

El trabajo de los extranjeros
en Chile y en la I región



GOBIERNO DE CHILE
DIRECCIÓN DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS

Nº17

APORTE AL DEBATE LABORAL
Nº17

EL TRABAJO DE LOS EXTRANJEROS EN CHILE
Y EN LA I REGIÓN

**Este documento fue elaborado con la
colaboración de Marcos Rodríguez Rojas,
Coordinador Inspectivo de la Dirección
Regional del Trabajo I Región**

Mónica Vergara
Abogada
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS
DIRECCIÓN DEL TRABAJO
Santiago, octubre de 2005

INDICE

Introducción.....	5
I. Características.....	6
Cuántos llegan.....	7
De dónde vienen.....	7
...y a dónde llegan.....	8
Vienen más mujeres.....	9
Censo 2002.....	9
Las nanas peruanas.....	10
Vienen a trabajar.....	11
En qué trabajan.....	12
Hacia 1992.....	12
Hacia el 2002.....	13
Trabajo de extranjeros y trabajo precario.....	15
Formas de empleo.....	15
... los ilegales son más vulnerables.....	17
La opinión de los chilenos.....	17
II. Trabajadores extranjeros en la I región.....	18
Por qué vienen.....	19
Quiénes son y dónde trabajan.....	19
Peruanos y bolivianos en la I región: ¿Trabajadores? ¿Extranjeros?.....	20
Temporeros agrícolas.....	21
Trabajadores migrantes y errantes.....	21
Irregulares e ilegales: el 80%.....	21
Empleo, remuneraciones y condiciones de trabajo.....	22
La opinión de los trabajadores extranjeros en la I región.....	23
La realidad sociolaboral regional y los extranjeros.....	23
Crecimiento, desocupación e informalidad en la I región.....	24
Empleo regional.....	24
La opinión pública en la región.....	26
III. El Régimen Legal de los trabajadores extranjeros.....	28
Esquema del sistema de permanencia de extranjeros en Chile.....	29
El costo de la Residencia en Chile.....	29
Evolución de la permanencia de los trabajadores extranjeros en Chile.....	30
Los independientes.....	30
Los asalariados.....	31
Situación de inmigración y situación laboral.....	33
Situación de Inmigración.....	33
Situación Laboral.....	33
Aplicación de las normas laborales a los extranjeros.....	34

Trabajadores extranjeros con visa sujeta a contrato o con permiso de trabajo.....	34
Normas sobre la contratación de extranjeros.....	35
El empleador debe tener domicilio legal en Chile.....	35
El número máximo de trabajadores extranjeros.....	35
El contrato de trabajo del extranjero: Formalidades y cláusulas especiales.....	36
La terminación del contrato de trabajo.....	37
Trabajadores extranjeros sin visa sujeta a contrato o sin permiso de trabajo.....	38
Trabas a la formalización.....	40
La naturaleza del contrato de trabajo de los extranjeros.....	41
La firma ante Notario.....	42
Las cláusulas adicionales.....	42
La importancia de la función inspectiva de la Administración del Trabajo.....	43

Introducción

Según el documento *Políticas Migratorias* (Ministerio del Interior, 2003), existen situaciones que se relacionan con la actividad laboral de los extranjeros que merecen ser estudiadas.

Entre los objetivos de la Política migratoria, destacan aquellos con incidencia en el tema laboral. Estos son:

- Propender a la regularización de las personas que llegan al país con fines de residencia o trabajo, orientando los flujos migratorios hacia aquellos sectores de la economía en que exista un déficit de recursos humanos y
- garantizar los derechos laborales y, en general, de protección social a los trabajadores migrantes y sus familias, independiente de la calidad migratoria.

La Dirección del Trabajo, por su parte, enfrenta con progresiva frecuencia diversos desafíos a la hora de cumplir sus funciones inspectivas en relaciones laborales en las que están involucrados trabajadores extranjeros, especialmente las de aquellos que desempeñan en condición de informales, cuando además no cumplen con los requisitos de permanencia en el país.

Surge en consecuencia, la necesidad de contar información sobre las características de los trabajadores extranjeros, sus competencias y su ubicación en el mercado de trabajo local que permita a las autoridades ponderar la necesidad e impacto de las decisiones relativas a los extranjeros y su trabajo. Es especialmente relevante, además, conocer el régimen jurídico que les es aplicable, su funcionamiento práctico y su adecuación a la consecución de los objetivos propuestos.

En los siguientes capítulos, se caracteriza la migración y sus aspectos laborales, en particular la proveniente de los cuatro países que concentran más de la mitad de la migración total: Argentina, Bolivia, Ecuador y Perú, con especial énfasis en los trabajadores provenientes de este último país, respecto de los cuales hay mayor información.

Se describe además, la inserción laboral de los extranjeros en la Primera Región de Tarapacá, por la incidencia que la migración de frontera tiene en esa región, por sus peculiaridades y por su impacto en el mercado laboral regional.

Finalmente se analiza el régimen legal aplicable a los trabajadores extranjeros, en relación con su actividad laboral, destacándose los mecanismos que permiten contribuir a la mayor regularización de su permanencia en el país y a la formalización de sus relaciones de trabajo.

Tras las propuestas implícitas en el trabajo, subyace la política de asistencia al cumplimiento de las regulaciones. Ésta consiste en que los servicios públicos con competencia en materia migratoria y laboral contribuyan a facilitar la permanencia regular de los trabajadores extranjeros en Chile y a velar por la plena vigencia de sus derechos laborales, manteniendo sus empleos, sin perjuicio de cumplir con la función fiscalizadora que les corresponde.

La coordinación de las distintas autoridades involucradas en la materia, y la organización sistemática de sus competencias, de los instrumentos jurídicos y administrativos aplicables a los trabajadores extranjeros deben ser evaluados como parte de una política pública de inmigración laboral. El presente trabajo constituye un primer esfuerzo del Departamento de Estudios de la Dirección del Trabajo en ese sentido.

I. Características

El desplazamiento de trabajadores es una realidad del mundo contemporáneo a la que Chile no ha estado ajeno, y es el resultado de la inserción de nuestro país en los procesos de globalización y de internacionalización de la economía.

Los antecedentes más remotos de inmigración en Chile se remontan a la Colonia, donde la presencia de personas no nacidas en el territorio chileno se confunde con el proceso de colonización, de independencia y de constitución de la Nación.

Durante el siglo XIX y parte del siglo XX el arribo de extranjeros para radicarse en Chile es promovido por el Estado. Mediante una política de inmigración selectiva y fundamentalmente europea se pretendió consolidar focos de desarrollo en regiones apartadas de baja densidad poblacional.

Fuentes:

Censo Chile 2002 y anteriores.

Celade (Centro Latinoamericano de Demografía) Jorge Martínez “Breve examen de la inmigración en Chile según los datos generales del Censo de 2002”; “El encanto de los datos. Sociodemografía de la inmigración en Chile según el censo de 2002”.

Oit Javier Mujica “El desafío de la solidaridad. Condiciones de vida y trabajo de los migrantes peruanos en Chile” 2003.

Instituto de la mujer, 2002. Araujo, Kathya; Legua, María Claudia; Ossandón, Loreto. “Migrantes andinas en Chile. El caso de la migración peruana.

Cerc Encuesta de opinión encargada por la Dirección del Trabajo aplicada en Julio del 2004 a una muestra representativa de adultos entre la I y la X región.

Gobierno de Chile/ Oim (Organización Internacional para las Migraciones), Política Migratoria 2003 Documento de Trabajo.

En nuestros días, Chile no se caracteriza por ser un destino prioritario de extranjeros y hay muchos países donde la incidencia es varias veces más notoria.

En todo caso, durante las últimas décadas ha cambiado la composición de la inmigración y su origen. Se trata de una inmigración preferentemente laboral, fronteriza y espontánea, sin orientación ni intervención estatal destinadas a su fomento o desincentivo.

“La institucionalidad no está preparada para la llegada masiva de extranjeros y el sistema pone trabas a la llegada de trabajadores migrantes”.

“Estos son incentivos a mantener fuera de los sistemas regulares de contratación, provocando un mercado informal de trabajadores que genera distorsiones en el ámbito económico”. Jorge Correa S., Subsecretario del Interior (La Estrella de Arica - Lunes 15 de octubre de 2001)

“Las diferencias salariales constituyen una buena explicación de las variables que influyen en la decisión personal de emigrar. Las disparidades existentes son uno de los motivos de la migración. En estados contiguos donde las diferencias económicas se manifiestan en proporciones de renta per cápita como las que existen entre Chile y Perú y Bolivia por ejemplo, es lógico que tiendan a producirse corrientes migratorias”.

Director Regional INE, I Región.

La caracterización de la inmigración laboral es un instrumento que contribuye a resolver los desafíos que impone la presencia de trabajadores extranjeros, y permite diseñar políticas públicas dirigidas a estos grupos y a sus empleadores.

Cuántos llegan...

El Censo del 2002 muestra la presencia de un total de 185 mil personas nacidas en el extranjero residentes en Chile, la cifra más alta registrada desde 1952, año del primer Censo. Este proceso se ha intensificado a partir de 1982 y más aún a partir de los noventa.

Aún así, los inmigrantes siguen representando una fracción ínfima de la población total (1,2%), y son menos los extranjeros en Chile, que los chilenos emigrados.

Cuadro N°1
Población nacida en el extranjero, en comparación con la población total
(1952 - 2002)

Año censal	Población Total (1)	Población Nacida en el Extranjero (2)	Porcentaje (2)/(1)
1952	5.932.995	103.878	1.75%
1960	7.374.155	104.853	1.42%
1970	8.884.768	90.441	1.02%
1982	11.275.440	84.345	0.75%
1992	13.348.401	105.070	0.79%
2002	15.116.435	184.464	1.22%

De dónde vienen...

La mayor parte de los inmigrantes provienen de América Latina (68%) con un claro predominio de argentinos (26%) y peruanos (21%).

En la década 1992-2002, los mayores incrementos de inmigrantes, según su origen, corresponden a peruanos y ecuatorianos.

Cuadro N°2

País de nacimiento	Número	% sobre total de inmigrantes	% variación 1992-2002
Perú	37.860	20.52	394,9 %
Ecuador	9.393	5.09	314,3 %
Venezuela	4.338	2.35	80,9 %
Colombia	4.094	2.22	14,5 %
Argentina	48.176	26.12	39,9 %
Brasil	6.895	3.74	49,5 %
España	9.084	4.94	-7,7 %
Bolivia	10.919	5.92	41,2 %
EEUU	7.753	4.2	24,0 %
Alemania	5.473	2.97	-2,3 %
Total	184.464	100	60,9 %

Fuente: CEPAL – CELADE.

Sin embargo, son los peruanos los que a pesar de no ser la colonia más numerosa, tienen mayor visibilidad pública. Ello se evidencia en la encuesta CERC, donde los encuestados declaran tener conocimiento de la presencia de trabajadores de nacionalidad peruana cuatro veces más que los de cualquier otra nacionalidad.

