sociedad.

Como tuvimos la oportunidad de señalar, en el contexto de la Convención sobre Derechos del Niño, creemos que existe un principio de real

---

<sup>42</sup> La protección integral de derechos implica que, si bien los derechos señalados deben considerarse con interdependencia, tan sólo una satisfacción unívoca implicaría la garantía de un desarrollo efectivo.

<sup>43</sup> Interesante resulta ser el debate doctrinario que ha tenido lugar en torno a dicho principio desprendido de la Convención. Por ejemplo, Carlos Peña ha dicho que “la condición de los niños en punto a los derechos humanos es, pues, paradójica. Son titulares de tales derechos; pero lo son a partir de una particular cualidad fáctica: se trata de seres con autonomía potencial. Su condición de sujetos de derechos, entonces, está encaminada, a la vez, a reconocerles la condición de tales y a desarrollar sus aptitudes para que la ejerciten. PEÑA GONZÁLEZ, CARLOS. El Derecho Civil en su Relación con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En: Medina y Mera. Universidad Diego Portales. Sistema Jurídico y Derechos Humanos. Santiago, Chile. 1996. p.625. El mismo autor ha señalado que “Si bien la Convención parece pródiga en conferir autonomía- y en erigir a los niños y adolescentes como sujetos de derechos- lo cierto es que, contiene abundantes reglas conducentes a relatividad o limitar (atenuar, quizá) esa autonomía”. PEÑA GONZÁLEZ, CARLOS. Sobre la Relación entre Autonomía y Paternalismo en la Convención de los Derechos del Niño. En: Diplomado Instituciones del Derecho de Familia Moderno y las Nuevas Tendencias en el Derecho Comparado. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2001.

<sup>44</sup> “Por igualdad se entiende habitualmente la igualdad a este particular atributo que hace a todo miembro del grupo social, también del infante, un sujeto jurídico, es decir, un sujeto dotado de capacidad jurídica. BOBBIO, NORBERTO. Igualdad y Libertad. Editorial Paidós. Barcelona, España. 1993. p.72.

importancia para nuestra legislación: especialmente para la temática de infancia que se puede observar en la legislación laboral en lo concerniente al trabajo infantil, cuya omisión observada merece un análisis de mayor profundidad.

Ante todo, cabe hacer mención que el artículo 3.1 de la CSDN –referido al interés superior del niño- tiene una formulación más bien abierta, al señalar que dicho principio ha de tenerse como una consideración primordial, más que un imperativo absoluto que no pueda complementarse con otros principios de relevancia, siendo su propensión la de resolver la colisión de intereses y/o derechos que involucren a menores, no haciendo acotamiento a su condición de trabajador o meramente a sus relaciones de familia y por ende, no siendo excluído en lo absoluto para su interpretación laboral.

### **b) Convención Americana sobre Derechos Humanos**

La Convención Americana sobre Derechos Humanos -también denominado Pacto de San José de Costa Rica- fue aprobada por el presidente de la República, Patricio Aylwin, en razón a las potestades del artículo 32 n° 7 y 50 n° 1 de la Constitución vigente a la fecha; por el decreto 873 del Ministerio de Relaciones Exteriores, en el año 1991. En ella, se señalan una serie de derechos que los Estados partes se comprometen a respetar y garantizar respecto a todas las personas que estén sujetas a su jurisdicción.<sup>45</sup> Sin embargo, y con el objeto de no ser redundantes en el análisis de las

---

<sup>45</sup> En cuanto a ello, se ha dicho que “esta es una obligación “positiva”, es decir, no se limita a “omitir” una acción lesiva contra los derechos humanos, sino que implica un “hacer” cuyo contenido es el de tomar las providencias legislativas adecuadas para garantizar la efectividad del tratado en el Derecho interno, lo cual aunque en cierto sentido admite que su cumplimiento se complete en un plazo razonable, no puede ser postergado indefinidamente. NIKKEN, PEDRO. El artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como Fundamento de la Obligación de Ejecutar en el Orden Interno las Decisiones de los Órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Panel I de *The Working Session on the Implementation of International Human Rights Obligations and Standards in the Inter- American System*. Washington, USA. 2003. p. 4

disposiciones que se llevarán a cabo a nivel Constitucional, tan sólo enunciaremos brevemente los artículos más relevantes a la problemática del trabajo infantil, en el plano de los derechos civiles y políticos.

b.1) En lo que respecta a la enumeración de deberes, el artículo 2 de la Convención, establece un imperativo de adecuación de la normativa interna, toda vez que se señala que los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a los procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos tales derecho y libertades.

b.2) En lo relativo a los Derechos Civiles y Políticos consagrados por la Convención, se señala por el pacto, en su artículo 5, que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. El artículo 6, dispone que “nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas”, además se estipula que “nadie debe ser constreñido a ejecutar trabajo forzoso u obligatorio” estando en concordancia –para un grupo no menor- con las pretensiones que emanan de la Convención 182 de la OIT, referida a las “peores formas de trabajo infantil” que forman parte –para nosotros- de una gama de difusas formas de entender el trabajo infantil en función de las concepciones de trabajo valorativamente más neutrales.

Una disposición de especial relevancia para el trabajo infantil, está determinada por el artículo 16, el que establece que “**toda persona**”, esto es, todo ser humano para los objetos de la convención<sup>46</sup>, tiene derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales o de cualquier otra índole. Considerando que partir de dicho precepto, podría ser dable concebir que se posibilite la existencia de

---

<sup>46</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos. 1969. artículo 1 n° 2.

organizaciones sindicales conformadas por menores de edad, pese a lo chocante que parecería esta idea para muchos, en principio. Finalmente, la Convención señala en el artículo 19 que “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, la sociedad y el Estado”. Este precepto, entre otras cosas, considero, que tiene repercusiones en el ámbito de los planes de erradicación desplegados por un sinnúmero de países, puesto que éstos serían vistos por la Convención como un derecho propio de los menores, alejado de ser un acto de mera filantropía estatal.

### **c) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.**

Éste constituye un instrumento internacional, elaborado en el año 1966, que se encuentra vigente en nuestro país a partir del año 1989. Es importante en el ámbito de la normativa internacional abocada al trabajo infantil, puesto que su artículo 6 dispone que los Estados partes “reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado”. Por otra parte, la disposición de mayor relevancia en dicho instrumento, lo constituye el artículo 10, el que establece que los Estados partes, **“deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra**

**infantil”**. Consideramos que esta disposición impone la obligación de tomar medidas efectivas en favor de la infancia, sobre todo en el ámbito de la explotación económica, siendo armónica con múltiples normativas en el ámbito internacional, particularmente respecto a los instrumentos jurídicos que han tenido lugar a partir de la iniciativa de la Organización Internacional del Trabajo.

#### **2.2.1.2. Convenios de la OIT.**

Sin duda, la OIT es la organización internacional que más ha enfatizado en la creación de normativas atinentes al trabajo infantil, desde los umbrales de nuestra legislación de carácter laboral. Así, posteriormente a la dictación en nuestro país de las más incipientes normas laborales, se ratificaron los Convenios de la OIT sobre edad mínima para admisión en trabajo de industria, edad mínima para labores marítimas, edad mínima en agricultura, edad mínima para el trabajo como pañolero y fogonero, como asimismo, aquel que contenía requisitos de evaluación médica para la realización de faenas de índole marítimas<sup>47</sup>, entre otros, que fueron posteriormente modificados por el artículo 10 del Convenio 138. Con todo, son dos los Convenios más medulares en la temática del trabajo infantil: el 138 y el 182, de los cuales nuestro país siempre fue receloso de ratificar en atención a las eventuales ramificaciones que podría acarrear a la legislación nacional. No obstante, debido a la relevancia que las materias en ellos contenidos han venido adquiriendo en la práctica comercial, sobre todo a nivel internacional, Chile fue propugnando la necesidad de

---

<sup>47</sup> Convenios N° 5, N° 6, N° 7, N° 10, N° 15 y N° 16 Respectivamente. Cabe hacer mención que el Convenio N° 5, estableció en catorce años de edad la edad mínima de admisión al empleo en actividades de industria.

armonizar su legislación con el objeto de evitar perjuicios en sus relaciones económicas y sociales.<sup>48</sup>

### **a) Convenio 138.**

Este convenio es una de las normativas internacionales básicas respecto al trabajo infantil<sup>49</sup>, el cual se adopta por la Organización Internacional del Trabajo en el mes de junio del año 1973, para ser ratificado por nuestro país en el mes de noviembre del año 1998. Aún cuando su ratificación ha sido lejana a la esperada<sup>50</sup>, en ella se inserta el compromiso de los más diversos Estados a “seguir una política nacional que asegure una abolición efectiva del trabajo de los niños y eleve progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo que haga posible el más completo desarrollo físico y mental de los menores”<sup>51</sup> y, por lo tanto, es la herramienta jurídica por excelencia en el plano de la erradicación del trabajo infantil<sup>52</sup>. Dicho Convenio, se hace aplicable a

---

<sup>48</sup> IRURETA, PEDRO. Normativa Interna Sobre Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil de Conformidad a los Convenios Internacionales Ratificados Por Chile. Trabajo Infantil. En: UNICEF. Freno al Desarrollo. Panorama General y Políticas para su Erradicación. Santiago, Chile. 2000. p, 170.

<sup>49</sup> La OIT ha declarado al respecto que “el principal instrumento de OIT en su lucha por abolir el trabajo infantil han sido y siguen siendo las normas del trabajo que determinan el concepto de una edad mínima para ingresar al empleo. Este criterio responde a dos deseos: el de proteger a los niños con un trabajo que interfiere en su pleno desarrollo y la búsqueda de una eficiencia económica mediante el mercado de trabajo de adultos que funcionen correctamente” OIT. Un Futuro sin Trabajo Infantil. Ginebra, Suiza. 2004. pp. 7-9.

<sup>50</sup> “El Convenio núm. 138 ha sido ratificado por tan sólo 21 países en desarrollo, y entre ellos no figura ninguno de Asia, que es donde vive más de la mitad de todos los niños que trabaja en el mundo (...) a la OIT le consta por experiencia que un obstáculo que dificulta la ratificación ha sido que algunos Estados Miembros consideran que el texto es demasiado complejo y demasiado difícil de aplicar plenamente”. OIT. Trabajo Infantil. Lo Intolerable en el Punto de la Mira. 2000 Ginebra, Suiza, pp. 31-32.

