



DIRECCION  
DEL TRABAJO

DEPARTAMENTO JURIDICO

S/K (486)/99  
DN-658

ORD. NO 4609 / 268

**MAT.:** Interpreta artículo 17 del Código del Trabajo por necesidades de buen funcionamiento del Servicio.

**ANT.:** 1) Pase Nº 111 de 13.05.99, de Jefe Departamento de Fiscalización.  
2) Pase Nº 1166, de 18.05.99, de Directora del Trabajo.

**FUENTES:**

Código del Trabajo, artículos 13 a 17, 41; 54 a 65; 160 Nº 1; 173; 184; 203

**CONCORDANCIAS:**

Ord. Nº 7342, de 20.09.96.

SANTIAGO, D 2 SET 1999

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SR. JEFE DEPARTAMENTO DE FISCALIZACION

Mediante solicitud citada en el antecedente, ha solicitado a esta Directora del Trabajo la interpretación del artículo 17 del Código del Trabajo por razones de buen funcionamiento de servicio.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 17 del Código del Trabajo, dispone:

*'Si se contratare a un menor sin sujeción a lo dispuesto en los artículos precedentes, el empleador estara sujeto a todas las obligaciones inherentes al contrato mientras se aplicare; pero el inspector del trabajo, de oficio o a petición de parte, debera ordenar la cesacion de la relacion y aplicar al empleador las sanciones que correspondan'.*

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

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

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

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

Las *'obligaciones inherentes'* del contrato de trabajo son aquellas que le pertenecen de manera tal, que no pueden separarse de éste, pues por mandato de la ley siempre han de generarse, configurándolo, independientemente de la voluntad de las partes.

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

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

1) La obligación de remunerar debe ser entendida como la contraprestación del empleador en el contrato de trabajo, por los servicios prestados por el trabajador. Al respecto, el artículo 41 del Código del Trabajo, dispone que: *"Se entiende por remuneración las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie avaluables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo"*

La obligación de remunerar al trabajador está sujeta, ciertamente, también al régimen general de protección a las mismas contemplado en los artículos 54 a 65 del Código del Trabajo.

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

3) La obligación de respetar a la persona y dignidad del trabajador, *'es un principalísimo deber, consecuencia de que el empleador no debe ver cosas o instrumentos en quienes colaboran en la gestión productiva, sino seres humanos, unidos a él para la consecución de ese fin común a que aludimos'* (William Thayer A. y Patricio Novoa F. "Manuel de Derecho del Trabajo", Santiago, Editorial Jurídica, Tomo II, pág 376, 1998).

Nuestro derecho positivo no considera una norma expresa que consagre tal deber, detallándolo, pero es fácilmente deducible a partir de la causal de caducidad del contrato de trabajo contemplada en el Nº 1 del artículo 160 del Código del Trabajo.

En efecto, dicha causal de término del contrato, relativa a la falta de probidad, vías de hecho, injurias o conducta inmoral comprobada, también puede ser impetrada por el trabajador en virtud de lo dispuesto por el artículo 173 del Código del Trabajo que consagra la institución del "despido indirecto".

Vale decir, si la ley otorga dicha acción al trabajador, es porque la obligación de mantener una conducta dentro del marco ético señalado por el Nº 1 del artículo 160 del Código del Trabajo, también es del empleador.

Y, a su vez, si el incumplimiento de esta obligación puede acarrear el término del contrato, no puede sino concluirse que también es una obligación inherente al mismo, ya que no puede desprenderse de éste, pues siempre está presente, cualesquiera que sea la voluntad de las partes.

4) En cuanto a la obligación general de protección del empleador, preciso es señalar que ésta admite ser desglosada en las siguientes:

a) Obligación de higiene y seguridad, cuya norma matriz está contenida en el artículo 184 del Código del Trabajo, y señala que *"el empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales (...) Deberá asimismo prestar o garantizar los elementos necesarios para que los trabajadores en caso de accidente o emergencia puedan acceder a una oportuna y adecuada atención médica, hospitalaria y farmacéutica"*.

El empleador, pues, es un deudor de seguridad frente a sus trabajadores y, en el cumplimiento de tal deber, responderá de la culpa levisima, es decir, de *"la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes"* (Artículo 44 del Código Civil).

En efecto, el artículo 69 de la Ley Nº 16.744 otorga acción indemnizatoria a la víctima y las demás personas a quienes el accidente o enfermedad cause daño, para que reclamen al empleador o terceros responsables del accidente, cuando el siniestro se deba a dolo o culpa de la entidad empleadora o de un tercero.

Dado que el citado artículo no determina el grado de culpa de que debe responder el empleador en su cumplimiento, necesario resulta concluir que éste es el propio

de la culpa levisima, dado que el empleador, al ser un deudor de seguridad de sus trabajadores, teniendo, en consecuencia, influencia directa sobre la vida y la salud de sus dependientes, ha de emplear una esmerada diligencia y un extremo cuidado, pues está en juego un bien jurídico superior, a saber: la vida de las personas, y no un simple bien patrimonial.

Al respecto, cabe señalar que Jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema de Justicia, en un reciente fallo, también ha compartido esta doctrina (Excm. Corte Suprema, Rol Nº 4313-98, 27.05.99).

b) Obligación de asistencia médica inmediata, en caso de accidente del trabajador o de cualquier otra emergencia que ponga en peligro la salud del trabajador, de conformidad a lo dispuesto por el inciso 2º del artículo 184.

c) Obligación de protección a la maternidad, que se traduce en:

- El empleador no puede encargar trabajos a la dependiente perjudiciales para su estado de salud derivado del embarazo (artículo 202 del Código del Trabajo).