Esto puede explicarse por la mayor asociatividad que se observa entre los inmigrantes peruanos que se integran a organizaciones que canalizan sus intereses y dirigen sus demandas a través de la representación diplomática. Asimismo, el peruano es el colectivo preferente, sino exclusivo, de los estudios relacionados con su inserción laboral. En consecuencia, respecto de ellos se cuenta con mayor información.

...y a dónde llegan

La Región Metropolitana concentra el 61,2% del primer destino de los inmigrantes. En tanto, a Valparaíso llega sólo un 8,6%; a la I región de Tarapacá un 6,9%, y a la Araucanía el 4%.

La inmigración se caracteriza por ser de “frontera” para los bolivianos; siendo Tarapacá su destino preferente (46,2%). Los peruanos, en cambio, se radican preferentemente en la Región Metropolitana (77,9%), permaneciendo en la I región en bajo porcentaje (12,1%). Los argentinos son los que más diversifican sus destinos, distribuyéndose entre la Región Metropolitana (46,3%), Valparaíso (11,5%), y la Araucanía (11,1%)

Cuadro N°3

País de Nacimiento	Regiones de residencia				
	Tarapacá	Región Metropol.	Valparaíso	Araucanía	Total
Argentina		46,3	11,5	11,1	68,9
Bolivia	46,2	24,4			70,6
Ecuador		67			67,7
Perú	12,1	77,9			90
Total nacidos en el extranjero	6,9	61,2	8,6	4	80,8

Fuente: Censo 2002

Vienen más mujeres...

El predominio de las mujeres en una inmigración de carácter preferentemente laboral resulta especialmente relevante considerando que la tasa de inserción laboral femenina en nuestro país es del 37,4 %.

Cuadro N°4

Año censal	Población nacida en el extranjero			Relación de masculinidad
	Ambos sexos	Hombres	Mujeres	
1952	103.878	60.886	42.992	1,42
1960	104.853	58.917	45.936	1,28
1970	90.441	48.098	42.343	1,14
1982	84.345	43.072	41.273	1,04
1992	105.070	52.380	52.690	0,99
2002	184.464	88.124	96.340	0,91

Es destacable el predominio de las mujeres en la caracterización de la inmigración de los últimos años, situación que se advierte desde 1992.

Como se observa hasta ese año, la presencia de extranjeros en Chile era superior a la de las mujeres, relación que se invierte a partir de entonces.

Censo 2002...

Cuadro N°5

País de nacimiento	Número	Relación de masculinidad
Perú	37.860	0.66
Ecuador	9.393	0.83
Bolivia	10.919	0.84
Argentina	48.176	1.00

Actualmente, la feminización es especialmente significativa en el caso de la inmigración peruana. Las mujeres de esta nacionalidad más que duplican la participación laboral que se estima para las mujeres chilenas.

También tiene importante incidencia la presencia de mujeres bolivianas y ecuatorianas en el país. Esta prevalencia no se presenta respecto de la inmigración desde Argentina que registra una equivalencia entre hombres y mujeres y parecen tener comportamientos más parecidos a la población nacional.

Las nanas peruanas...

La distribución por sexo no es relevante regionalmente. Sin embargo, las inmigrantes peruanas con residencia en Santiago, representan el 61% del total de peruanos en Santiago. Un gran porcentaje de éstas residen en Las Condes, Vitacura, Providencia y Lo Barnechea, lo que probablemente alude a su condición de Trabajadoras de Casa particular “puertas adentro”.

Cuadro N°6
Personas nacidas en Perú, según sexo y residencia en comunas de Santiago

Comuna de residencia	% Hombres	% Mujeres	Índice de masculinidad
Santiago	50	50	100,5
Las Condes	17	83	20,9
Recoleta	50	50	100,8
Vitacura	11	89	11,8
Estación Central	50	50	100,6
Independencia	50	50	100,6
Providencia	31	69	45,2
Lo Barnechea	12	88	14,3
La Florida	45	55	81,1
Peñalolén	38	62	62,4
Otras comunas	42	58	73,5
Total	39	61	63,6

La presencia de las mujeres peruanas en el servicio doméstico es muy concentrada, pues esa ocupación conforma más del 70% de la fuerza de trabajo de ese origen. Las peruanas son casi el 80% de las extranjeras que laboran en tal ocupación.

Esto sugiere un patrón de inserción laboral segmentado de las mujeres de origen peruano, que se orienta hacia sectores específicos del mercado de trabajo, donde no suelen ocuparse los nativos, probablemente, por las bajas retribuciones y desmedrada reputación.

Vienen a trabajar...

El carácter laboral de la migración determina que los extranjeros que se avecindan en Chile sean personas en plena edad laboral. El 60% de los extranjeros en Chile, tienen entre 15 y 44 años.

De los latinoamericanos extranjeros, casi el 20% es menor de 15 años. Son casi 25.000 niños y niñas a los cuales debe garantizárseles protección social y, en particular, educación.

Por la precaria condición en que se insertan muchas familias extranjeras al mercado laboral chileno, estos niños son especialmente vulnerables al trabajo infantil.

La presencia de niños es significativa dentro de la inmigración Argentina, tanto porcentualmente como en términos absolutos. Aunque porcentualmente menor entre los peruanos, los niños de esa nacionalidad en Chile, superan los tres mil.

Cuadro N°7

País de nacimiento	Población nacida en el extranjero	Entre 15 a 44 años	%	Menor o igual a 14 años	%
Argentina	50.448	25.614	51%	14.991	29,7%
Paraguay	1.321	704	53%	358	27,1%
Venezuela	4.452	3.103	70%	1.012	22,7%
Brasil	7.589	4.671	62%	1.577	20,8%
Ecuador	9.762	6.578	67%	1.835	18,8%
Colombia	4.312	2.726	63%	564	13,1%
Uruguay	2.467	1.228	50%	318	12,9%
Bolivia	11.649	5.837	50%	1.087	9,3%
Perú	39.084	28.710	73%	3.409	8,7%
Otros países	24	10	42%	2	8,3%
Total continente	131.108	79.181	60%	25.153	19,2%

Fuente: Censo 2002

*En qué trabajan
Hacia 1992...*

Cuadro N°8

Rama de Actividad	País o región de nacimiento		
	Argentina	Bolivia	Perú
Total	100%	100%	100%
Agricultura	7%	16%	2,7%
Minería	1,4%	5,3%	2,3%
Industrias	16%	11%	15%
Electricidad	0,4%	0,2%	0,4%
Construcción	6,3%	3,40%	5%
Comercio	25%	27%	28%
Transportes	7,8%	8%	6%
Finanzas	10%	6%	10%
Servicios	23%	22%	26%
No especificado	3,6%	1,30%	4%

Cuadro N°9

País	Varones			Mujeres		
	Argentina	Bolivia	Perú	Argentina	Bolivia	Perú
Rama de Actividad	5.788 100%	2.222 100%	1.783 100%	2.319 100%	1.093 100%	835 100%
Agricultura	8,8%	21,5%	3,2%	3%	4,5%	1,8%
Minería	1,8%	7,8%	3%	0,3%	0,2%	0,6%
Industrias	17%	11,6%	17%	14%	9,3%	11,3%
Electricidad	0,4%	0,3%	0,5%	0,2%	0,1%	0,2%
Construcción	8,6%	5%	6,8%	0,9%	0,4%	0,8%
Comercio	26%	23%	29%	23%	37%	25%
Transportes	9,9%	10,5%	6,5%	2,8%	2,7%	4%
Finanzas	9%	5,8%	10%	9%	5,8%	11%
Servicios	15,2%	13,6%	18,6%	43%	38,5%	40%
No/especifica	3,5%	1,1%	4,9%	3,8%	1,8%	4%

En el comienzo de la migración de frontera, los trabajadores se insertaban en el sector comercio sin diferenciación de género ni de origen nacional.

Destaca entre los hombres de origen boliviano su presencia en la agricultura. Recordemos además que casi el 50% de los inmigrantes bolivianos se radican en la primera región, lo que contribuye a determinar el sector al que se adscriben.

Las mujeres de las tres nacionalidades se concentraban en forma significativa en el sector servicios.

Hacia el 2002...

Desde 1992 hasta ahora, han variado significativamente los sectores productivos en que se desempeñan los trabajadores migrantes fronterizos; variaciones que se pueden atribuir a la feminización de la población migrante, como también a los cambios en la demanda laboral.

Los permisos de trabajo solicitados por los extranjeros permiten confirmar que la migración limítrofe se caracteriza por concentrarse en el caso de los hombres, en actividades relacionadas con “Obreros y Jornaleros”, “Trabajadores de servicios personales” y “Empleados de oficina y afines”, actividades señaladas en el 85% de las solicitudes de permisos ante la autoridad migratoria. En el caso de las mujeres, el 90% de las solicitudes designan como actividad laboral “Trabajadores de servicios personales” y de “Empleados de oficina y afines”.

La encuesta CERC señala que los encuestados mencionan preferentemente como ocupaciones de los trabajadores extranjeros que trabajan de manera dependiente, el servicio doméstico (32%) y operarios y obreros (25%).

Los datos de Censo 2002 muestran que la población activa inmigrante se adscribe principalmente al servicio doméstico (16%) y al comercio minorista (13%).

Según su origen, la población peruana está muy concentrada en el servicio doméstico (43%) en razón de la gran presencia de mujeres, mientras que los ecuatorianos lo hacen en los servicios sociales y de salud (33%). Los argentinos y los bolivianos, se insertan preferentemente en el comercio minorista (17 y 19 %, respectivamente).

Comparar la estructura del mercado de trabajo de los chilenos, con la de los inmigrantes permite evaluar la calidad de la inserción laboral de estos trabajadores e identificar rasgos de segmentación del mercado de trabajo.

Las principales ramas de actividad de la población económicamente activa total en Chile son los servicios (27%), el comercio (18 %), y la industria (14%).

A nivel global, no se observan diferencias importantes en la distribución por ramas de actividad económica entre los trabajadores chilenos y extranjeros, observándose un patrón relativamente similar de inserción laboral. Sin embargo, debe atenderse a la variable género y a la variable regional, pues allí pueden aparecer signos de segmentación que no se evidencian en las cifras globales.

Si se consideran todas las ramas de actividad, según nacionalidad y sexo de los migrantes, se observa que desde 1992 entre los peruanos se ha incrementado significativamente la participación de las mujeres peruanas en el servicio doméstico y que la presencia de peruanos de ambos sexos ha disminuido en todas las demás ramas de actividad, salvo en construcción y transporte donde registran un leve incremento.

Cuadro N°10

PEA nacida en Perú por rama de actividad y sexo						
	Hombres	%	Mujeres	%	Total	%
Rama						
Agricultura	437	4%	72	0%	509	2%
Minería	110	1%	19	0%	129	0%
Industrias	2124	19%	558	4%	2682	10%
Electricidad	81	1%	7	0%	88	0%
Construcción	1685	15%	53	0%	1738	6%
Comercio	2514	22%	1098	7%	3612	14%
Servicios	2991	26%	2296	15%	5287	20%
Transportes	789	7%	196	1%	985	4%
Finanzas	119	1%	99	1%	218	1%
Servicio doméstico	453	4%	11043	72%	11496	43%
Total	11.303	100%	15.441	100%	26745	100%

La inserción laboral de los argentinos en cambio, ha mantenido la misma estructura que hace 10 años, concentrándose en el sector comercio y servicios.