<sup>51</sup> Convenio 183 sobre la edad mínima de admisión al empleo. Artículo 1.

<sup>52</sup> “El Convenio 138, a diferencia de los anteriores, hace mención explícita a la eliminación progresiva del trabajo infantil (y no su regulación), debiendo para ello establecerse edades mínimas de admisión al empleo. ROJAS, JORGE. Algunas Ideas Para el Debate. Trabajo Infantil. En: UNICEF. Freno al Desarrollo. Panorama General y Políticas para su Erradicación. Santiago, Chile. 2000. p, 101.

todos los sectores de la actividad económica, sin miramientos a la existencia o no de una remuneración determinada por las labores desempeñadas por parte de los menores y constituye un instrumento flexible<sup>53</sup> en la prescripción de una edad fija para la admisión al trabajo, puesto que propende a que los Estados miembros vayan mejorando de forma progresiva sus legislaciones en la materia, para que, finalmente, se logre conseguir la efectiva erradicación del trabajo infantil.

Con todo, el Convenio se inclina en considerar al establecimiento de una edad mínima para la admisión al empleo, como una obligación elemental de los Estados partes que hayan ratificado el Convenio<sup>54</sup>, estableciéndose dos categorías al respecto. La primera, determina que la edad mínima de admisión al empleo no puede ser menor a la edad de término de la obligación escolar, o - en todo caso-, a quince años de edad; por otra parte, se fija una edad mínima más elevada, de dieciocho años de edad, en el caso de “todo tipo de trabajo o empleo que por su naturaleza o las condiciones en que se realice pueda resultar peligroso para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores”<sup>55</sup>. Sin embargo, el Convenio admite excepciones, en razón a que no se caracteriza por ser estático, puesto que la legislación nacional puede autorizar el trabajo o el empleo que pueda resultar peligroso, a partir de los dieciséis años de edad, debiendo siempre,- en todo caso- estar garantizada la salud, la moralidad y la seguridad de los menores trabajadores y que éstos “hayan recibido instrucción o formación profesional y específica en la rama de actividad

---

<sup>53</sup> “El Convenio no pretende ser un instrumento estático que prescriba una edad mínima fija, sino dinámico y encaminado a fomentar la mejora progresiva de las normas y a promover una acción incesante en pro de la consecución de ese objetivo”.

<sup>54</sup> Al respecto, señala el Convenio 183 en su artículo 2 que “todo miembro que ratifique el presente Convenio, deberá especificar, en una declaración anexa a su ratificación, la edad mínima de admisión al empleo o trabajo en su territorio”.

<sup>55</sup> Artículo 3 N° 2 del Convenio 138.

correspondiente.<sup>56</sup> Esta última condicionante es de especial implicancia, puesto que a partir de ella se puede conseguir una mayor calificación de los menores y, por lo tanto, se propenderá a que éstos tengan la posibilidad de salir del estado de pobreza en que muchas veces se encuentran.

Se establece, además, que respecto de aquellos países cuyas economías no estén lo suficientemente desarrolladas podrán, -existiendo una consulta previa- determinar la edad mínima de admisión al empleo en catorce años de edad. Si el Estado se acoge a dicha excepción, deberá declarar, - en las memorias sobre la aplicación del Convenio- que aún persisten las razones para esa especificación, o bien la renuncia de seguir acogiéndose a dicha excepción. Bajo la misma premisa, se posibilita al Estado parte a limitar la aplicación del Convenio, debiendo establecer a cuáles ramas de la actividad económica o tipos de empresa va a aplicar el Convenio<sup>57</sup>. Asimismo, el Convenio también da la posibilidad que la legislación interna permita el trabajo de personas de trece a quince años de edad -o doce a catorce respecto a los países que adopten la excepción mencionada anteriormente- en los denominados “trabajos ligeros”, esto es, aquellos que no constituyan un riesgo para el desarrollo, salud o escolaridad de los menores. Finalmente, el Convenio 138 de la OIT señala un imperativo para los Estados Miembros que es de la máxima relevancia, por cuanto señala en su artículo 9 que “La autoridad competente deberá prever todas las medidas necesarias, incluso el establecimiento de sanciones apropiadas, para asegurar la aplicación efectiva de las disposiciones del presente Convenio”, las cuales dicen directa relación con los medios de fiscalización -en nuestro caso Chileno, aquello se desprenden de la actividad desplegada por parte de la Inspección del Trabajo-

---

<sup>56</sup> Artículo 3 N° 3. del Convenio 138.

<sup>57</sup> Sin embargo, el Convenio señala un mínimo de actividades a las que se deberá aplicar: minas y canteras; industrias manufactureras; construcción; servicios de electricidad, gas y agua; saneamiento; transporte, almacenamiento y comunicaciones, entre otras.

en el sentido que se constaten el cumplimiento de este compromiso internacional.

Asimismo, el Convenio 138 se complementa con la recomendación N° 146, en la que –pese a no ser de carácter obligatorio - se inserta un amplio abanico de medidas para conseguir la concreta abolición del trabajo infantil de los menores. Esta recomendación, establece sus preocupaciones en cinco puntos esenciales. En primer lugar, establecer una política nacional con empleos para adultos, medidas progresivas para erradicar la pobreza, desarrollo de la seguridad social y formación profesional para los jóvenes. Asimismo, impulsa a adoptar medidas adecuadas de protección a los jóvenes que trabajan. Propender a la edad mínima de admisión al empleo de dieciséis años de edad y de dieciocho años respecto a los trabajos peligrosos. Se inclina, además, a que los Estados controlen las condiciones de trabajo, enfatizando en el principio “a igual labor, igual salario”. Finalmente, complementa al Convenio, en razón a que fija su preocupación en establecer sistemas de control para la aplicación efectiva de éste, entre las que señala, el fortalecimiento de las inspecciones de trabajo de cada país, cuestión que constituye un criterio escasamente abordado por nuestro país.

#### **b) Convenio 182.**

Una de las cuestiones más alarmantes en torno a la problemática del trabajo infantil, tiene lugar cuando los menores son utilizados en labores que constituyen ataques profundos a su dignidad como personas y, por ende, y aquí como un complemento del Convenio 138 y la Recomendación 146, como bien declara el propio Convenio sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil, que fue ratificado por nuestro país en el mes de julio del año 2000.

El Convenio 138, como vimos, es un instrumento flexible, que tenía en comedimiento los distintos grados de desarrollo y nivel socio económico de los Estados para dar erradicación al trabajo infantil.

Sin duda, el Convenio 182 ha tenido consecuencias significativas en la manera en que la comunidad internacional, los gobiernos y la sociedad civil han percibido, entendido y deplorado el trabajo infantil y, en ese sentido, se ha erigido como un instrumento vinculante para la comprensión del fenómeno. Sin embargo, a nuestra perspectiva, en más de una ocasión éste resulta ser un Convenio que –más que abocarse al trabajo, como actividad sin carga axiológica *a priori*- pareciera referirse a las “peores formas de degradación y abusos” en que se puedan observar involucrados los menores de edad, incitando a muchos a caer en el error del uso natural de la acepción “trabajo” y dándole así un contenido negativo que provoca un rechazo natural a la actividad productiva en general.

Sin embargo, para muchos, el Convenio 182 ostenta una significativa relevancia en la prevención y la extirpación de actividades verdaderamente intolerables y que no son en absoluto lejanas a nuestra realidad regional. Así las cosas, se entiende que dicho Convenio es el mínimo marco ético que podría aunar los esfuerzos de la comunidad internacional en la problemática.

En consecuencia, a título personal, el modo de ver este Convenio también resulta ser polémico para nuestra realidad nacional y constituiría una forma de “asiatizar” o “africanizar” la problemática, entregando un marco mínimo y reafirmatorio de los esfuerzos en el contexto de una doctrina abolicionista a partir de una dudosa conceptualización de lo que deberíamos entender por trabajo infantil, en tanto que se contrapone más de una vez con las nociones nacionales en torno a las concepciones de delito, pudiéndose

observar -en ocasiones- como una herramienta que aparece como una extraña forma de reafirmación de nuestro derecho penal.

### **2.2.2. Normativa nacional abocada al tema en Chile.**

El trabajo infantil, ha sido objeto de regulación y estudio, de forma directa o indirecta, por heterogéneas ramas de nuestro ordenamiento jurídico nacional y se ha verificado en múltiples instrumentos internacionales que le dan sustrato, como tuvimos la oportunidad de referir. Efectivamente, en la actualidad – y a propósito de la efectiva ratificación normativa de los Convenios internacionales anteriormente analizados- se hallan disposiciones en el ámbito Constitucional, Laboral y, eventualmente, Derecho Penal que se refieren a dicha problemática. Es por ello, que este apartado de nuestra memoria procura observar las disposiciones más emblemáticas en torno al trabajo infantil, y aquellas que, si bien en términos no explícitos, de alguna manera dan un soporte jurídico normativo a la inserción laboral prematura de un menor de edad en nuestro país.

#### **2.2.2.1. Ámbito constitucional.**

La Constitución de la República de Chile contempla una serie de valores, principios y derechos fundamentales<sup>58</sup>, que genéricamente dicen relación con el

---

<sup>58</sup> “Los derechos fundamentales nacionales son los derechos individuales que adquieren una dimensión positiva en las constituciones nacionales de los Estados democráticos constitucionales y que por regla general representan un intento de transformar los derechos humanos en derechos positivos (...) Lo característico de los derechos subjetivos es la posibilidad de que su titular los haga efectivos ante tribunales”. BOROWSKY, MARTIN. La Estructura de los Derechos Fundamentales. Bogotá, Colombia. 2003, pp. 33-42.

trabajo infantil, siendo algunos de ellos considerados como derechos subjetivos y, por ende, confieren acción para acudir a tribunales de justicia en virtud de la acción de protección, cuando se observe alguna amenaza, perturbación o privación de éstos al tenor de acciones u omisiones, que afecten la esfera de reconocimiento constitucional de la persona. Los derechos fundamentales, a su vez, se aprecian como uno de los más significativos fundamentos de todo nuestro ordenamiento normativo, en consideración a que éstos son un pilar en la legitimidad del ser humano y, por lo tanto, su vulneración o menoscabo merecen inmediato resarcimiento a partir de las acciones legales y constitucionales adecuadas. En consideración a ello, podemos decir que la Constitución de nuestro país contempla principios y derechos subjetivos que, genéricamente, se relacionan con la problemática del trabajo infantil y, por lo tanto, deben ser especialmente considerado en el análisis de la normativa atingente a la materia.