- El empleador de establecimientos que ocupen veinte o más trabajadoras de cualquier edad o estado civil, deberá mantener salas cunas anexas o independientes del local del trabajo, en donde las mujeres puedan dar alimento a sus menores de dos años y dejarlos mientras estén en el trabajo (artículo 203 del Código del Trabajo).

d) Obligación de responder de las obligaciones de afiliación y cotización que se originan del seguro social obligatorio contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales regulado por la ley Nº 16 744, y

e) Obligación de respetar las normas sobre descanso de maternidad, contenidas en los artículos 195 y ss. del Código del Trabajo.

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

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

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

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

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

Ahora bien, e interpretado sistemáticamente el artículo 17 del Código del Trabajo en relación con los citados artículos del Código Civil, se advierte que el fin o término del acto devendrá consecuentemente por la declaración de nulidad del mismo, que sólo puede ser declarada por el Juez y jamás por otro tipo de autoridades, como eventualmente podría ser el Inspector del Trabajo.

Dado pues que sólo el Juez puede declarar la nulidad del contrato, forzoso es concluir que la expresión "cesación" que utiliza el artículo 17 del Código del Trabajo, para indicar lo que deberá ordenar el Inspector del Trabajo, no puede ser interpretada como una declaración de nulidad o como el efecto de ésta, cual es el término del contrato, pues dicha cuestión como se señaló precedentemente sólo puede derivar lícitamente de la decisión jurisdiccional.

Refuerza esta interpretación, también, el análisis gramatical de la disposición en estudio, especialmente la determinación del sentido de la expresión "cesación", a la luz del artículo 19 y demás pertinentes del Código Civil.

En efecto, según el artículo 20 del Código Civil, las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.

En la especie, el legislador no ha definido la palabra "cesación". Atendida esta cuestión, debemos, pues, entender la palabra en su sentido natural y obvio, según el uso general de la misma.

Pues bien, el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, depositario en gran medida del uso general de las palabras de la lengua castellana, admite como primera acepción del vocablo "cesación", el de "suspenderse". Luego, si en su sentido natural y obvio el término "cesación" indica la suspensión de algo, no se vislumbran antecedentes como para otorgarle otro significado que aquél, máxime si se tiene presente el análisis sistemático precedentemente efectuado.

A mayor abundamiento, y por último, cabe señalar que en este mismo sentido la doctrina de los autores iuslaboralistas ha interpretado la norma en análisis.

Así es como los profesores William Thayer A. y Patricio Novoa F. han dicho: *"La facultad otorgada a la autoridad administrativa es la de disponer que no se sigan prestando los servicios, lo que no equivale a dar por terminada la"*

*relación, sino sólo suspenderla indefinidamente, pero la terminación propiamente tal debe efectuarse en la forma que corresponda y podrá conllevar consecuencias adicionales". (Op. Cit. pág. 170-171)*

Por consiguiente, cuando el legislador laboral señala en el artículo 17 del Código del Trabajo que el Inspector del Trabajo, de oficio o a petición de parte, deberá ordenar la cesación de la relación, le está manifestando a dicho funcionario público que debe ordenar la suspensión de la relación.

Y como en dicha norma no se indica el tiempo de duración de la suspensión, debe interpretarse que ésta será indefinida mientras no se subsanen los impedimentos que la posibilitaron, pues si persisten, lógico es concluir que la relación deberá seguir en suspenso al tenor del imperativo mandato de la norma en comento, cuyo fin es proteger al menor de edad que ha sido contratado ilegalmente.

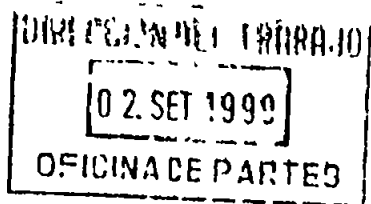
**3) El Inspector del Trabajo debe aplicar las sanciones que correspondan.**

Al respecto, sólo cabe manifestar que las sanciones que correspondan aplicar en el caso materia del presente dictamen, serán las siguientes:

a) Respecto del empleador que utilizare los servicios de menores de 18 años en trabajos subterráneo; faenas que requieran fuerzas excesivas; actividades que puedan resultar peligrosas para su salud, seguridad o moralidad, incurrirá en una multa de tres a ocho unidades tributarias mensuales, la que se duplicará en caso de reincidencia, según lo preceptuado por el inciso final del artículo 14 del Código del Trabajo.

b) Respecto de los demás casos, y en ausencia de regla especial, deberán aplicarse la sanción genérica prescrita en el artículo 477 del Código del Trabajo, esto es, multa a beneficio fiscal de una a diez unidades tributarias mensuales, incrementándose hasta en 0,15 unidad tributaria mensual por cada trabajador afectado por la infracción, en aquellas empresas con más de diez trabajadores afectos a la mencionada infracción.

Saluda a Ud.,



MLO/nar

**Distribución:**

Jurídico, Partes, Control

Boletín, Deptos. D.T., Subdirector

U. Asistencia Técnica, XIII Regiones

Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

Sr. Subsecretario del Trabajo