Cuadro N°11

PEA nacida en Argentina por rama de actividad y sexo						
	Hombres		Mujeres		Total	
Rama						
Agricultura	624	5%	169	3%	793	5%
Minería	126	1%	12	0%	138	1%
Industrias	1685	15%	549	9%	2234	13%
Electricidad	100	1%	24	0%	124	1%
Construcción	1244	11%	61	1%	1305	7%
Comercio	2646	23%	1289	21%	3935	22%
Servicios	3505	31%	2933	48%	6438	37%
Transportes	1225	11%	286	5%	1511	9%
Finanzas	257	2%	190	3%	447	3%
Servicio doméstico	69	1%	540	9%	609	3%
Total	11481	100%	6053	100%	17535	100%

Trabajo de extranjeros y trabajo precario

No existe información sistemática y completa respecto de la situación laboral de los inmigrantes residentes en Chile, salvo de la población peruana. De esta información y de otros antecedentes nos valem para observar algunos aspectos de la situación laboral de los extranjeros en Chile.

Parte importante de las violaciones de los derechos que sufren los extranjeros, parecen tener su origen en el bajo nivel socioeconómico que les proveen los empleos a los que acceden: Baja calificación y en ocupaciones que no corresponden a su nivel educacional. Muchos tienen empleos inestables, inseguros, con bajas remuneraciones, y sin cobertura de salud ni previsión.

Una aproximación acerca de la calificación de los inmigrantes que entregan las gobernaciones, indican que el 80% no posee calificación laboral y que el 20% restante tiene la calidad de técnicos o profesionales.

La percepción de las autoridades vinculadas con la migración en la I región, coinciden con la falta de calificación que presentan los peruanos y bolivianos que emigran hacia esa zona del país. Distinguiéndose de los argentinos y ecuatorianos que, aunque minoritarios, exhiben mayor calificación. Lo anterior se constató en la entrevista a un grupo de 25 trabajadores peruanos y bolivianos en la I región, de los cuales el 56% carecía de educación escolar completa.

Por el contrario, se cuenta con datos que revelan un mayor grado de educación de los inmigrantes peruanos residentes en Santiago. Un estudio de la OIT concluye que el 91,66% de los entrevistados peruanos en la capital, tenía educación secundaria y más. Por su parte, los datos de CELADE muestran que el 74% de las mujeres peruanas que laboran en el servicio doméstico en Chile, tenían en el año 2002 más de 10 años de estudio.

La encuesta CERC señala que existe mayor tolerancia a la incorporación de extranjeros al mercado de trabajo entre quienes tienen un mayor ingreso, que entre quienes tienen dificultades económicas. Ello puede explicarse, porque los extranjeros se ocupan en trabajos de bajo nivel remuneracional compitiendo, por el empleo, con el segmento más pobre de la población.

Formas de empleo

Para determinar la cobertura de la aplicación de la legislación laboral es prioritario conocer las formas que adopta el empleo de la población extranjera, esto es, si se ocupan como asalariados o como independientes. En el caso de ser asalariados, es importante saber si cuentan con contrato de trabajo o si por el contrario, engrosan las cifras de los informales.

La estructura del empleo de 408 inmigrantes peruanos residentes en Santiago a los que se aplicó una encuesta, no difiere significativamente de la que presenta el mercado de trabajo para los chilenos.

Cuadro N°12
Condición laboral actual de los migrantes peruanos

Condición	Porcentaje	Casos
Trabajador independiente	14.2 %	58
Contrato por tiempo definido	13.4 %	55
Contrato por tiempo indefinido	29.4 %	120
A honorarios	10.5 %	43
Sin contrato	8.8 %	36
N/R	23.5 %	96
Total	100 %	408

Fuente: Javier Mujica Petit, OIT. 2003

Del cuadro anterior, se desprende que la proporción de asalariados en la muestra de trabajadores peruanos representa el 51,6 %, mientras que en Chile tal condición la ostenta el 68,16% de los ocupados.

Coincidentemente, la encuesta CERC concluye que la mayoría de los chilenos que conoce el caso de un extranjero que ha venido a radicarse en Chile, el 58% identifica su condición laboral como dependiente, el 32% como empresarios o trabajadores por cuenta propia, mientras que sólo el 10% conoce a migrantes desempleados.

Casi el 43% de los trabajadores peruanos tiene contrato de trabajo; dos terceras partes en calidad de indefinido y un tercio a plazo. Sólo un 8.82% del total no cuenta con contrato, y el 17% de quienes pueden considerarse asalariados en la muestra. Estos porcentajes - que deben relativizarse ante la alta abstención ante la pregunta (23.53%) – muestran una realidad comparable con la realidad chilena, donde la informalidad afecta cerca del 25% de los asalariados.

“Suelen venir por tiempos cortos y les preocupa obtener ingresos para irse y por eso no les preocupan los aspectos previsionales.”

Subcomisario Álvaro Melo Arias, jefe de la sección de extranjería y Policía Internacional de la Policía de Investigaciones de Calama.

Según el representante de las Asociaciones de Peruanos en Chile (APILA), Manuel Hidalgo, las mayores discriminaciones hacia los inmigrantes peruanos, tienen su origen en que la mayoría trabaja sin contrato, lo que se explicaría en que muchos empleadores, intencionalmente no lo extienden o lo dilatan como una forma de chantaje, pues presumen que su incumplimiento de las normas laborales respecto de estos trabajadores quedará impune, al inhibirse de reclamar por no estar con su documentación en regla.

Coincide con este diagnóstico, Ruiz Tagle, quien afirma que el 67,1% de los trabajadores peruanos en Chile no cuentan con contrato de trabajo.¹

Otro estudio relativo a la condición de las migrantes peruanas en Chile, coincide en que la mayor parte de éstas se encuentra sin contrato de trabajo, lo que se atribuye tanto a los empleadores como a las trabajadoras.

¹ Ruiz Tagle, Jaime, www.portaldelpluralismo.cl 08.03.05

Los primeros eluden obligaciones como los beneficios sociales y las exigencias que la ley impone a los empleadores en caso de contratación de extranjeros. Las trabajadoras contribuirían a la informalidad, pues la cotización a los sistemas de protección social que supone su contratación, son vistos como inconvenientes, al disminuir su renta líquida.

Esta causa de informalidad también ha sido identificada entre las trabajadoras chilenas, en particular, entre aquellas que se desempeñan en empleos temporales.

Al parecer, la vulnerabilidad de los extranjeros deviene antes que de su nacionalidad, de su concentración en mercados de trabajos caracterizados por su precariedad, donde existe una oferta de empleo para ellos. Así, todos quienes se desempeñan en ese segmento del mercado de trabajo, sean o no extranjeros, enfrentan una situación de desmedro en relación con sus derechos laborales.

Las políticas públicas, en consecuencia, deberán considerar como primer objetivo a resolver, la precariedad en el empleo antes que focalizar su acción exclusivamente en la nacionalidad de los trabajadores.

... los ilegales son más vulnerables

Aquellos trabajadores extranjeros con su situación en regla y con contrato de trabajo se integran a la escala inferior del mercado de trabajo y están expuestos a la inseguridad que afecta a los segmentos de trabajadores más pobres.

Pero a esta condición se agrega la que afecta a quienes entraron clandestinamente al país o no tienen su documentación migratoria al día, los que son ocupados como trabajadores dependientes, generalmente en la informalidad, sin extenderles contrato de trabajo y sin cobertura previsional.

La vulnerabilidad se incrementa, pues los residentes clandestinos arriesgan su deportación con la denuncia de los abusos.

Los que tienen su documentación en regla, al perder el trabajo comprometen su residencia o los obliga a reiniciar los trámites, lo que contribuye a que estén expuestos a los abusos.

Estas circunstancias inhiben el ejercicio de los derechos por parte de los trabajadores ante las autoridades, de allí la importancia del control.

Respecto de estos trabajadores es especialmente importante la función fiscalizadora por cuanto el acceso a la vía judicial, por medio de la asistencia profesional les está restringida. Si bien la aplicación de la legislación laboral en Chile no está sujeta a la nacionalidad o a la condición migratoria del trabajador; el problema, radica en la larga duración de los procesos judiciales.

La opinión de los chilenos

La percepción de la ciudadanía sobre los trabajadores inmigrantes muestra una aceptación relativa de los extranjeros en el mercado de trabajo local.

Tanto los datos estadísticos como las percepciones de la población, indican que la presencia de trabajadores inmigrantes ha sido un fenómeno que la economía y la sociedad chilena han recepcionado con relativa naturalidad y sin graves disfunciones.

La ciudadanía, en cambio, lo percibe como un fenómeno de mayor envergadura que la que tiene objetivamente, probablemente por el sobredimensionamiento dado por los medios de comunicación social y por la concentración regional de la migración.

En la encuesta encargada por la Dirección del Trabajo, se concluye que existe una alta visibilidad de los inmigrantes que vienen a radicarse en Chile, y a pesar de tratarse de un fenómeno de escasas dimensiones, tiene relevancia social.

El 41% de los chilenos dice que le ha tocado conocer, relacionarse o saber de casos de trabajadores extranjeros. La mayor incidencia en la percepción social la tienen los inmigrantes que provienen del Perú (34%), que son percibidos casi 4 veces más que los Argentinos (8%), a pesar de ser estos últimos los mayoritarios.

La presencia o inserción social de los inmigrantes latinoamericanos por sobre la de otros continentes es percibida también por los chilenos como mayoritaria, pues el 60% de los casos de extranjeros que los chilenos conocen provienen de estos países, percepción que coincide con los registros estadísticos.

Hay una imagen positiva de las condiciones laborales de los extranjeros en Chile, pues más de la mitad de los chilenos, el 53%, considera que los extranjeros tienen iguales posibilidades que los chilenos; el 24% cree que tienen mejores posibilidades que los chilenos; mientras sólo el 17% considera que las posibilidades a las que acceden son peores.

Existe además un amplio consenso respecto de que los extranjeros deberían estar en una situación de igualdad, pues el 72% de los encuestados considera que deberían tener las mismas oportunidades laborales que los chilenos.

También es positiva la valoración del trabajo de los extranjeros en el desarrollo del país. El 50% de la población considera que su trabajo aporta al desarrollo, mientras que el 40% opina lo contrario y el 10% no sabe o no contesta la pregunta.

En tanto, una parte importante de la población, 40%, considera que los chilenos en otro país tienen menos posibilidades que las personas de ese país.

II. Trabajadores extranjeros en la Primera Región

Se observa la presencia, cada vez mayor, de inmigrantes peruanos y bolivianos en nuestro país, particularmente en las zonas fronterizas de la Primera Región. Ello exige evaluar la condición laboral de estos trabajadores y su efecto en el mercado de trabajo regional.