#### **a) Bases de la institucionalidad.**

Un básico acercamiento a la problemática del trabajo infantil, lo determina el primer precepto constitucional, que señala que “los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. El primer valor que recoge la normativa constitucional en dicho artículo, dice relación con que el ser humano es un ser inherentemente libre, lo que se extiende a su capacidad de albedrío o capacidad de elección entre disímiles esferas del comportamiento, manifestándose en el plano político y en la libertad que propende a conseguir el mayor desarrollo integral del sujeto, cuestión que, evidentemente, afecta a los menores que se ven potencialmente privados de conseguir dicho desarrollo. Por su parte, la igualdad, tanto en su dimensión que dice relación con la eliminación de cualquier diferencia arbitraria, injusta o irracional y, sobre todo, con la de generar las medidas e intervenciones adecuadas para corregir las

diferenciaciones que son consecuencias de realidad sociales y naturales distintas, imponen un deber al Estado por “promover la integración armónica con todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional<sup>59</sup>”. Por su parte, la dignidad es piedra angular en las bases Constitucionales, aún cuando nuestra Constitución no haga hincapié específica en ella, -como en el derecho comparado- es considerada sino el más importante de los valores o uno de los más relevantes en conjunto con los otros dos referidos. Ésta ostenta una visión filosófica y antropológica que señalan al ser humano distintivo de otras especies, a propósito de su carácter racional y consciente, dotado de voluntad y efectividad, la cual es de una singular implicancia para un sinfín de derechos fundamentales que posteriormente detalla nuestra Carta Fundamental, en razón a que, mayoritariamente se cree en la doctrina, la totalidad de los derechos esenciales o fundamentales consagrados en ella, no son sino distintas expresiones de la dignidad humana..

Por otra parte, el hecho que Constitución, en el inciso siguiente del artículo 1, reconozca a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, es particularmente importante respecto de los efectos y causas del trabajo infantil que se observaron en el capítulo primero, puesto que el desarrollo integral del ser humano no puede sino ser observado dentro de su contexto de socialización prematuro, como lo constituye la familia de los menores trabajadores. Así también lo considera el inciso final del artículo 1 que señala entre los imperativos estatales, “resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta”

A su turno, el hecho que la Constitución, en el inciso 4 del artículo, señale que “el Estado está al servicio de la persona humana”, configura un

---

<sup>59</sup> Constitución Política de la República. Artículo 1 inciso final.

concepto totalmente instrumental de éste, que se hace plausible en diversos objetos sociales, entre los que se encuentra la temática del trabajo infantil; lo anterior, debe tenerse en consideración respecto al concepto de bien común - que ostentaría un carácter más bien personalista-, el cual propende a la realización integral de los sujetos en las más disímiles dimensiones y, por ende, el Estado tiene el deber de “contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización” (artículo 1). En ese sentido, el esfuerzo de la erradicación del trabajo infantil se insertaría en dicho conglomerado de imperativos estatales que tienen por objeto servir a la persona, de acuerdo a la dignidad que le es propia como también observarse como una limitación que impone una marginalidad y clandestinidad que imposibilita la realización personal del menor trabajador.

#### **b) Derechos Fundamentales tutelados.**

Los imperativos estatales que se observan en las bases de la institucionalidad, se encarnan en los derechos y garantías fundamentales, que se aseguran por nuestra Carta Fundamental, en su artículo 19.

Ante todo, el artículo 19 n° 1, asegura “el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de las personas”. Este derecho subjetivo es de la máxima relevancia para el ordenamiento jurídico, puesto que la vida y la integridad física y psíquica de la persona -al ser una extensión del derecho a la vida- constituye un derecho fundamental de la mayor jerarquía, el que puede verse agraviado en múltiples ocasiones por el trabajo infantil, dependiendo de las condiciones laborales en que esté inserto el menor y el tipo de trabajo

infantil desempeñado, incidiendo directamente en el ámbito físico, como psíquico del mismo.<sup>60</sup>

Por su parte, el Artículo 19 n° 2, señala que la Constitución asegura a todas las personas “la igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupos privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley”, siendo un precepto que dice directa relación con el Convenio 182 de la OIT relativo a las “peores formas de trabajo infantil” y, además, con el diferenciado tratamiento que debe ser reconocido a los menores, puesto que estas “desigualdades” que deben constatar en la legislación responden a un fin legítimo que no vulneran el precepto Constitucional.

El derecho a la educación y la libertad de enseñanza se han encontrado últimamente en la mira del debate público, a propósito de su calidad, ampliación hasta enseñanza media, improcedencia del recurso de protección<sup>61</sup> cuando existan acciones u omisiones que la amenace, priven o vulneren, entre otras cosas, y ha sido objeto de recientes variaciones en el ámbito Constitucional. En la actualidad, se señala en el artículo 19 n° 10 que, la Constitución asegura “El derecho a la educación, que tiene por objeto el pleno desarrollo de la persona en las distintas etapas de su vida” y, -a partir de la ley La ley 19.876- se establece que “la educación básica y la educación media son obligatorias,

---

<sup>60</sup> Al respecto se ha señalado que Armando Roa puntualizó en la Sesión 93 que “Es obvio que la expresión persona comprende lo físico y psíquico. Parece una redundancia hacer la distinción, pero hay casos en que la redundancia es permitida...La diferencia entre lo físico y psíquico no es meramente conceptual, sino que es real...Por lo tanto, defender sólo la integridad física es incompleto”. VERDUGO, MARIO; PFEFFER, EMILIO; y NOGUEIRA, HUMBERTO. Derecho Constitucional. Tomo I. Editorial Jurídica de Chile. Segunda Edición. Santiago, Chile. 2005, p.198.

<sup>61</sup> En relación a él, la actual Presidente de la República, Michelle Bachelet ha dicho respecto a su reforma “Con la presente reforma incorporamos entre los derechos que pueden ser amparados por el recurso de protección al derecho de la educación. Pero lo hacemos siguiendo las estrictas condiciones que se establecen para el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación”. Mensaje N° 137-354. 2006, p.15. (esto es, acto u omisión ilegal (no arbitraria), existiendo clara relación de causalidad entre la acción u omisión y la vulneración del derecho, que es imputable a alguna persona o autoridad determinada)

debiendo el Estado financiar un sistema gratuito con tal objeto, destinado a asegurar el acceso a ellas de toda la población. En el caso de la educación media, este sistema, en conformidad a la ley, se extenderá hasta los 21 años de edad”. Este cambio Constitucional nos parece de la mayor envergadura en lo concerniente al trabajo infantil, toda vez que el Estado aumenta significativamente la obligatoriedad de la educación, lo que tiene visibles efectos en el ámbito de los convenios internacionales que conceptualizan al trabajo infantil como aquel que afecta el proceso de escolarización obligatoria, lo que ostentará visibles efectos en el ámbito del derecho laboral, como tendremos oportunidad de desarrollar.

A su vez, el artículo 19 n° 16, relativo a la libertad de trabajo, ha señalado en su inciso 3 que “Ninguna clase de trabajo puede ser prohibida, salvo que se oponga a la moral, a la seguridad o a la salubridad públicas, o que lo exija el interés nacional y una ley lo declare así”. En principio, todo trabajo es permitido por la Constitución, empero ésta sólo permite a la autoridad que prohíba los trabajos que se opongan a la moral o la seguridad o salubridad pública, debiendo ser una resolución fundada, no discriminatorio o arbitraria<sup>62</sup>.

Por otro lado, la Constitución asegura en el artículo 19 n° 18 el derecho a la seguridad social, señalando al respecto que “La acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas”. En ese caso, los menores al ser habitantes de la República, podrán gozar de dicha garantía cuando se encuentren desarrollando labores para el sector formal de la economía, la problemática subyace toda vez que muchas de las actividades que realizan las hacen en el sector informal de la economía, quedando tan sólo como cargas de sus padres en cuanto a la seguridad social.

---

<sup>62</sup> EVANS, ENRIQUE. Los Derechos Constitucionales. Tomo III. Editorial Jurídica de Chile. Segunda Edición. Santiago, Chile. 1999, p.11.

Por su parte, y relacionado con todas las garantías y derechos subjetivos ya referidos, el artículo 19 n° 26 de la Constitución, asegura “La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

Parte de estos garantías y principios son más bien derechos subjetivos, toda vez que confieren acción para poner en funcionamiento los tribunales de justicia: la acción de protección, en ese contexto – y como garantía jurisdiccional- debería conferir una respuesta evidente ante cualquier amenaza, perturbación o privación de los mismos, emanadas de actos arbitrarios e ilegales; sin embargo, escasamente se ha referido en esta temática específica la escasa eficacia que ostenta dicho “recurso” para la problemática del trabajo infantil u otras temáticas relacionales. Efectivamente, la acción de protección – en la actualidad- ha sido prácticamente inutilizada para garantizar los derechos de los niños trabajadores, en parte, porque esta acción pese a pretender ser un expedita salida a los conflictos jurídicos, en la práctica no lo es del todo: si convenimos que el ciudadano debe tener la posibilidad de recurrir en primera instancia al tribunal más cercano posible, la distribución de las cortes de apelaciones existente en nuestro país imposibilitan un efectivo acceso a la justicia<sup>63</sup>, existiendo, además, defectos en el ámbito sustancial e incluso procesal en torno al mismo: en primer lugar, el hecho que no exista una

---

<sup>63</sup> Así también lo señala, quien además refiere que “Por otra parte, encomendarle a las Cortes de Apelaciones la competencia en primera instancia de estos procedimientos hace que las distraiga de su competencia natural cual es fallar dentro de un plazo razonable los recursos de apelación. La experiencia en nuestro país indica que las Cortes dedican mucho tiempo a las protecciones descuidando el conocimiento oportuno y adecuado de las apelaciones”. BORDALI, ANDRÉS. El Recurso de Protección Entre Exigencias de Urgencia y Seguridad Jurídica. Rev. derecho (Valdivia). Vol.19, N ° 2. Valdivia, Chile. 2006 pp. 205-228.

prelación de derechos en el artículo 19 de la Constitución ha provocado que las pretensiones en conflicto sean casi igualmente legítimas.