El análisis siguiente pretende caracterizar la migración de trabajadores desde Perú y Bolivia hacia la I Región, sus causas, la forma de inserción de los trabajadores a la actividad laboral, los sectores en los que se concentran y las condiciones de trabajo y remuneración de los trabajadores inmigrantes.

Asimismo, se propone comparar la realidad socio laboral de la I región con la del resto del país y observar si la presencia de extranjeros incide en ella y de qué forma.

Fuentes:

Entrevista estructurada a las autoridades regionales con información o competencia en la materia.

Se entrevistó a:

Jefa Depto. de Extranjería Gobernación Arica.

Encargado Pastoral Migratoria.

Director Regional INE

Comisario de la Policía de Investigaciones de Chile. Dpto. de Extranjería y Policía Internacional

Encuesta aplicada en el mes de Octubre de 2004 a 25 trabajadores migrantes a la I Región.

Aborda aspectos sociolaborales de 11 bolivianos y 14 Peruanos de ambos sexos, y de distinta condición jurídica tanto en lo laboral (formal / informal) como en su permanencia en Chile (legal / ilegal).

Se usaron además como fuentes, los antecedentes estadísticos disponibles tanto regionales como nacionales.

Por último, se sistematizaron las opiniones sobre el tema de los actores sociales y de las autoridades, expresadas en los diarios regionales.

Por qué vienen

El desplazamiento transfronterizo de trabajadores, estaría determinado por la proximidad territorial, la ausencia de obstáculos físicos y económicos, las mejores oportunidades de trabajo y razones idiomáticas y culturales.

Las prolongadas crisis económicas, el alto desempleo y los elevados niveles de pobreza, la violencia subversiva y del aparato del Estado y los efectos de los fenómenos naturales, empujaron a miles de ciudadanos peruanos a emigrar durante las últimas décadas en busca de trabajo.

Chile en general, y la región de Tarapacá en particular, presenta condiciones económico-sociales atractivas para una gran cantidad de trabajadores desocupados en sus países de origen.

Quiénes son y dónde trabajan

El origen de los inmigrantes hacia la región es fundamentalmente sudamericano, con gran incidencia de peruanos y bolivianos, que emigran por razones económico – laborales, no calificados, de entre 18 a 50 edad, con alto predominio de mujeres². Los argentinos y ecuatorianos son minoritarios y exhiben mayor calificación.

“Los de origen bolivianos trabajan en la agricultura, en el interior de la región...”

“... los de origen peruano se dedican a las actividades urbanas”.

² Estas características corresponden a los datos estadísticos coincidentes con la muestra de los trabajadores encuestados donde se observa una prevalencia de mujeres (52%), y de jóvenes de entre 18 y 35 años (72%), la mayoría sin educación escolar completa (56%). El 40% son solteros y casi la totalidad emigró a Chile por razones laborales (92%).

“Las mujeres de ambas nacionalidades se emplean mayoritariamente como trabajadoras de casa particular y en empresas de aseo”.

Los datos indican que los trabajadores más calificados que ingresan a Chile por el norte, se trasladan hacia el centro, permaneciendo en la región los de menor calificación. Ello determina que las principales fuentes laborales de los inmigrantes, sean el servicio doméstico, la explotación agrícola en los valles precordilleranos de la región y costeros de Arica, el comercio informal y la construcción.

En menor medida, profesionales ecuatorianos y argentinos se desempeñan en salud y pequeños negocios.

Peruanos y bolivianos en la I región: ¿Trabajadores? ¿Extranjeros?

Una parte de estos trabajadores escapan de la definición de asalariados. Aunque tienen la condición de extranjeros, muchas veces están emparentados con chilenos, con los que comparten el modo de producción y subsistencia.

Un grupo significativo de inmigrantes peruanos y bolivianos desarrolla actividades propias de economías agrarias o de intercambio. Están además culturalmente ajenos a las fronteras vigentes desde la guerra del Pacífico.

Sus antecedentes histórico-culturales son antiguos. Son poblaciones Aymaras que se desplazan permanentemente hacia los valles de Pica, Camiña, Azapa y Lluta.

Existe una importante presencia de trabajadores agrícolas temporeros en los valles precordilleranos, donde se da una fuerte relación de parentesco que no limitan las fronteras. La distinta nacionalidad de los integrantes de una misma familia, nos indica que existen asentamientos humanos para los que la frontera y en consecuencia la nacionalidad es difusa. Cultivan en los valles de un país, y venden sus productos en los mercados del otro.

De los 11 bolivianos entrevistados, 4 residen la mayor parte del año en Bolivia, lo que alude a lo difuso de la frontera para este grupo étnico, que se desempeña preferentemente en la agricultura en los valles de la región.

Respecto de la inmigración peruana, Ernesto Yepes, historiador, observa a propósito de la región...
*“...existe un mundo informal que no reconoce divisiones fronterizas y cuya actividad sostenida tiende puentes por sobre las nacionalidades, como las que desarrollan las famosas “pacotilleras”...”*³

Se trata de trabajadores que ejercen su actividad en una zona geográfica que comprende tres países, y que subsisten del trabajo manual que desarrollan. Trabajan en unidades económicas que pocas veces responden al concepto de empresa y que tiene un importante componente familiar. Las autoridades señalan que en su gran mayoría están en situación irregular.

Estas personas escapan de la definición de trabajador prevista para los asalariados en el Código del Trabajo, por lo que no están cubiertas por sus normas. Su acceso a los sistemas de protección tendrá que garantizarse por normas ambientales y de salud aplicables a todos los habitantes del territorio nacional.

³ Citado por El Mercurio, Domingo 17 de abril de 2005

Temporeros agrícolas

Sin embargo, existe otra categoría de trabajadores migrantes que se desempeñan en la agricultura como temporeros asalariados. Entre ellos destacan los peruanos que trabajan en el cultivo de la aceituna y de primores, especialmente en el valle de Azapa.

Estos trabajadores están protegidos por las normas laborales y previsionales chilenas y sus empleadores obligados a cumplirlas.

“En este sector se constatan condiciones de seguridad, higiene y confort absolutamente precarias. No cuentan con elementos mínimos de seguridad (mascarillas, guantes, etc.) ni alimentación adecuada, o habitación digna. Además, es inestable, pues es estacional”.

Trabajadores migrantes y errantes...

Los trabajadores encuestados declaran que su tiempo de permanencia es relativamente corto y se observa una rotación importante, pues se trata de una inmigración preferentemente temporal o de tránsito a otros países.

Sólo un 24% está en Chile hace más de dos años y el mismo porcentaje se propone radicarse definitivamente en el país.

Irregulares e ilegales: El 80%

“La mayoría se queda excediendo el plazo de la visa de turismo, ejercen trabajos en forma temporal en la construcción, lavados de autos, cargas”.

Sólo un 24% de los encuestados tiene regularizada su permanencia en Chile. Dos de los entrevistados cuentan con contrato de trabajo y uno se define como trabajador independiente. Ello coincide con los antecedentes que ofrecen las autoridades regionales que estiman que por cada inmigrante regular hay 4 irregulares o ilegales.

La mayoría de los inmigrantes tiene la condición de irregular en su situación migratoria, es decir, ingresaron legalmente, pero en la actualidad sus permisos se encuentran vencidos y no los han regularizado. Entran por pasos habilitados, con visa de turistas por un plazo de 90 días.

“Los peruanos entran con salvoconducto, lo que les autoriza a permanecer hasta 7 días sólo en Arica. Para quedarse más tiempo, necesitan solicitar visa se les exige tener un contrato de trabajo”.

Un grupo menos significativo (20% de los encuestados) ingresa al país en forma clandestina o con documentación falsificada, lo que los caracteriza como “ilegales” .

Ello es posible por las características geográficas de Tarapacá, que permite un fácil acceso al país por pasos no habilitados, de los cuales no existen registros ni estadísticas oficiales. Son migrantes ilegales, indocumentados que permanecen en la región, sin desplazarse hacia el centro del país, y que pasan a integrar la masa regional de trabajadores del sector informal. Este segmento de trabajadores es el más vulnerable en términos laborales.

“Los indocumentados o que ingresan por pasos inhabilitados, simplemente, son detenidos y puestos a disposición de las autoridades judiciales. La falta de pasaporte les impide solicitar visa, aunque tengan trabajo”.

El Mercurio de Calama. 11.12.03

“El ilegal es objeto de extorsión puesto que ciertos empleadores se aprovechan de su condición para explotarlos”.

“... luego de un mes de trabajo no le pagan, confiando en que el trabajador no reclamará por su condición de ilegal”.

El empleador que incurre en estas prácticas está expuesto a fuertes multas que pretenden evitar los abusos. Sin embargo, el mismo trabajador se inhibe de denunciarlo por el temor de ser deportado.

La permanencia ilegal o irregular de la mayoría de los trabajadores extranjeros está unida a la informalidad laboral, dificultándose por lo mismo, los controles y las fiscalizaciones de los organismos del trabajo.

En el caso de los irregulares, existen mecanismos que permiten la mantención de su empleo mediante la formalización del mismo, lo que a su vez les permitirá regularizar su situación migratoria y acceder a una visa temporal sujeta a un contrato de trabajo.

Para los ilegales la situación es distinta. Su permanencia en Chile está asociada a delitos (falsificación, ingreso clandestino), y regularizar su condición no es sencillo, por lo que el reclamo de sus derechos laborales les supone perder su empleo y ser devueltos a su país.

Empleo, remuneraciones y condiciones de trabajo

“Es fácil para los extranjeros conseguir empleo, pero informal y más precarios para el hombre. Para las mujeres es más estable y formal”.

“El desempleo de los extranjeros es menor que el que soportan los chilenos, pero acceden a trabajos de peor calidad e informales”.

Otras fuentes coinciden en que el inmigrante se ocupa en trabajos despreciados por la población nativa y en condiciones que no son aceptables por los chilenos.

Los encuestados viven exclusivamente de sus ingresos en un 76%, los que no superan los \$180.000 mensuales. Mayoritariamente opinan que no reciben una remuneración equivalente a la de un chileno (68%) y consideran que no cuentan con ropa, calzado y herramientas adecuadas para el desarrollo de su trabajo (71%). Acceden a los sistemas de protección social como salud en un 83% y en menores proporciones a beneficios de transporte y colación, probablemente asociados a sus empleos.

Los contratos son preferentemente semanales (54%) y mensuales (46%). 6 declaran que no se le respetan los descansos y 9 denuncian la falta de oportunidad en el pago de sus remuneraciones.

Sólo 7 de las encuestadas tienen hijos en Chile, de los cuales 2 han nacido en nuestro país. El resto nació en el país de origen de sus madres. La mayoría son menores de 6 años y dos acceden a servicios de cuidado (sala cuna/ parvulario) y escolarización de sus hijos.

Las autoridades entrevistadas señalan que las condiciones de trabajo de los inmigrantes regulares son aceptables, no obstante percibir ingresos inferiores a los de los chilenos. También se califican de aceptables las de las trabajadoras domésticas, incluso cuando no esté regularizada su situación.

Por el contrario, aquellos que residen ilegalmente en el país no tienen acceso a trabajos formales ni protegidos (salud, previsión, contrato de trabajo). Sus remuneraciones son incluso inferiores al mínimo legal.

“Hay diferencias entre emigrantes, los más dóciles son los bolivianos ...están dispuestos a recibir menos dinero”.

La opinión de los trabajadores extranjeros en la I región

Los trabajadores encuestados mayoritariamente perciben la situación laboral chilena como buena o muy buena (68%). Prefieren trabajar en las ciudades antes que en zonas rurales, (88%) probablemente, porque identifican el trabajo en áreas rurales con bajos sueldos y malas condiciones de seguridad. Califican como regulares los servicios sociales que reciben en Chile.

Los peruanos tienen una buena percepción de la asistencia y administración de la justicia del trabajo que reciben (nota 6,2); la más favorable de todas las sometidas a su consideración.

... la cobertura laboral de la Inspección del Trabajo es excelente, pues acogen y orientan a los inmigrantes no importando su situación ...

Encargado Pastoral Migratoria.

Los bolivianos, sin embargo, no tienen la misma percepción y califican el mismo servicio con un 3,1.

Resalta la mala evaluación de estos últimos, de los servicios de asesoría en materia de extranjería que ofrece nuestro país (2,9). Esta evaluación puede estar inducida por el alto costo de las visas de los bolivianos (US \$300) en comparación con la de los peruanos (US \$80), producto de la falta de relaciones diplomáticas. Tampoco se compadecen estos cobros con los ingresos laborales que reciben estos trabajadores, todo lo que favorece la informalidad.

El 74% de los encuestados se siente discriminado laboralmente y atribuyen esta discriminación preferentemente a razones económicas y legales (59%). En menor proporción señalan razones culturales y administrativas como causa de la discriminación que sufren (36%).

“Esto es particularmente cierto en la calidad del empleo y las relaciones humanas que se establecen entre los trabajadores y los “empleadores”, las que casi siempre, son asimétricas en trato y dignidad y, ciertamente, retribución material”.

La realidad sociolaboral regional y los extranjeros

Diversas opiniones atribuyen a la inmigración el deterioro de las condiciones de trabajo y remuneración y el aumento de desempleo de los chilenos de la región.

Por ello, resulta de interés indagar el efecto que la migración de trabajadores desde Perú y Bolivia a la I Región produce en las condiciones de empleabilidad y de trabajo de los chilenos. La concentración de extranjeros y los mayores índices de precariedad laboral pueden estar relacionados, lo que merece una atención especial de las autoridades regionales y nacionales.

Crecimiento, desocupación e informalidad en la I región.⁴

La población de la I Región de Tarapacá, según cifras del Censo 2002, tuvo un incremento con respecto de 1992 de un 26,2 %, ubicándola como la región de mayor crecimiento poblacional del país.

Ciudades como Arica e Iquique registran desde hace más de una década importantes índices de crecimiento económico y desarrollo social.

Entre los años 1990 y 2002 la región aumentó su PIB en un porcentaje mayor a la expansión que experimentó el país.

Esta tendencia sostenida se hace más evidente a partir de 1998 y está liderada por el sector comercio y la minería. En tanto, la industria como el sector servicios redujeron su participación en el PIB en el período.

En materia educacional, la región era, hacia 1990, la con menos analfabetismo del país. El año 2000 bajó al tercer lugar, aunque aún presenta buenos índices.

El cambio es atribuible al incremento del analfabetismo en las zonas rurales, siendo el alza más significativa para la zona rural, entre todas las regiones del país.

Los logros en materia de reducción de la pobreza a nivel regional han sido bastante menos significativos que a nivel nacional. A pesar de haber logrado un crecimiento sostenido en la última década, muy superior al del país, la región registra elevados niveles de pobreza, mayores a los históricos para la región.

Empleo regional

Caso especial es el que ocurre con Arica, que presenta una de las tasas de desocupación más altas del país, y que igual constituye un atractivo para los peruanos, por su proximidad territorial y los acuerdos de libre tránsito.

Tal como se observa en el cuadro siguiente, las tasas de desocupación de la I Región hasta el año 1999 se mantuvieron por debajo de las tasas de desocupación nacionales. Sin embargo, en el año 2000 esta relación se invierte y la desocupación en la región aumentó fuertemente llegando a un 10,6 %, lo cual implicó superar la tasa nacional.

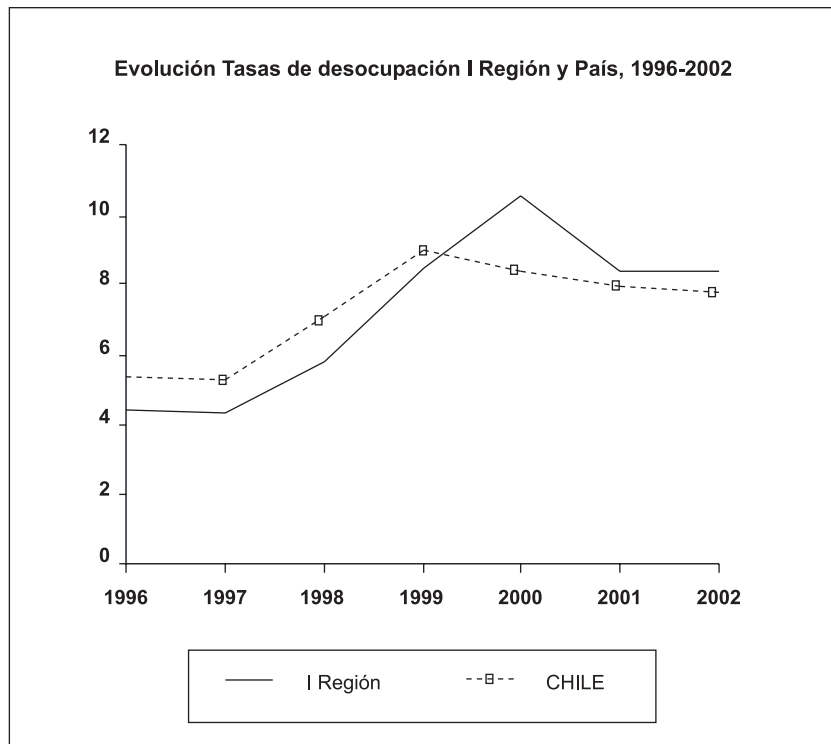
A pesar del importante descenso que registró el desempleo en el año 2001 la curva de desocupación regional se mantiene por sobre la del país.

⁴ Fuente: Estadísticas del entorno socioeconómico y laboral de la I región de Tarapacá. www.dt.gob.cl

Cuadro N°13
Tasas de Desocupación I Región y País, 1996-2002

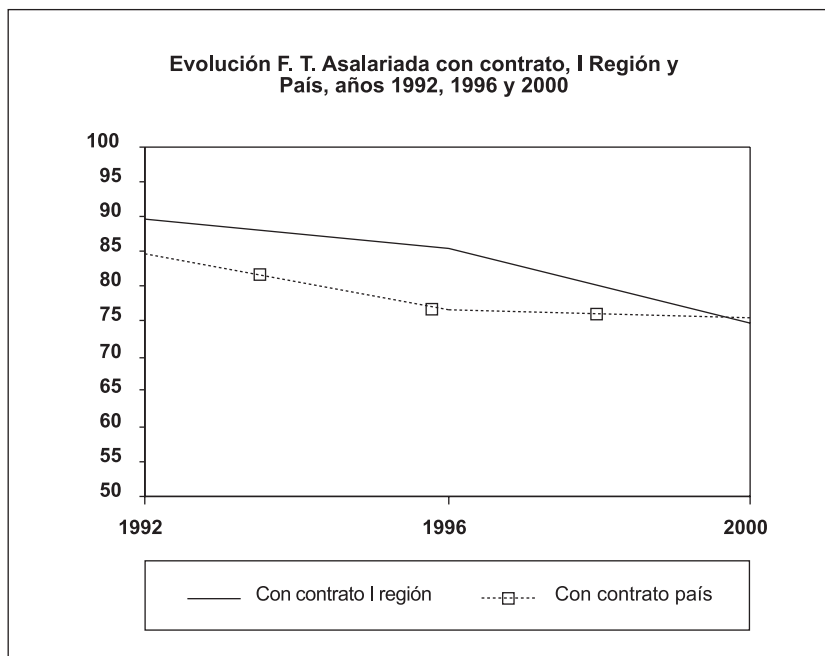
	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002
Primera Región	4,5	4,4	5,9	8,5	10,6	8,3	8,4
País	5,4	5,3	7,2	8,9	8,3	7,9	7,8

Gráfico N°1



Asimismo, la proporción de trabajadores asalariados de la I Región laborando con contrato, fue considerablemente superior a la del país, tanto el año 1992 como el 1996. En el 2000 la formalización experimentó un brusco descenso en la región y pasa a ubicarse por debajo de la proporción nacional, como puede apreciarse en el gráfico siguiente.

Gráfico N°2



En efecto, durante el cuatrienio 1992-1996 el incremento de los asalariados sin contrato fue moderado (4,5 puntos), pero hacia el año 2000 el aumento es considerable, pasando de un 14,1% en 1996 a un 24,4 % en el año 2000.

Las menores posibilidades de empleo y la mayor informalidad que registra la Primera región en relación con el resto de país, desde el 2000, coinciden con la mayor presencia de extranjeros en su territorio, aunque no se ha establecido una relación de causa y efecto entre ambos fenómenos.

Otros indicadores socioeconómicos que han supuesto cambios en la tendencia regional en relación con el resto del país y que pueden atribuirse total o parcialmente a la inmigración, son: El educacional, que ha registrado un estancamiento en la región y un retroceso en las zonas rurales, y la pobreza, donde se observan mayores niveles a los históricos para la región.

El incremento del Producto Regional, significativo a partir de 1990, no ha favorecido a los más pobres, entre ellos a los extranjeros. La riqueza generada está asociada a sectores donde no se concentra el trabajo extranjero como la minería.

Sin embargo, varias fuentes destacaron el aporte económico regional que supone la permanencia de peruanos y bolivianos en la zona, pues aunque repatrian parte significativa de sus ingresos, también dejan parte en la región, haciendo un aporte económico de importancia.

La opinión pública en la región

El deterioro de las posibilidades y condiciones de empleo en la región puede estar justificada por razones distintas a la de la migración de frontera, o concurrir con ésta a explicar la situación. Sin

embargo, autoridades regionales y organizaciones de trabajadores de la zona, atribuyen a los migrantes que aceptan condiciones de gran precariedad, una competencia desleal que precariza los empleos de los trabajadores de la región.

“Existe en la Primera Región un flujo importante de extranjeros indocumentados, principalmente peruanos y bolivianos, que trabajan en sectores como la construcción y provocan un serio daño al obrero chileno. No es un misterio que estas personas reciben sueldos ínfimos por su mano de obra lo que repercute en los trabajadores nacionales, quienes pierden empleos”.