#### **2.2.2.2 Ámbito laboral.**

La legislación laboral chilena, desde las primeras leyes sociales hasta el día de hoy, contiene normas relativas al trabajo de menores, las que numerosas veces han tenido en consideración las directrices normativas internacionales que se expresan en los diversos instrumentos jurídicos emanados de la comunidad internacional, especialmente de la Organización del Trabajo.

En el ámbito laboral actual, el trabajo infantil es objeto de disposiciones normativas que se enmarcan en el título I del Código del Trabajo, cuyo capítulo II lleva por nombre “de la capacidad para contratar y otras normas relativas al trabajo de los menores”. Dicho capítulo, realiza diversas distinciones en el plano etario para que una persona natural sea considerada capaz para celebrar contratos en la esfera laboral y, por ende, ostentar la facultad para obligarse a través de un vínculo contractual, señalando además determinados requisitos formales para la inserción laboral de un menor, estableciendo prohibiciones e imperativos al efecto.

##### **a) Capacidad.**

En el caso de los mayores de dieciocho años de edad, y siguiendo las reglas generales del ordenamiento jurídico, son considerados absolutamente capaces para manifestar su voluntad con el propósito de crear, modificar o extinguir derechos subjetivos que importan a la actividad laboral. Al respecto, el Código del Trabajo señala en su artículo 13 que “para los efectos de las leyes laborales, se considerarán mayores de edad y pueden contratar libremente la prestación de sus servicios los mayores de dieciocho años”. Por su parte, el mismo artículo 13, en el inciso siguiente, sitúa una condicionante a la

suscripción de un contrato laboral por parte de un menor de dieciocho años y que sea mayor de quince años de edad.

Con todo, la condicionante referida – a partir de la reforma ya aludida- consiste en la verificación de una actividad que se precie de ser ligera y que no perjudique su salud y desarrollo. En ese contexto, consideramos que la especificación de las condiciones y efectos que reviste el trabajo realizado es una incorporación legislativa que es esclarecedora en la justificación de la regulación normativa, en cuanto la protección a la salud y desarrollo son cuestiones que se encuentran en el epicentro del debate doctrinario que promueve la regulación normativa. Por su parte,- señala el artículo 13- que debe concurrir una autorización expresa, que debe ser otorgada por su padre o madre, y en la ausencia de éstos, dicha autorización puede ser conferida por el abuelo paterno o materno; o a falta de éstos<sup>64</sup>, de los guardadores, personas o instituciones que hayan tomado a su cargo al menor, o a falta de todos los anteriores, del inspector del trabajo respectivo<sup>65</sup>. En consecuencia, consideramos que el legislador en este rango etario ha considerado como capaces relativos a dichos trabajadores, puesto que su expresión de consentimiento debe consolidarse de forma complementaria a las formalidad habilitante ya referida, a partir de una autorización que reviste carácter de prelatoria.

A su turno, -en el marco de la reforma introducida- se coloca otra formalidad consistente en que “previamente, deberán acreditar haber culminado

---

<sup>64</sup> Cabe hacer mención que la expresión “abuelos” sólo hace alusión al género masculino y, por tanto, pareciera existir una inclinación del legislador a que sean sólo dichos ascendientes quienes pueden conferir la autorización, o bien, existe una deficiencia en la elaboración del supuesto jurídico.

<sup>65</sup> En la eventualidad que haya sido el inspector del trabajo el personero encargado de conceder la autorización, El Código del Trabajo señala que éste deberá poner “los antecedentes en conocimiento del juez de menores, el que podrá dejar sin efecto la autorización si la estimara inconveniente para el trabajador”. Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile. Undécima Edición Oficial. Santiago, Chile. Art. 13 inciso 4. 2005.

su educación media o encontrarse actualmente cursando la enseñanza básica”, esto es, de forma complementaria a la autorización de índole prelatoria ya aludida

Por otra parte, el inciso quinto de la misma disposición, – artículo 13- establece, sin modificación, que una vez que haya sido otorgada la autorización habilitante, “se aplicarán al menor las normas del artículo 246 del Código Civil y será considerado plenamente capaz para ejercitar las acciones correspondientes”, esto es, para el peculio profesional se le considerará como capaz absoluto en lo que respecta a la administración y goce de bienes que obtenga como fruto de su trabajo, como asimismo para colocar en movimiento el órgano jurisdiccional que lo asista en su pretensión.

Finalmente, el Código del Trabajo, en su artículo 16, se colocaba en un plano excepcional, puesto que señalaba que “en casos debidamente calificados y con la autorización de su representante legal o del juez de menores, podrá permitirse a los menores de quince años que celebren contratos de trabajo con personas o entidades dedicadas al teatro, cine, radio, televisión, circo u otras actividades similares”. En la actualidad, el artículo 16 se complementa con el inciso 2º del artículo 13, para los requisitos habilitantes, - autorización del padre, madre, abuela o abuelo; sean trabajos ligeros que no perjudiquen la salud, y acreditación de educación – adicionando que deberá ostentarse la autorización del representante legal o del respectivo tribunal de familia. Con todo, esta disposición, referida a actividades laborales que parecieran ser formativas respecto a determinado talento o aptitud de los menores en actividades lúdicas, no entrega un criterio certero para establecer cuándo estamos en presencia de dichos “casos debidamente calificados”, como tampoco quién será la persona o institución destinada a calificar la incorporación de los menores al ámbito

laboral<sup>66</sup>. En consecuencia, el legislador laboral ha realizado una categorización de la capacidad laboral de los trabajadores en cuatro rangos, dependiendo de la edad de éstos, aumentando el grado de formalidades para celebrar contratos de trabajo en razón a la menor edad que ostente el trabajador.

### **b) Prohibiciones e imperativos.**

El Código del Trabajo, además de realizar la clasificación relativa a la capacidad laboral de los trabajadores, se ocupa exigentemente de las condiciones laborales que rodean a la actividad desarrollada por los menores, imponiendo determinadas prohibiciones e imperativos legales para la realización de prácticas laborales por éstos. Es de este modo, como en el artículo 13 del Código del Trabajo,- sin variación por la ley 20.189 - se señala que “en ningún caso los menores de dieciocho años podrán trabajar más de ocho diarias<sup>67</sup>”, esto es, se restringe la posibilidad de que, en virtud de la autonomía de la voluntad, se trabaje hasta diez horas como en el caso de los adultos, por concepto de sobre tiempo u horas extraordinarias. En el caso contrario, y llevados someramente al ámbito de la normativa internacional, consideramos se habría tenido una contravención al Convenio 182 de la OIT, quien entiende como “trabajo peligroso” el hecho de someter a los menores a

---

<sup>66</sup> La OIT, en el Convenio N° 60 -1937- señalaba que “en beneficio del arte, la ciencia o de la enseñanza, la legislación nacional podrá conceder, por medio de permisos individuales, la autorización de niños en espectáculos públicos y su participación como actores o figurantes en películas cinematográficas”. En la actualidad, el artículo 8.1 del Convenio 138 señala que “La autoridad competente podrá conceder, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas, cuando tales organizaciones existan, por medio de permisos individuales, excepciones a la prohibición de ser admitido al empleo o de trabajar que prevé el artículo 2 del presente Convenio, con finalidades tales como participar en representaciones artísticas”.

<sup>67</sup> El legislador argentino al respecto ha señalado que “No podrá ocuparse menores de catorce (14) a dieciocho (18) años de edad en ningún tipo de tarea por más de seis (6) horas diarias o treinta y seis (36) semanales, sin perjuicio de la distribución desigual de las horas laborales”. Argentina. Ley 20.744. Art. 190. En el mismo sentido, se manifiesta el legislador paraguayo que señala en el Código del Trabajo, que “los menores de (15) quince a (18) diez y ocho años no podrán trabajar no podrán trabajar más de (6) seis horas diarias ni (36) treinta y seis semanales”. Paraguay. Código Laboral. Art.123.

trabajos que constituyan jornadas de carácter extenuantes u horarios prolongados, toda vez que afectará significativamente en su desarrollo, salud y seguridad; con todo, cabe hacer presente que en diversas legislaciones de la región –como representa, por ejemplo el caso de Paraguay- existe una diferenciación horaria, no contemplada por nuestro legislador, cuando el menor de edad esté cursando su educación obligatoria, quedando reducida a 4 horas diarias, esto es, a la mitad de horas, en atención que no se hace sostenible jornadas de ocho horas diarias de trabajo sin que ello importe un potencial detrimento, inclusive, en la salud del niño. En la actualidad, una de las cuestiones más vinculantes y polémicas que presenta el nuevo artículo 13 del Código del Trabajo, se determina, además, porque “los menores de dieciocho años que se encuentren actualmente cursando su enseñanza básica o media no podrán desarrollar labores por más de treinta horas semanales durante el período escolar”. Las primeras ideas de reforma hablaban de 20 horas semanales, sin miramiento a los períodos de vacaciones escolares, lo que se fue modificando a partir de las discusiones e intervenciones de diversos diputados y senadores<sup>68</sup>. Con todo, considero que dicha limitación de horas se corresponde con las pretensiones que ha exhibido la Organización Internacional del Trabajo y, en ese contexto, constituye una efectiva toma de posturas con la doctrina abolicionista, al dar una preponderancia evidente a la educación por sobre las actividades laborales<sup>69</sup>,

---

<sup>68</sup> En ese contexto, René Alcino señaló que “el punto no está en si los niños trabajan 20 ó 30 horas, sino que los niños de nuestro país no debieran trabajar”. Al respecto, el diputado Gonzalo Arenas profirió. “Ahora, me parece que los argumentos que de este proyecto de ley facilita la informalidad no corresponde a la realidad, porque la informalidad ya existe. Hoy, quien contrata a un niño, lo hace para ahorrarse todo tipo de formalidades y el mayor costo que implica contratar a un adulto. Por eso la informalidad no se soluciona favoreciendo el trabajo infantil, sino, por el contrario, suprimiéndolo”. Historia de la Ley 20.189. Segundo Trámite Constitucional y Segundo Trámite Reglamentario. pp. 43-54.

<sup>69</sup> Por un lado, estaban que el marco de 30 horas semanales constituía un abuso en consideración a la jornada escolar completa que existe en nuestro país, señalando al respecto que “creo que es una carga abusiva que sí le va a afectar en el estudio, a menos que tenga una capacidad tremenda para absorber una Jornada Escolar Completa más 6 horas de trabajo diario”. NAVARRO, ALEJANDRO. Historia

### **c) Contrato de aprendizaje.**

El contrato de aprendizaje es uno de los contratos de carácter especial que se establece en la legislación laboral, inexistente con anterioridad a la dictación del Decreto Ley N° 2.200, definiéndose, en la actualidad, por el artículo 78 del Código del Trabajo como “una convención en virtud de la cual un empleador se obliga a impartir a un aprendiz, por sí o a través de un tercero, en un tiempo y en condiciones determinados, los conocimientos de un oficio calificado”, cuyas remuneraciones serán pactadas libremente por las partes,<sup>70</sup> y siendo sólo dirigido a trabajadores menores de veintiún años de edad. Uno de los aspectos más relevantes relacionados con el contrato de aprendizaje, consiste en las obligaciones impuestas al empleador, puesto que aquél sólo puede ocupar al aprendiz exclusivamente en los trabajos propios del programa de aprendizaje, proporcionando los elementos de trabajo adecuados, permitiendo los controles que el Servicio Nacional de Capacitación y Empleo le correspondan en los contratos de esta especie; y designar a un trabajador de la empresa como maestro guía del aprendiz para que lo conduzca en este proceso. En este sentido, el contrato de aprendizaje, viene a ser una herramienta útil en la inserción de las personas en algún oficio o actividad, resguardándose el cumplimiento de los requisitos para constituir un ambiente

---

Fidedigna de la Ley 20.189. Trámite de Comisión Mixta: Senado. Discusión en Sala. p. 153. Por otro lado, estaban quienes consideraban que era una limitación excesiva que imposibilitaba las estrategias de supervivencia, como señalaba, por ejemplo Nicolás Monckeberg. Por lo demás, también se propusieron ideas – por parte del Ministro de Trabajo y Previsión Social- en torno a la gradualidad de horas para el trabajo de los menores de edad, –como es el caso del Código de la Infancia de Perú- en razón a una clasificación a partir de sus rangos etarios, la que, finalmente, no prosperó.

<sup>70</sup> “En un principio, se establecía que la remuneración mínima del aprendiz no podía ser inferior al 60% del ingreso mínimo mensual. Hoy día dice el artículo 81 que ella no está sujeta al artículo 44 del mismo código (...) Ello puede implicar que el aprendiz deba aceptar una (suma) inferior a dichos ingresos”. HUMERES, HÈCTOR. Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Tomo I, Derecho Individual del Trabajo y Procedimiento laboral. Editorial Jurídica de Chile. Decimoséptima Edición. Santiago, Chile. 2004. p, 203.

que propicie el desarrollo del trabajador y, en consecuencia, propendiendo a una mayor calificación que posiblemente disminuirá el “círculo vicioso” que caracteriza al trabajo infantil.

#### **d) Inspección del Trabajo y eficacia.**

Debo señalar que, en nuestro país, la potestad de fiscalizar el efectivo cumplimiento de nuestra legislación laboral, corresponde a la Dirección del Trabajo, a través de las Inspecciones del Trabajo. La Dirección del Trabajo<sup>71</sup>, es un servicio técnico dependiente del Ministerio del Trabajo y Previsión Social con el cual se vincula a través de la Subsecretaría del Trabajo. Entre sus principales funciones se encuentra la fiscalización de la legislación laboral y la facultad de fijar, -de oficio o a petición de parte- por medio de dictámenes, el sentido y alcance de las leyes del trabajo y la divulgación de principios técnicos y sociales de la legislación laboral<sup>72</sup>.

Ante todo, cabe hacer presente que el DFL N° 2 contempla – en su artículo 27- una norma de carácter general, consistente en que “el inspector del trabajo podrá ordenar la suspensión inmediata de las labores que – a su juicio constituyan peligro inminente para la salud o vida de los trabajadores y cuando constaten la ejecución de trabajos con infracción a la legislación laboral”. Considero que ésta constituye la regla general de mayor relevancia para la problemática del trabajo infantil, toda vez que el peligro inminente para la salud o vida de los trabajadores no hace excepción ni distinciones relativas al rango

---

<sup>71</sup> Regulada por el Decreto con Fuerza de Ley N° 2, de 1967.

<sup>72</sup> Artículo 1. Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo D.F.L. N° 2, de 1967. Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

etario del trabajador, asimismo, el trabajo infantil que se desarrolle en infracción a las disposiciones del Código del Trabajo –artículos 13 a 18- dan motivo para la oportuna suspensión inmediata de las funciones de trabajo, aunque – como dije- es sólo una regla general y más bien extrema, que no contempla un sinfín de actividades que se desarrollan en el ámbito del trabajo informal, en cuanto la legislación laboral nunca hace referencia a las actividades desarrolladas en dicho sector económico, quedando a su suerte la suspensión inmediata de labores.

Los procedimientos de fiscalización se encuentran regulados en la circular Nº 88 de la Dirección del Trabajo, y se llevan a cabo mediante sus respectivas Inspecciones del Trabajo. En ese sentido, debo señalar que la principales características de este procedimiento son: la iniciativa de la fiscalización la tiene el servicio, que puede iniciar una fiscalización de oficio, como los particulares, que pueden solicitar al servicio realizar una determinada fiscalización; los procedimientos se clasifican en dos, uno de aplicación general y otro especial, atendidas las materias a fiscalizar, siendo el primero supletorio en las materias no especialmente reguladas en el procedimiento especial; la circular establece estos procedimientos especiales para aquellos casos en que existen normas especiales o excepcionales respecto de las establecidas en el procedimiento general de fiscalización; la circular establece que “habitualmente ello tendrá su fundamento en la naturaleza y particularidades del concepto investigado, o en la existencia de normas legales o reglamentarias especiales” para luego señalar una nómina de materias que requieren este procedimiento especial, entre los cuales cabe destacar, la fiscalización de la informalidad laboral y la fiscalización del trabajo de menores de edad.

En nuestro caso particular, referido al trabajo infantil, importancia debería cobrar la fiscalización especial que se establece para el caso de trabajadores menores de edad, como también, el procedimiento especial de fiscalización del

trabajo en informalidad, ya que es en este sector de la economía donde se da con mayor frecuencia - la realidad del trabajo infantil

En el caso particular de la fiscalización especial, -en caso de menores de edad- la circular establece que esta fiscalización está destinada a velar por el cumplimiento de las normas sobre protección a menores, contenidas en los artículos 13 a 18 del Código del Trabajo; sobre esta fiscalización, la circular dispone carácter de urgencia, lo que significa que, formulada una petición de fiscalización o establecida de oficio, debe asignar un inspector en forma inmediata, para ser tramitada al día siguiente, esta situación es de suma importancia debido a la gravedad de la realidad que se está fiscalizando<sup>73</sup>. El procedimiento que luego seguirá a la fiscalización depende de las hipótesis que establece la ley; si se trata de menores de edad con autorización para trabajar, si se trata de menores de edad sin autorización para trabajar, que sean mayores de 15 años o, por último, si se trata de menores de 15 años.

En primer lugar, si se trata de menores de edad con autorización para trabajar, la fiscalización se regirá por el “procedimiento general de fiscalización”, verificando las condiciones laborales y previsionales generales, con las limitaciones que el rango etario establece, en particular, el desarrollo de actividades prohibidas para menores de dieciocho años. En caso de constatare la realización de alguna de estas actividades, se aplicará una multa y se dispondrá el cese inmediato de tales actividades. Con todo, el empleador puede regularizar la situación asignando al trabajador otras labores permitidas. En segundo lugar, si se trata de menores de edad sin autorización para trabajar,

---

<sup>73</sup> En cuanto a la visita inspectiva, la circular instruye al inspector a la mayor agudeza posible, es así como el funcionario deberá recorrer toda la empresa, y ante el menor indicio o por la sola apariencia de un trabajador que tenga menos de 18 años, deberá exigir la exhibición de la cédula de identidad. Si en la inspección se detecta la presencia de menores trabajando, la circular dispone que el fiscalizador deberá aplicar la entrevista de formalización, aun cuando exista declaración de existencia de contrato escriturado y otra huella documental de la relación de trabajo.

que sean mayores de 15 años, se aplicará la sanción administrativa y se dispondrá el cese inmediato de las actividades, cualquiera que estas sean. El empleador puede regularizar la situación mediante la obtención de la respectiva autorización para realizar aquellos actos permitidos. En tercer lugar, si se trata de menores de 15 años se aplicará la multa administrativa y se dispondrá el cese inmediato de las actividades.

En el concerniente al segundo caso particular que nos interesa, la fiscalización especial en el caso del trabajo informal. La circular define la informalidad laboral como la “presencia de una relación de trabajo en la que existe falta de cumplimiento de una serie de obligaciones simultáneas dentro de las que se encuentran; escrituración de contrato cuya copia se haya entregado al trabajador; uso correcto del sistema de registro control de asistencia; otorgamiento de comprobante de pago de remuneraciones; declaración o pago de cotizaciones provisionales<sup>74</sup>”. La fiscalización por informalidad laboral se puede activar mientras se realiza otro procedimiento de fiscalización, aunque la materia denunciada que dio origen a la fiscalización, haya sido distinta. Esta fiscalización, al igual que la del trabajo de menores de edad, tiene el carácter de urgencia para la repartición, por lo que una vez denunciada, se asigna inmediatamente un fiscalizador.