Julio Lagos, senador por la I región de Tarapacá. La Estrella de Iquique, 05.07.98

“...lo único que traen en perjuicio para la clase trabajadora chilena. La mayoría de los ilegales de la provincia trabaja por rentas muy bajas y afectan la libre competencia del mercado. Como resultado de ello muchos obreros iquiqueños perdieron su fuente laboral. Los únicos que se benefician son los empresarios, los que tendrán un mercado más amplio para elegir funcionarios”.

Jorge Silva Berón. Secretario General CUT I región. La Estrella de Iquique, 08.02.98

Estas declaraciones coinciden con la opinión pública sondeada por la encuesta sobre Discriminación y Desigualdades. En las ciudades receptoras de inmigrantes, la población chilena resiste su incorporación al mercado de trabajo local en igualdad de condiciones que los chilenos, en una proporción más importante que en las ciudades donde los extranjeros tienen poca presencia. Existe una tendencia hacia la discriminación laboral de los inmigrantes peruanos residentes en Chile en las ciudades de Iquique y Santiago.

Gráfico N°3



Fuente: Encuesta Tolerancia y No Discriminación; 2003. Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Sociales – Fundación Ideas

Consultados acerca de la preferencia de los chilenos en materia de acceso al empleo, el porcentaje de entrevistados que manifiestan estar total o muy de acuerdo asciende a un 65% en Iquique y a un 53% en Santiago. Este porcentaje desciende a 48% en la ciudad de Temuco, denotando de todas maneras un alto nivel de intolerancia y discriminación.

Las ciudades donde la discriminación positiva a favor de los chilenos tiene mayor aceptación, coincide con las ciudades donde hay más presencia de extranjeros. Iquique, lidera esta tendencia asociándose a la alta presencia de inmigrantes peruanos en esta ciudad, comparada con Santiago y Temuco donde prevalece la inmigración argentina.

III. El Régimen Legal de los Trabajadores Extranjeros

Fuentes:

Ley de Extranjería: D.L. N° 1094 de 1975.

Reglamento de Extranjería: D.S. N° 597 del M. Interior, 1984.

Código del Trabajo

Política Migratoria. Ministerio del Interior, 2003.

Los extranjeros ingresan al país en distintas calidades. Algunos vienen como turistas, otros a residir en Chile.

Entre los residentes se distinguen según el tipo de permanencia, los residentes con permiso temporal o con permanencia definitiva.

La residencia, sea temporal o definitiva, es una condición de permanencia en el territorio nacional fundada en ciertas circunstancias y regulada legalmente.

La permanencia definitiva de los extranjeros en Chile se obtiene luego de haber permanecido como residente temporal durante los plazos que exige la ley y autoriza la residencia indefinida del extranjero en el país.

Las causas que justifican la residencia temporal de un extranjero en Chile dicen relación con relaciones de familia, o razones de estudio o trabajo.

En su gran mayoría los extranjeros en Chile residen con autorizaciones de permanencia temporal.

Son residentes temporales:

- Aquellos extranjeros titulares de una visa temporaria cuya permanencia se considera “beneficiosa para el país” en razón de su actividad empresarial, financiera, comercial, intelectual o profesional en Chile. Para este análisis se les considera como trabajadores independientes.

- Aquellos extranjeros que cuenten con una visa sujeta a contrato y corresponden a trabajadores asalariados.

En el siguiente esquema se distinguen los tipos de permanencia de los extranjeros en Chile, sus requisitos y su situación laboral.

Cuadro N°14
Esquema del sistema de permanencia de extranjeros en Chile

Tipo de permanencia	Autorización para trabajar	Requisitos	Plazo	Para tener permanencia definitiva
Visa Turista *		No	90 días prorrogable	No
Visa Estudiantes	Excepcional	Práctica Profesional o trabajos necesarios para costearse sus estudios	Un año prorrogable hasta el fin de sus estudios	Al menos dos años y haber terminado sus estudios
Visa sujeta a contrato	Sí, asalariado	Empleador domiciliado en Chile individualizado en el contrato.	Autoriza residencia temporal por dos años prorrogables indefinidamente	Dos años de residencia temporal
Visa Temporaria: - Intereses en el país o residencia estimada útil o ventajosa. - Vínculos de familia, (padre, madre, hijo o cónyuge de chileno.)**	Permite realizar cualquier actividad lícita sin limitaciones especiales. Sea como independiente o asalariado	Personas cuya permanencia se considere beneficiosa para el desarrollo del país (trabajadores, inversionistas, comerciantes, profesionales)	Autoriza residencia temporal por un año (prorrogable por igual período)	Un año de residencia temporal
Permiso de Permanencia Definitiva	Asalariado/ independiente	Periodo de residencia Temporal	Autoriza residencia indefinida	

* Hasta Agosto del 2005, los peruanos entraban por los pasos fronterizos del Norte con salvoconducto, lo que les autorizaba a permanecer hasta 7 días sólo en Arica. Desde el 6 de Agosto de 2005 y en virtud del convenio de libre tránsito, entre Chile y Perú, los ciudadanos de ambos países pueden cruzar la frontera usando sólo sus carnets de identidad. Con esta medida, se eliminó el uso del pasaporte como instrumento único válido para poder visitar ambas naciones con fines turísticos, es decir hasta 90 días.

** La reforma constitucional aprobada en sesión del Congreso Pleno el pasado 16 de Agosto de 2005, modificó el art. 10 de la Constitución eliminando los requisitos para que los hijos de chilenos nacidos en el extranjero obtengan la nacionalidad. Así, serán chilenos los hijos de padre o madre chilenos nacidos en el extranjero, sin necesidad de mayores requisitos. Por ende, no será necesario que el padre o la madre esté en el extranjero en servicio del Gobierno ni que la persona tenga que avecindarse por más de un año en Chile para obtenerla.

El costo de la residencia en Chile

El costo de una residencia en Chile, depende de la nacionalidad del extranjero, según el criterio de reciprocidad internacional. Es decir, su valor es similar a aquél en que incurre un chileno al solicitar un permiso de residencia en el país de donde provenga el solicitante.⁵

Su valor se expresa en dólares americanos y para los países que se analizan constan de la Tabla de Aranceles.

⁵ Se fija según los criterios establecidos en el DL N°296 de 1995.

Cuadro N°15
Tabla Derechos a Abril 2005

País	Visa Temporalia US\$	Visa s/Contrato US\$	Visa Estudiante US\$
Argentina	72	72	72
Bolivia	300	300	0
Ecuador	270	270	150
Perú	80	80	15

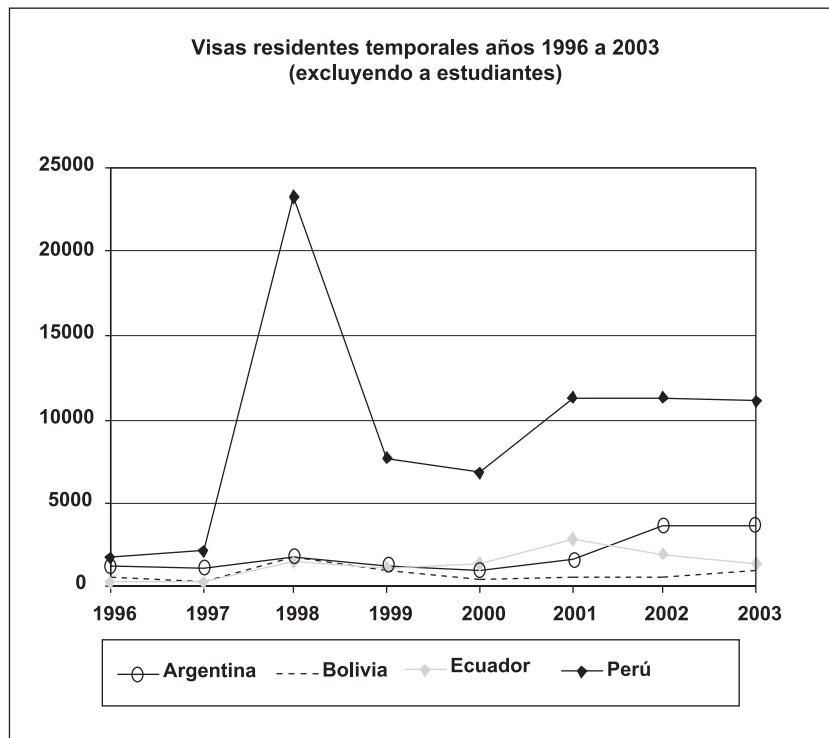
Evolución de la permanencia de los trabajadores extranjeros en Chile

Los datos del Departamento de Extranjería, revelan que las visas otorgadas a los extranjeros, por conceptos vinculados al trabajo, se han incrementado significativamente.

Los independientes

Se han considerado como tales, los extranjeros con visa temporalia cuya permanencia se considera beneficiosa para el país, en razón de su actividad empresarial, financiera, comercial, intelectual o profesional en Chile⁶.

Gráfico N°4



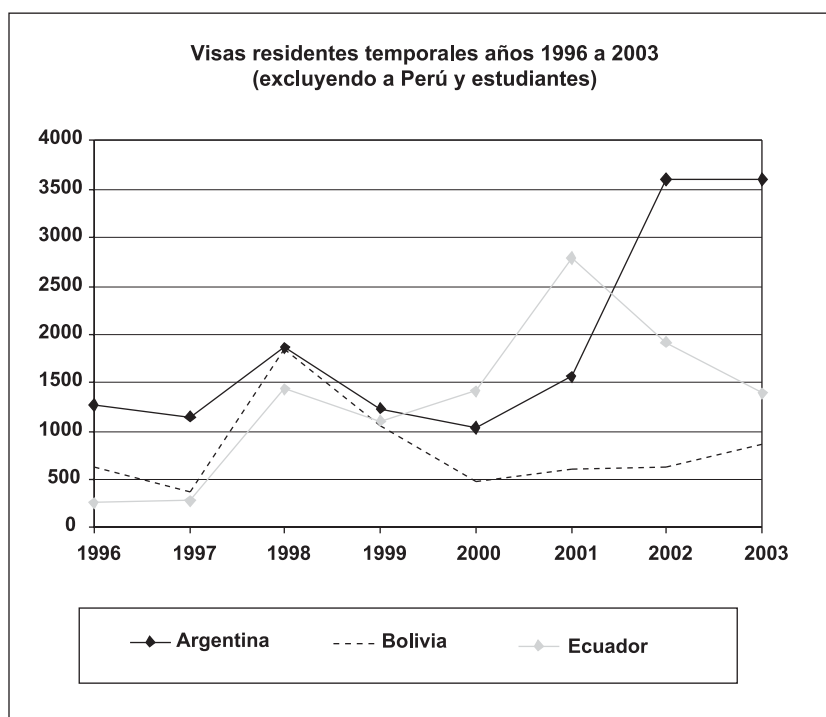
⁶ El resto de las visas temporarias se fundan en relaciones de familia que, unidas a la residencia en Chile del solicitante, le permiten a sus titulares acceder a la nacionalidad chilena de acuerdo con la Constitución. El gráfico excluye las visas temporarias otorgadas en razón de parentesco.