### **2.2.2.3. Ámbito penal.**

Cabe hacer mención, que – a modo de ver- el ámbito penal dista mucho de acercarse a la problemática del trabajo infantil. Sin embargo, por una claridad expositiva, de utilidad en el análisis posterior de los avances en los planes de erradicación y a propósito de la ratificación del Convenio 182 por

---

<sup>74</sup> Circular N° 88, de la Dirección del Trabajo. Que regula los procedimientos de fiscalización de la inspección de trabajo.

nuestra país, se hará una observación parcial de dicha rama normativa. En ese contexto, deberíamos entender, –como muchos- que la legislación de índole penal se hace cargo, entre otros objetos de preocupación, de una de las denominadas “peores formas de trabajo infantil” relativa al comercio o explotación sexual. El comercio y explotación sexual infantil<sup>75</sup>, entre diferentes conductas, constituye un fenómeno social que representa una profunda vulneración a los bienes jurídicos que son objeto de protección por el ordenamiento jurídico y, en consecuencia, es la normativa penal la encargada de hacer frente a la problemática.

### **2.3.2.1 Trabajo inaceptable en Chile<sup>76</sup>**

Debemos entender que la categoría de trabajo infantil inaceptable es una categoría dependiente de la propia realidad nacional; en el caso particular de Chile, donde existe una población mayoritariamente urbana -86%- , a diferencia de muchos países latinoamericanos y del Caribe, los parámetros para determinar esta categoría son más altos. En nuestro país, además existe una muy alta cobertura educacional -98% en la educación básica-. El nivel de cumplimiento de leyes laborales en las medianas y grandes empresas, está muy por sobre el resto de los países de la región, por lo que en teoría no se encuentran niños en el sector formal, como ocurre en otros países del mundo subdesarrollado. En definitiva, la categoría debería ser un poco más rigurosa que la dada por los estándares generales en la materia, y, por tanto, nuestro

---

<sup>75</sup> “Se habla de explotación comercial (a diferencia de abuso sexual) porque se produce en un mercado ilegal y clandestino, donde se da una oferta en la medida que existe una demanda. El cuerpo del niño o niña es usado como mercancía y se produce una transacción monetaria o en especies”. OIT. Estudio de la Explotación Sexual Comercial Infantil y Adolescente en Chile. 1999. Lima, Perú. p.20.

<sup>76</sup> Debemos entender que la creación del concepto de Trabajo Inaceptable en Chile tiene como objeto identificar los grupos de menores de 18 años de mayor riesgo. Los cuales serán objeto primordial de las políticas y programas que se realicen en Chile.

país debe considerar como situaciones inaceptables en trabajo de menores, algunas actividades que en otras latitudes se entiendan como normales o aceptables. Las ventajas comparativas de nuestro país con la región, menor índice de trabajo infantil, mayor conciencia de la problemática, el alto nivel educacional y el mayor cumplimiento de la normativa laboral, nos obligan a que el concepto de trabajo inaceptable no sea el mismo que en el resto de la región de Latinoamérica.

Conforme a lo anterior, para el caso de Chile, esta tesista sostiene que el trabajo inaceptable<sup>77</sup> es aquel que se realiza en contravención a la ley, incluyendo a todos los menores de 12 años en cualquier situación, los menores entre 5 y 14 años, ya sea que no estudien o realicen jornadas de una duración mayor a 14 horas a la semana. Respecto al trabajo adolescente, se considerará como inaceptables a los menores de 15 a 17 años, que trabajen 21 horas o más a la semana y no asistan a la escuela. Por lo demás, en cualquier caso aquel trabajo que supere el máximo legal de 45 horas también será considerado inaceptable<sup>78</sup>. Por el contrario, entendemos que no todas las actividades se realizan en este marco de ilegalidad y conforman parte del denominado trabajo infantil aceptable, siendo éste aquel 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.

#### **4.0 ANÁLISIS COMPARATIVO DE LOS PLANES DE ERRADICACIÓN.**

---

<sup>77</sup> Observar el Análisis Normativo al Convenio 182 de la presenta memoria, en relación a la determinación conceptual sobre las “peores formas de trabajo infantil”.

<sup>78</sup> De acuerdo al Plan Nacional de Prevención y Erradicación progresiva del Trabajo Infantil y Adolescente en Chile, publicado el año 2001, el Trabajo Inaceptable debe ser erradicado, asegurando la igualdad de oportunidades a todos los niños y adolescentes del país. Ministerio del Trabajo y previsión Social. Trabajo Infantil y Adolescente. Diagnóstico Nacional, Resumen Ejecutivo. Santiago, Chile. 2004. p.16.

En las últimas décadas, y primordialmente a raíz del movimiento generado alrededor de la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño y la aprobación del Convenio 182, sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata Para su Eliminación, el tema de trabajo infantil ha empezado a adoptar mayor preeminencia en las agendas de política públicas de los países en la región Latinoamericana. No obstante, el proceso de erradicación del trabajo infantil suele ser lento y demanda un compromiso agudo y consecutivo por parte del Estado, actores públicos y complementos del sector privado; en este marco de alta exigencia, los países de América Latina se han embarcado en un complejo proceso de planificación en materia de erradicación del trabajo infantil. En ese contexto lo que, a continuación, se presenta será los diferentes intentos de orientar los programas y políticas de diversos países latinoamericanos, cuestión que se materializa en los planes de erradicación de trabajo infantil.

Por lo tanto, en el siguiente tema se efectuará un análisis del plan de erradicación de Perú, con respecto al derecho comparado. La pretensión, acá se determina por conocer el aporte comparativos en la materia y dilucidar cómo, en ese contexto, ha sido el desempeño de Chile en la erradicación de la problemática. En una primera instancia, se abordan cuáles son los antecedentes de cada uno de los planes de erradicación, en rigor, de qué manera este país se ha obligado internacionalmente a hacer de la temática una cuestión primordial. En segundo lugar, se reseñará la estructura general de cada plan, con la finalidad de conocer su objetivo general y sus principales fines y metas; en tercer lugar, se realizará un análisis de su contenido, el que será principalmente de carácter comparativo, con nuestra realidad; y por último, se expondrán los principales avances que se han conseguido en la erradicación

del Trabajo Infantil, como una consecuencia de la elaboración de cada uno de los Planes de erradicación.

#### **4.5. Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil de Perú, 2005.**

##### **4.5.1. Antecedentes del plan peruano.**

Manteniendo la lógica de gran parte de los países latinoamericanos, el Estado peruano posee características generales y antecedentes similares al resto de los países. Perú ratifica la Convención Internacional de los Derechos del Niño, en Agosto del año 1990; ha ratificado el Convenio N° 138 sobre Edad Mínima de Admisión al Empleo y el Convenio N° 182 sobre Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil; En julio de 1996, el gobierno peruano, representado por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y OIT-IPEC, suscribieron un Memorándum de Entendimiento, con el cual se acordó ejecutar a nivel nacional actividades destinadas a la erradicación progresiva del trabajo infantil, compromiso renovado, al igual que Chile, en diciembre de 2002.

Producto de este memorándum de entendimiento, Perú aprueba la creación del Comité Directivo Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil, CPETI<sup>79</sup>. La finalidad de este Comité es potenciar y articular el esfuerzo desplegado por los diversos actores que desarrollan actividades para la prevención y erradicación del trabajo infantil, aprovechando las sinergias, que permitan formular propuestas de políticas, programas y acciones<sup>80</sup>.La principal

---

<sup>79</sup> El Comité Directivo Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil es una instancia de coordinación Multisectorial de Instituciones Públicas y Privadas sin fines de lucro que viene trabajando intensamente actividades a favor de la prevención y erradicación del trabajo infantil y sus peores formas; creada mediante Resolución Suprema N° 018-2003-TR.

<sup>80</sup> Comité Directivo Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil, Perú. Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil de Perú, 2005, p. 2.

función destinada a este Comité era la pronta creación de un Plan de erradicación del trabajo infantil: dicha ambición se logra en el año 2005, donde se presenta oficialmente el Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil de Perú.

#### **4.5.2. Estructura general del plan.**

Debo señalar como una de las características del Plan Peruano que posee tres objetivos, esto es ; en primer lugar prevenir y erradicar el trabajo infantil bajo los 14 años de edad, en segundo lugar, prevenir y erradicar las peores formas de trabajo infantil de personas menores de 18 años, por último, proteger el bienestar y derechos de los adolescentes trabajadores entre los 14 y 18 años.

El Plan parte con una conceptualización y un diagnóstico de la realidad de la problemática en Perú. El diagnóstico propuesto es tajante y nos señala cómo se ha observado el desarrollo de la problemática antes de entrar en vigencia el Plan<sup>81</sup>. Posteriormente, señala las principales normas nacionales e internacionales relativas al trabajo infantil. Debemos señalar que este marco legal es sólo referencial, limitándose a describir sólo las normas que son relativas a la problemática y no agudizando ni en un análisis de deficiencias internas ni en uno comparativo.

---

<sup>81</sup> El diagnóstico nos señala que: el problema se habría triplicado en los últimos doce años, del total de niños, niñas y adolescentes trabajadores, dos tercios corresponderían a menores de 13 años y el resto al rango 14-17, no habría algún sesgo de género notable a nivel global y el problema se encuentra altamente concentrado en algunos departamentos del país. Comité Directivo Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil, Perú. Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil de Perú, 2005, p. 9.

El Plan propone una serie de matrices que muestran resultados a nivel de área estratégica, acciones para cada resultado, metas, plazos y responsables. Las áreas estratégicas son sensibilización y comunicación, legislación, estadística e investigación, políticas sociales y derechos, y capacitación y fortalecimiento institucional. En un primer examen de aproximación, se advierte como un instrumento superior al Plan chileno, producto de incluir los indicadores necesarios para su medición.

#### **4.5.3. Elementos diferenciadores y análisis.**

El Plan de Erradicación peruano exhibe una serie de diferencias relevantes respecto a nuestro plan de erradicación de nuestro país, en primer lugar, referida a su propósito general, toda vez que en éste se señala, enmarcado en las políticas de infancia (PNAIA) de Perú, que “las metas para el 2010, referidas estrictamente al trabajo infantil 1) se habrá erradicado el trabajo infantil en sus peores formas y disminuido la mendicidad infantil; 2) se habrá reducido en un 50% el trabajo infantil”<sup>82</sup>, y por tanto, considerando la tasa de trabajadores menores de edad que exhibe dicho país<sup>83</sup>, presenta, una meta igual de ambiciosa que el Plan de Erradicación de Chile, fijándose un propósito de similares características o aún mayores que éste. Sin embargo, en el objetivo general explícito, se señala sólo un objetivo genérico de “prevenir y erradicar el trabajo infantil bajo los 14 años de edad; prevenir y erradicar las peores formas de trabajo infantil de menores de 18 años; y proteger los

---

<sup>82</sup> Comité Directivo Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil, Perú. Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil de Perú, 2005, p. 26.

<sup>83</sup> En el plan de Erradicación Peruano se señala un diagnóstico, conforme al que la problemática del trabajo infantil en los últimos doce años (previos a 2005) se ha triplicado, representando un 2/3 trabajadores menores de trece años de edad (2 millones 265 mil niños). “Es decir, se puede afirmar que en nuestro país casi 1 de 3 niños, niñas y adolescentes entre 6 a 17 años trabaja”. Comité Directivo Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil, Perú. Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil de Perú, 2005, p.8.

derechos de los adolescentes trabajadores entre 14 y 18 años de edad”<sup>84</sup>, no fijándose plazos generales concretos en su erradicación, pese a que el mismo Plan señala que el problema dejó de ser un tema con ribetes marginales. En ese sentido, y en razón a lo genérico de su objetivo general explícito, consideramos que debemos atender a los objetivos que se desprenden de los objetivos señalados en el marco de sus políticas de infancia, en atención a la relación de género a especie que existe entre ellas y, en ese sentido, consideramos que apuntar esfuerzos respecto a las peores formas de trabajo infantil (especialmente relacionadas con la mendicidad) constituye un importante intención del Perú respecto al tema.

Por su parte, otra diferencia que se observa en el Plan de Erradicación peruano es el hecho de incluir en él un sinnúmero de proyectos, programas e iniciativas Estatales, desplegadas a nivel interministerial<sup>85</sup> que se relacionan con el tema, cuestión que viene a expresar e informar, a diferencia del Plan de Chile, las políticas relacionales específicas e integradoras de la problemática; así también, se establece la vasta normativa nacional e internacional aplicable a la materia, aún cuando no señalan fortalezas o debilidades de la misma, ni en el ámbito comparado ni en el plano interno. Pese a ello, el sólo hecho de incluirse en el plan, desde ya, da cuenta de una voluntad informadora a la ciudadanía y nos habla de una cierta sincronización explícita de los actores gubernamentales en el enfrentamiento del fenómeno.

---

<sup>84</sup> Comité Directivo Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil, Perú. Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil de Perú, 2005, p.46.

<sup>85</sup> Señala el Plan Peruano en ese sentido que “A pesar de la limitada disponibilidad de recursos por parte del Estado Peruano, éste viene llevando una serie de programas y actividades relacionadas con la prevención y la erradicación del trabajo infantil, así como la protección de los derechos de los adolescentes que trabajan”. Comité Directivo Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil, Perú. Plan Nacional de Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil de Perú, 2005.

En el plano de los objetivos<sup>86</sup>, el Plan de Erradicación de Perú es sólo genérico en su planteamiento, dividiéndose en componentes y cinco áreas estratégicas (aludidas más arriba) que obedecen a una descripción de los mismos más que a una respuesta relativa a la necesidad que inspira abordar cada uno de ellos, los que, en gran medida, aparecen como afines a las que contiene el Plan de Erradicación Chileno. Sin embargo, pese a que el Plan de Erradicación del Perú también ostenta muchos objetivos indeterminados, se presenta como una herramienta que determina plazos y responsable para el desarrollo de las acciones, los que van esclareciendo el sentido de cada uno de ellos, enfatizando sobre todo en el área de sensibilización de la población y generación de datos, toda vez que, al igual que para nuestro país, dicha temática tenía un especial desconocimiento para el Perú. Sin embargo, el ámbito legislativo constituye una diferencia de la máxima importancia en relación con nuestro plan de erradicación, puesto que, por ejemplo, se señala en Perú, que el Ministerio de Justicia deberá tener, en un plazo específico, la totalidad de la normativa relativa al trabajo infantil enteramente revisada y armonizada y la promoción de normas sancionatorias de actividades relacionadas con la explotación comercial de menores de edad, o bien, que en un plazo especificado en el plan, el Ministerio de Educación y Gobiernos Locales serán responsable que el 80% de los menores que trabajan asistan a la escuela. Estas acciones, entre muchas más, dan cuenta de un propósito serio y continuo para conseguir disminuir considerablemente el trabajo infantil en dicho país (50%) y que, a diferencia de lo que ocurre en nuestro país, son susceptibles de evaluación conforme a la verificación u omisión de cada una de ellas, dando un paso más del ámbito de las buenas voluntades.

---

<sup>86</sup> En la adopción de posturas en torno a los objetivos, el Plan de Erradicación Peruano considera cuatro variables: la menor edad del trabajador, esto es, priorizando por aquellos niños que tengan menos edad; por otra parte, las condiciones laborales en que se ve inserto el trabajador; área geográfica (puesto que muchas de las estadísticas indican que, por ejemplo Puno, Lima, Cajamarca son áreas más susceptibles al trabajo infantil) y condiciones de vida (nivel educacional, entre otras).

Por otro lado, una de las diferencias que son dignas de rescatar en el plano de la ejecución, está determinada por la creación de la Secretaria Técnica por parte del CEPTI, cuya función primordial consiste en operativizar<sup>87</sup> el Plan de Erradicación, coordinando con los gobiernos regionales y locales la implementación del mismo, asumiendo también su monitoreo, cuestión que no se observa en el Plan de Erradicación de Chile. Consideramos que esta constituye una fórmula de hacerse cargo de la centralización de las ideas y gestión en torno al Plan de Erradicación, sobre todo si esta Secretaría tiene el deber de disgregar en planes operativos anuales a lo largo de las instancias locales y regionales y, por tanto, dando una mayor coherencia y evitando disgregación y desinformación en la adopción de posturas y decisiones relativas al tema.

Aún cuando el Plan de Erradicación del Perú ostenta muchos objetivos indeterminados, se presenta como una herramienta que presenta plazos y responsable para el desarrollo de las acciones, enfatizando sobre todo en el área de sensibilización de la población y generación de datos, toda vez que dicha temática ostentaba un especial desconocimiento para el Perú, preocupándose también de los factores estructurales que provocan la existencia del trabajo infantil (como es el caso de priorizar a las familias en extrema pobreza o en las que existan menores de quince años para los programas de empleo temporal de los padres) y, por tanto, erigiéndose como una herramienta que puede importar un aporte significativo para la disminución paulatina de trabajo infantil y la erradicación de las peores formas de trabajo infantil en dicho país, sobre todo porque al existir responsables y plazos específicamente

---

<sup>87</sup> Cabe hacer mención, que en el ámbito de la fiscalización del trabajo infantil, en Perú existe un novedoso intento de creación de un “sistema de inspección de trabajo adolescente de base comunitaria” que abarque tanto el sector formal e informal. Propendiendo a que en 5 Gobiernos regionales del Perú exista un sistema piloto de base comunitario. Dicho sistema piloto es tan reciente que no podríamos hacer una referencia exhaustiva a dicha iniciativa, mas creemos que puede erigirse como una posible respuesta a la fiscalización del trabajo infantil informal para nuestro país.

determinados, denota una preocupación más vehemente en la materia que las acciones postuladas por nuestro plan de erradicación.

#### **4.5.4. Avances del plan peruano.**

La experiencia peruana en materia de avances en la erradicación del trabajo infantil, ha sido en términos generales, positiva. Si bien la limitante principal, es la temporalidad producto de lo reciente del Plan, se observan avances significativos; a juicio de los autores, esta situación obedece principalmente a la alta preocupación que muestran tanto la ciudadanía, los actores, como los gobiernos del Perú. Entendemos, en ese contexto, que el CEPTI, opera con relativa continuidad desde la fecha creación del Plan, actualmente, su principal preocupación radica en conseguir fortalecer los Comités Regionales, realizándose periódicamente talleres de constitución de estos Comités<sup>88</sup>

Una de las áreas donde Perú ha puesto su mayor énfasis, es en la sensibilización, de forma semejante al modo de operar chileno, se ha utilizado al deporte como canal de cumplimiento de estos objetivos<sup>89</sup>. Consideramos que otro de los avances innovadores, son los spots en materia de erradicación del trabajo infantil, y explotación sexual, estos son mostrados en los vuelos nacionales, cuyo proyecto está a cargo del Ministerio de Turismo peruano,

---

<sup>88</sup>Esta información es proporcionada el sitio Web; (En línea) [http://www.risolidaria.org.pe/campanas\\_erradicacion\\_del\\_TI\\_2007/campanasti2007.html](http://www.risolidaria.org.pe/campanas_erradicacion_del_TI_2007/campanasti2007.html) (fecha de consulta: 12 de junio 2007).

<sup>89</sup> Una de las campañas realizadas es; “Tarjeta Roja al Trabajo Infantil” la Institución cargo de esta campaña es Comité Directivo Nacional para la Prevención y Eliminación del Trabajo Infantil - CPETI. El objetivo fundamental de la iniciativa es sensibilizar sobre la necesidad de erradicar progresivamente el trabajo infantil y sus peores formas en nuestro país, conforme a los Convenios 138° y 182 de la OIT

desde el año 2005 y hasta la fecha, los spots continúan exhibiéndose. Además de lo anterior, las campañas radiales también tienen una gran relevancia en el país, las que igualmente están orientadas principalmente a la explotación sexual económica.

La problemática en Perú se observa en mucho mayor porcentaje y número en el área rural respecto del área urbana, es por ello que la preocupación y los esfuerzos se han enfocado principalmente en esta área, es así como las campañas de sensibilización se orientan fundamentalmente a una de las mayores problemáticas peruanas, como es el trabajo infantil en la agricultura. Por otra parte, uno de los factores determinantes a la hora de enfrentar la problemática es contar con diagnósticos y estadísticas que permitan conocer la realidad, es así como Perú destaca en recopilación de la información<sup>90</sup>, en función a la gran cantidad de material que se observa y su extenso contenido.

Siendo objetivos, los grandes avances en la materia no son producto directo del Plan de erradicación del trabajo infantil, sino más bien tienden a ser anteriores a la publicación de dicho instrumento, con todo, sostenemos que Perú se encuentra en un buen pie a la hora de erradicar el trabajo infantil, existiendo la voluntad política de erradicar la problemática, cuestión verdaderamente valorable y que hace destacable la labor peruana, a diferencia de algunos países de la región.