En el gráfico se observa el efecto de la política de regularización de visas aplicada en 1998 al formalizar permanentemente un importante porcentaje de extranjeros que residen en el país. Entonces se decretó la llamada “amnistía provisoria”, que les concedía a los inmigrantes ilegales una visa temporaria de residencia por dos años, sin necesidad de exhibir un contrato de trabajo. Aproximadamente 23.000 extranjeros se acogieron a este beneficio, principalmente peruanos.

En el 2001 también se constata un alza importante, y desde entonces el otorgamiento de visas temporales se ha mantenido.

Las estadísticas revelan la alta presencia de peruanos en relación con el resto de los países. Por lo anterior y para observar la evolución de la residencia de trabajadores extranjeros en Chile de las otras nacionalidades, en el siguiente gráfico se ha excluido a Perú.

Gráfico N°5

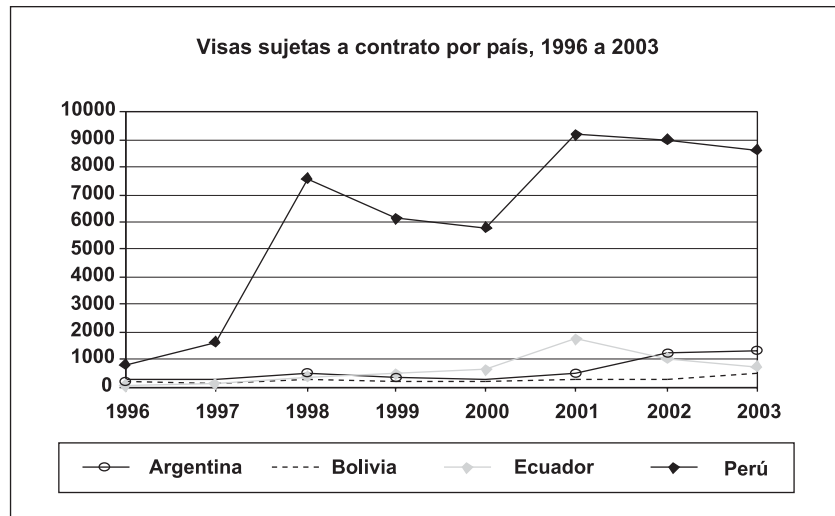


A contar del 2001, es significativo el incremento de visas otorgadas a los argentinos, y el descenso de las otorgadas a ecuatorianos.

Los asalariados

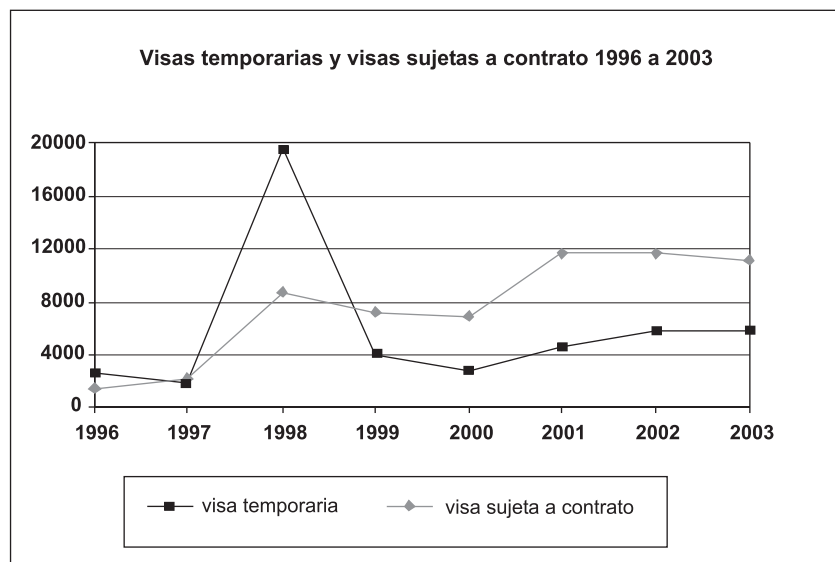
Los trabajadores extranjeros que son titulares de visas sujetas a contrato, son asalariados, sus relaciones laborales se rigen por las normas del Código del Trabajo y están sujetos a la supervigilancia de la Dirección del Trabajo.

Gráfico N°6



La evolución de la concesión de visas sujetas a contrato a los asalariados de nacionalidad peruana también registra un incremento en 1998, producto de la regularización de residentes ilegales.

Gráfico N°7



El gráfico anterior permite comparar la evolución de ambos tipos de trabajadores extranjeros en Chile, constatándose que a partir de 1999, se observa una sostenida prevalencia de visas que favorecen a asalariados con contrato de trabajo, por sobre las visas otorgadas a los trabajadores independientes titulares de visas temporarias.

Situación de inmigración y situación laboral

Los trabajadores extranjeros residen en Chile en distintas condiciones más o menos ajustadas a la ley de extranjería y a la ley laboral.

Situación de Inmigración

- Los regulares: Son aquellos que han ingresado provistos de documentación idónea de distintas calidades; visa de turista, visa sujeta a contrato de trabajo o visa de estudiante, y que permanecen en el territorio nacional con su documentación al día y vigente.
- Los irregulares: Son aquellos que han ingresado provistos de documentación idónea de distintas calidades; visa de turista, visa sujeta a contrato de trabajo o visa de estudiante, y que vencido el plazo que la ley establece, no han regularizado su permanencia en el territorio nacional.

Según los datos del gobierno, se trata de un porcentaje mínimo de personas, cerca de 15.000, calculado como la diferencia entre quienes han entrado y salido del país en condición de turistas en un determinado período, menos las residencias temporales otorgadas en el mismo período.

“Los extranjeros llegan a Calama en calidad de turistas y ello les impide realizar labores remuneradas. Si las ejecutan caen en irregularidad y por lo tanto son detenidos y puestos a disposición de la Gobernación o de la Intendencia para los efectos correspondientes”.

El Mercurio de Calama. 11.12.03

- Los ilegales: Son aquellos que han ingresado sin documentación oficial o con documentos adulterados o por pasos fronterizos no autorizados, y sobre los cuales son aplicables medidas tales como la detención y expulsión del país.

“Los indocumentados o que ingresan por pasos inhabilitados son detenidos y puestos a disposición de las autoridades judiciales. La falta de pasaporte les impide solicitar visa aunque tengan trabajo”.

El Mercurio de Calama. 11.12.03

Es probable que el acuerdo suscrito con Perú, que autoriza el ingreso a Chile como turista hasta por 90 días, sin necesidad de pasaporte, disminuya el número de extranjeros en esta situación e incremente la de los irregulares. La condición de irregular, al contrario que la de ilegal, permite dimensionar el número de extranjeros involucrados y aplicar una política de regularización de su situación tanto migratoria como laboral.

Situación Laboral

- Formales: Son aquellos extranjeros que trabajan en el territorio nacional prestando servicios bajo subordinación y dependencia, en virtud de un contrato de trabajo y con protección social.

Dentro de esta categoría se encuentran sólo los extranjeros que tienen regularizada su permanencia en Chile, pues para que un extranjero pueda trabajar en Chile debe acreditar su residencia o permanencia legal en el país y solicitar autorización para realizar labores remuneradas (visa sujeta a contrato). Ese trámite lo podrá efectuar si tiene un contrato de trabajo.

“Según las Gobernaciones, se estima que sólo el 25 % de los trabajadores extranjeros está formalizado”.

El Mercurio de Calama. 11.12.03

- Informales: Son aquellos extranjeros que trabajan en el territorio nacional prestando servicios bajo subordinación y dependencia, sin contrato de trabajo ni protección social, cualquiera sea su condición migratoria.

En esta situación se encuentran los ilegales, gran parte de los irregulares y algunos regulares.

La informalidad va generalmente unida a condiciones de precariedad en el trabajo. Bajas remuneraciones, ausencia de condiciones de higiene y seguridad mínimamente aceptables y de cobertura de la seguridad social, se asocian a la condición de informal.

Aplicación de las normas laborales a los extranjeros

Los residentes temporales en Chile se distinguen según poseen una visa temporaria o sujeta a contrato.

Los extranjeros que poseen visa temporaria, no tienen ninguna limitación para trabajar en Chile, ni como asalariados ni como independientes. Asimismo, el término de un contrato de trabajo no afecta la condición del residente con este tipo de visa.

La prestación de servicios de los extranjeros bajo subordinación y dependencia, está sujeta a las normas generales aplicables a los trabajadores chilenos. Sin perjuicio de lo anterior, existen normas y circunstancias particulares que afectan a los trabajadores extranjeros, las que inciden además en la función de la Administración del Trabajo.

Dentro del universo de trabajadores extranjeros, la acción de la autoridad laboral se dirige a aquellos que prestan servicios en forma subordinada y dependiente en virtud de un contrato de trabajo, e independientemente de su situación migratoria y de la formalización de su relación laboral. Es decir:

- Extranjeros regulares / trabajadores formales: Aquellos extranjeros que poseen visa temporaria, visa sujeta a contrato, o cuyo permiso está en trámite, y un contrato de trabajo.

- Extranjeros ilegales, irregulares o regulares / trabajadores informales: Aquellos extranjeros que sin poseer visa temporaria, visa sujeta a contrato o permiso en trámite, trabajan en forma subordinada y dependiente para un empleador, y no cuentan con un contrato de trabajo escrito.

Trabajadores extranjeros con visa sujeta a contrato o con permiso de trabajo

Si el extranjero posee un permiso de residencia sujeta a contrato sólo está habilitado para trabajar con el empleador que celebra el contrato que dio lugar al permiso, y su vigencia depende de la mantención de la relación laboral.

Normas sobre la contratación de extranjeros

La contratación de un extranjero para que se desempeñe en Chile, supone algunos requisitos y obligaciones adicionales para el empleador, que son impuestos por la legislación laboral, previsional o de extranjería, o por las autoridades en el ejercicio de sus funciones privativas.

El empleador debe constatar si el trabajador extranjero cuenta con las autorizaciones correspondientes para desarrollar labores remuneradas, pues de la infracción a estas normas devienen responsabilidades para él. Asimismo, deberá comunicar el término al contrato de trabajo al Ministerio del Interior en Santiago y a las Intendencias o Gobernaciones, en las regiones o provincias. (Art. 39 del Reglamento).

El empleador debe tener domicilio legal en Chile.

El reglamento de Extranjería condiciona la visa sujeta a contrato a que el empleador tenga domicilio legal en el país (Art.36).

Este requisito no es exigible a los trabajadores chilenos. La doctrina administrativa ha considerado que no existe impedimento jurídico para que un empleador con domicilio y residencia en el extranjero celebre contrato de trabajo con un chileno y se ejecute en Chile. Dicho contrato estará regido por la legislación laboral nacional y las partes sometidas a las autoridades del trabajo.