Finalmente, se puede afirmar, aún cuando el Plan de Erradicación del Perú ostenta muchos objetivos indeterminados, se presenta como una

---

<sup>90</sup> Destacan por ejemplo; 1) Estudio Nacional Niños que trabajan en Minería Artesanal del Oro en el Perú, 2001 ,2) Estudio sobre el aspecto cultural en el trabajo infantil doméstico en Perú, 2003, 3) Invertir en la familia. Estudio sobre factores preventivos y de vulnerabilidad al trabajo infantil doméstico en familias rurales y urbanas de Perú, 2007, 4) Niños en zonas cocaleras: Un estudio en los valles de los ríos Apurímac y Alto Huallaga. UNICEF 2007.

herramienta que presenta plazos y responsable para el desarrollo de las acciones, enfatizando sobre todo en el área de sensibilización de la población y generación de datos, toda vez que dicha temática ostentaba un especial desconocimiento para el Perú, preocupándose también de los factores estructurales que provocan la existencia del trabajo infantil (como es el caso de priorizar a las familias en extrema pobreza o en las que existan menores de quince años para los programas de empleo temporal de los padres) y, por tanto, erigiéndose como una herramienta que puede importar un aporte significativo para la disminución paulatina de trabajo infantil y la erradicación de las peores formas de trabajo infantil en dicho país, sobre todo porque al existir responsables y plazos específicamente determinados, denota una preocupación más vehemente en la materia que las acciones postuladas por nuestro plan de erradicación.

Hasta acá, podríamos decir que la totalidad de los planes apuntan a objetivos comunes en torno a la directa o indirecta abolición del trabajo infantil, existiendo ciertos instrumentos escasamente vinculantes en dichas pretensiones –aún cuando existen planes, como ejemplo el caso colombiano y peruano, que realmente se enfilan acertadamente con la perspectiva que pretende la supresión. En términos cuantitativos, puedo afirmar que a partir del exámen realizado, se colige que los planes de erradicación de la región de Latinoamérica analizado ,constituyen herramientas que, en su generalidad, se observan mucho mejor elaboradas y materializados que en el caso de Chile y pueden ser llegar a ser consideradas herramientas de utilidad en la pretensión erradicadora del trabajo infantil. En parte, considerando que ello se debe a que nuestro país fue pionero en la elaboración del mismo cuando aún persistía una sesgada visión de los países en torno a la absoluta supresión, existiendo fuertemente la visión del marco ético que imponen los acuerdos internacionales ratificados, como también el hecho que los países regionales han podido contar

con las experiencias comparadas anteriores en la formulación de los objetivos, lineamientos, acciones y ejecución de las políticas de erradicación.

Con todo, no se puede desconocer el hecho que existen países en que los debates en torno al trabajo infantil y la infancia en general los han reconducidos más allá de la perspectiva que se desprende de IPEC, constituyendo nuevas fórmulas y horizontes para enfrentar la temática y que no podemos dejar de abordar para exhibir .-

## BIBLIOGRAFIA

- 1).-OIT. Una pesada carga: niños y niñas que trabajan en minas y canteras, Informe de Prensa con motivo de la conmemoración del Día Mundial contra el Trabajo Infantil: 12 de junio del 2005. 2 pp.
- 2).-OIT. Normativa Nacional e Internacional Sobre el Trabajo de los Niños, Niñas y Adolescentes en Chile. Análisis y Recomendaciones para su Mejor Regulación y Cumplimiento. Lima, Perú. 2004. 92 pp.
- 3).- OIT. Estudio de la Explotación Sexual Comercial Infantil y Adolescente en Chile. 1999. 151 pp.
- 4).-OIT. Análisis de las políticas y programas sociales en Chile: La acción pública para prevenir y combatir el trabajo de niños y adolescentes. Lima, Perú. 2004. 144 pp.
- 5).-OIT. Visión del Trabajo Infantil en Perú 2001. Lima, Perú. 2002. 120 pp.
- 6).-OIT. Guía Práctica para Parlamentarios. Erradicar las peores formas de trabajo infantil – Guía para implementar el Convenio núm. 182 de la OIT, 2002. 157 pp.
- 7).- OIT. Riesgos y solución prácticas aplicadas al trabajo infantil peligroso del sector transporte manual. Lima, Perú. 2003. 30 pp.
- 8).- ONU. Impacto de la Crisis s Asiática en América Latina. Santiago, Chile. 1998. 72 pp.
- 9).-PARDO, LUCÍA. Trabajo, algo más que un recurso productivo. Revista de Estudios Públicos N° 59. Santiago, Chile. 1995.
- 10).- PEÑA GONZÁLEZ, CARLOS. El Derecho Civil en su Relación con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En: Medina y Mera. Universidad Diego Portales. Sistema Jurídico y Derechos Humanos. Santiago, Chile. 1996.
- 11).- PEÑA GONZÁLEZ, CARLOS. Sobre la Relación entre Autonomía y Paternalismo en la Convención de los Derechos del Niño. En: Diplomado Instituciones del Derecho de Familia Moderno y las Nuevas Tendencias en el

Derecho Comparado. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2001.

12). ROJAS, JORGE. El Trabajo Infantil en Chile, Algunas Ideas para el Debate. En: UNICEF. Trabajo Infantil, Freno al Desarrollo. Panorama General y Políticas para su Erradicación. Santiago, Chile. 2000. 61-127 pp.

13) ROJAS, JORGE. En Los Niños del Carbón: Trabajo Infantil en la Minería. Chile, 1920-1950.

14).- ROJAS, FLORES. El Trabajo Infantil y la Infancia Popular. En: Propositiones. N° 32. Sur Ediciones. Santiago, Chile. 2001.

15) RODRÍGUEZ COLLAO, LUIS Delitos Sexuales. Santiago de Chile Jurídica de Chile, 2001. 330 pp.

16).- SERNAM. La familia Chilena en los Noventa. Documentos de trabajo, de planificación y estudios N° 27. RECA, INÉS. Santiago, Chile. 1993.

17).- SPALLI, CLAUDIO Y TORCHE, ARISTIDES. Deserción escolar y Trabajo Juvenil: ¿Dos caras de la misma decisión? Universidad Católica de Chile. Cuadernos de economía N° 41. Santiago, Chile. 2004. S.núm.

18).- UNICEF. Estado Mundial de la Infancia. New York, Estados Unidos de América. 2004. 164 pp.

19).- UNICEF. Diagnóstico sobre Trabajo Infantil en la recuperación y reciclaje de residuos en Argentina. 2005. 65 pp.

20).- UNICEF. Estudio Nacional Niños que trabajan en Minería Artesanal del Oro en el Perú, 2001. 52 pp.

21).-UNICEF Invertir en la familia. Estudio sobre factores preventivos y de vulnerabilidad al trabajo infantil doméstico en familias rurales y urbanas de Perú, 2007. 172 pp.

22).- VERDUGO, MARIO; PFEFFER, EMILIO; y NOGUEIRA HUMBERTO. Derecho Constitucional. Tomo I. Editorial Jurídica de Chile. Segunda Edición. Santiago, Chile. 2005, p.198. 376 pp.

## REFERENCIAS NORMATIVAS

1. Chile. Ley 19.759.
2. Chile. Ley 17.105.
3. Chile Ley 16.618.
4. Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Art. 19
5. Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Costa Rica. 1969.
6. Convención Sobre los Derechos del Niño. Resolución 44/25. 1989. Artículo 1.
7. Convenio 182, sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil. Artículo 1
8. Constitución Política de la República de Chile. Editorial Jurídica de Chile. Undécima Edición Oficial. Santiago, Chile. 2008..
9. Código Penal. Editorial Jurídica de Chile. Vigésima Edición. Santiago, Chile.2006.
10. Código del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile. Undécima Edición Oficial. Santiago, Chile. Art. 13 inciso 4. 2006

## REFERENCIAS ELECTRÓNICAS:

- 1-. OIT.
- 2-. Morsolin Cristiano.  
El pasado y presente del Trabajo Infantil 2005. [En línea]  
<<http://www.selvas.org/dossNAT4Es.html>
- 3-. Las características de los niños en conflictos armados son recogidos de:  
<<http://www.oit.org.pe/ipec/pagina.php?seccion=6&pagina=168>> [En línea].
- 4-. Diccionario RAE

<[http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPS\\_BUS=3&LEMA=manglar es](http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPS_BUS=3&LEMA=manglar es)> [En línea].

5-. IPEC. Evaluación Final Erradicaron del Trabajo Infantil en la industria pirotécnica de El Salvador. El Salvador. 2004, p. 12.

<<http://www.oit.org.pe/ipece/pagina.php?seccion=6&pagina=172>> [En línea].

6-. UNICEF.

La Convención ofrece una visión del niño como un individuo y como miembro de una familia y una comunidad, con derechos y responsabilidades apropiados para su edad y su etapa de desarrollo".

UNICEF. [http://www.unicef.org/spanish/crc/index\\_protecting.html](http://www.unicef.org/spanish/crc/index_protecting.html) [en línea] (fecha de consulta: 14 de Mayo, 2007)

7-. HISTORIA DE LA MIGRACION

<[http://www.memoriachilena.cl/mchilena01/temas/index.asp?id\\_ut=migracioncampociudad\(1885-1952\)](http://www.memoriachilena.cl/mchilena01/temas/index.asp?id_ut=migracioncampociudad(1885-1952))> [En línea].

8- UNICEF.

Antecedentes de la Convención de Derechos del Niño [en línea]

<<http://www.unicef.cl/derecho/antecedentes.htm>>

9-. Entrevista Ministro del Trabajo Osvaldo Andrade

<http://www.mintrab.gob.cl/destacado.php?id=365> (en línea)

10-.Entrevista Ministro del Trabajo Osvaldo Andrade

<http://www.mintrab.gob.cl/destacado.php?id=365> (en línea)

11-. Celebración del día mundial contra el trabajo infantil

<<http://www.direcciondeltrabajo.cl/1601/article-90095.html>>

12-. Seremi de Educación. "Día Mundial Contra el Trabajo Infantil."

Este documento esta disponible también en la Web. . [En línea]

<[http://www.institutonacional.cl/docs/Calendario\\_%202007.pdf](http://www.institutonacional.cl/docs/Calendario_%202007.pdf)>