Sin perjuicio de lo anterior, la Dirección del Trabajo ha resuelto que los empleadores extranjeros sin domicilio en Chile deben designar representante o mandatario con residencia y domicilio dentro del país, con poderes y facultades suficientes, para responder de las obligaciones que impone la legislación laboral y de seguridad social por dicho contrato, como incluso de las sanciones que pudiere aplicarse. (ORD. N° 4182 / 0203 de 12.11.2001).

El número máximo de trabajadores extranjeros

El 85%, a lo menos, de los trabajadores que sirvan a un mismo empleador será de nacionalidad chilena. Se exceptúan de esta limitación a la contratación de extranjeros:

- Las empresas de menos de 25 trabajadores y
- El personal técnico especialista que no pueda ser reemplazado por personal nacional.

En consecuencia, la dotación máxima de trabajadores extranjeros, en las empresas de 25 trabajadores o más, no deberá exceder el 15%, excluido el personal técnico especialista que no pueda ser reemplazado por personal nacional (Arts. 19 y 20 del Código del Trabajo)⁷.

La regulación sobre el número máximo de trabajadores extranjeros tiene su origen en un modelo económico caracterizado por barreras proteccionistas hacia otros países y por un mercado de trabajo donde la presencia de extranjeros era mínima. También influye el principio de reciprocidad, en virtud del cual, la norma se funda en la existencia de normas del mismo tenor en legislaciones extranjeras.

⁷ Para estos efectos se considerará el número total de trabajadores que el empleador ocupe en el país, en todos los establecimientos y sucursales. Se considerarán chilenos para este cálculo a los extranjeros cuyo cónyuge o hijos sean chilenos o sean viudos(as) de cónyuge chileno, así como a los residentes por más de cinco años en el país, sin considerar las ausencias accidentales.

Hoy, Chile cuenta con una economía abierta en las que la libre circulación de los bienes, los capitales y las personas, constituyen la base de su funcionamiento y con un mercado de trabajo donde la presencia de trabajadores extranjeros es aún escasa, pero en progresivo aumento.

Por su parte, la libertad de trabajo y la no discriminación, son principios consagrados a nivel constitucional, y normas como las comentadas son contrarias a estas garantías constitucionales. El juicio de constitucionalidad, sin embargo, debe ser alegado ante la jurisdicción caso a caso, requiriendo la inaplicabilidad de la norma.

Consecuentemente, la Dirección del Trabajo, que carece de competencia para entrar a calificar la conveniencia de las normas legales, ha debido sancionar como infracción a la legislación laboral la circunstancia de que el porcentaje de trabajadores extranjeros de una empresa exceda el permitido en el Código del Trabajo.

El contrato de trabajo del extranjero: Formalidades y cláusulas especiales

El contrato de trabajo de un extranjero, debe cumplir con las disposiciones laborales y previsionales aplicables a los trabajadores chilenos.

Adicionalmente, debe estar firmado ante Notario, formalidad que no es exigible a los contratos celebrados con trabajadores chilenos.

Por último, el contrato debe contener las cláusulas complementarias que Extranjería exige para la obtención de visa sujeta a contrato de trabajo⁸. Estas cláusulas son:

- Remuneración: Según las instrucciones de Extranjería, ésta “debe ser acorde con el cargo o actividad a desarrollar en el país y según las normas laborales vigentes”.
- Vigencia del contrato: Extranjería impone una cláusula adicional al contrato de trabajo, del siguiente tenor: “La obligación de prestar servicios emanada del presente contrato, sólo podrá cumplirse una vez que el trabajador haya obtenido la visación de residencia correspondiente en Chile o el permiso especial de trabajo para extranjeros con visa en trámite”.
- Gastos de pasaje de retorno: El reglamento de Extranjería exige además, que el contrato de trabajo del extranjero contenga una cláusula en virtud de la cual el empleador se compromete a pagar al trabajador y a su familia, el pasaje de regreso a su país de origen o al que se convenga. Podrá exigirse además, la garantía que se estime conveniente para asegurar dicho pago(Art.37 inciso 2º, del D.S.Nº597 de 1984.).

Tal obligación del empleador existirá hasta que el extranjero salga del país u obtenga nueva visación o permanencia definitiva.

Las normas laborales comunes contemplan la obligación del empleador al pago de los gastos razonables de ida y vuelta si para prestar servicios hizo cambiar de residencia al trabajador, comprendiendo en estos gastos, los de la familia del trabajador que viva con él. La obligación se extingue si la terminación del contrato se produce por culpa o renuncia del trabajador(Art. 53 C. del T.).

⁸ Requisitos Formulario SC-1 Visa Sujeta a Contrato por primera vez.

- Régimen Previsional: Las instrucciones del formulario para solicitar visa sujeta a contrato señalan como cláusula del contrato de trabajo una en la que “*se deja constancia que el trabajador cotizará en el régimen previsional chileno comprometiéndose el empleador a efectuar las retenciones y entregarlas a las instituciones correspondientes*”.

Sin embargo, si existen convenios con los países de origen, es posible repatriar las cotizaciones de los extranjeros. Asimismo, se autoriza a quienes tengan la calidad de técnicos, a cotizar a la seguridad social en su país de origen⁹.

- Impuesto a la Renta: Según el reglamento de extranjería (art. 37), el empleador tiene la obligación de responder al pago de impuesto a la renta por la remuneración pagada. Esta obligación no pesa sobre los empleadores de trabajadores chilenos.¹⁰

Derechos sindicales: En la ley no existen restricciones para que el trabajador extranjero se incorpore a un sindicato. Con ocasión de la reforma laboral promulgada el año 2001, se eliminaron además los requisitos para ser dirigente sindical dentro de los cuales estaba el ser chileno.

La terminación del contrato de trabajo

El contrato laboral es importante para calcular el tiempo requerido para acceder al Permiso de permanencia definitiva de los extranjeros.

Como se observa en el esquema, al principio de este capítulo, para acceder a este tipo de Permiso, es necesario acreditar la residencia temporal del solicitante durante dos años, a lo que contribuye su actividad como trabajador. Para tal efecto, se consideran como continuos los períodos entre distintos contratos de trabajo, siempre que no hayan transcurrido más de 90 días entre la fecha del finiquito y la solicitud de una nueva visa.

De esta forma, si un extranjero solicita Permanencia definitiva, pero sus permisos temporales no son consecutivos, como consecuencia de uno o más cambios de trabajo puede permanecer sin visa hasta 90 días, sin necesidad de comenzar de nuevo el cómputo del plazo de dos años para acceder a la permanencia definitiva.

Si el trabajador cambia de trabajo deberá solicitar un nuevo permiso de residencia sujeta a contrato, pues esta caduca automáticamente al poner término a la relación laboral, por el cual se otorgó el permiso.

El trabajador tiene un plazo de 30 días para solicitar un nuevo permiso, contado de la expiración de su contrato de trabajo. Para ello, deberá haber celebrado un nuevo contrato de trabajo.

El Departamento de Extranjería ha considerado que el cambio de trabajo dentro del mismo holding supone continuidad laboral, por lo que no es necesario solicitar un nuevo Permiso. La doctrina del Ministerio del

⁹ La ley N° 18.156 que Establece Exención de cotizaciones previsionales a los Técnicos extranjeros y a las empresas que los contraten. D.O. del 25 de agosto de 1982. Para que opere la excepción, se exige:

- a) Que el trabajador se encuentre afiliado a un régimen de previsión o de seguridad social fuera de Chile, cualquiera sea su naturaleza jurídica, que le otorgue prestaciones, a lo menos, en casos de enfermedad, invalidez, vejez y muerte, y
- b) Que en el contrato de trabajo respectivo el trabajador exprese su voluntad de mantener la afiliación referida.

La exención que establece no comprende los riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales previstos en la Ley N° 16.744.

¹⁰ La fuente de esta obligación no consta en la ley sobre Impuesto a la Renta, ni en el Código del Trabajo, ni en la Ley de Extranjería.

Interior en este aspecto coincide con la jurisprudencia administrativa que ha declarado al holding o grupo de empresa como un solo empleador¹¹.

Ante una terminación del contrato de trabajo se puede cambiar la condición migratoria del trabajador extranjero de residente temporal con visa sujeta a contrato a visa temporaria, para lo cual debe presentar el finiquito del contrato de trabajo firmado ante notario por el trabajador y el antiguo empleador, o un acta de comparecencia ante la Inspección del Trabajo que certifique la fecha del término de la relación laboral, o una certificación Judicial que dé cuenta de lo anterior. En el intertanto, debe solicitar un permiso para trabajar con visa en trámite.

La política inspectiva de la Dirección del Trabajo:

La Circular N° 88 de 5 de julio de 2001, de la Dirección del Trabajo, se refiere a la fiscalización de labores desempeñadas por trabajadores extranjeros, y regula el control de:

La aplicación de la ley 18.156 en el ámbito previsional, que exime a ciertas categorías de técnicos de la cotización en Chile; las normas generales de extranjería en cuanto habilitan a los extranjeros para trabajar legalmente, y el porcentaje máximo de extranjeros; Personal Técnico:

Ocasionalmente y a través de sus Inspecciones a lo largo del país, la D.T. ha inspeccionado faenas en las que se desempeñan trabajadores extranjeros que según el empleador, o según consta de sus contratos de trabajo, han sido calificados de *personal técnico especialista que no puede ser reemplazado por personal nacional*.

Dichas actuaciones han tenido su origen en denuncias efectuadas por organizaciones de trabajadores nacionales que impugnan la procedencia de la excepción comentada, sea por la vía de impugnar la calidad de técnico especialista de los trabajadores extranjeros, sea por la vía de impugnar la circunstancia de la imposibilidad de su reemplazo por personal nacional. Para determinar la calidad de técnico especialista, se ha considerado como tal todo trabajador “que posea los conocimientos de una ciencia o arte”; circunstancia que debe acreditarse por la empresa mediante certificados u otros documentos que comprueben esos conocimientos, debidamente legalizados en conformidad al artículo 345 del Código de Procedimiento Civil, traducidos al idioma español.

Las denuncias referidas, han sido resueltas de acuerdo con las circunstancias específicas y los antecedentes de hecho que en cada caso constan en las actuaciones a que dieron lugar dichas denuncias, resoluciones que se enmarcan en las políticas generales que al respecto rigen la acción inspectiva.

Trabajadores extranjeros sin visa sujeta a contrato o sin permiso de trabajo

“El Estado adoptará todas las medidas necesarias para sancionar y en lo posible terminar con la contratación de inmigrantes en situación irregular, lo que incluirá la aplicación de la normativa vigente y la proposición de nuevas fórmulas legales y reglamentarias que permitan terminar con esta situación. Sin embargo, ello no podrá menoscabar los derechos laborales del inmigrante con respecto de su empleador, aún cuando la relación laboral se haya producido en situación de residencia irregular”.

¹¹ La autoridad migratoria, sin embargo, exige que el trabajador extranjero comunique esta circunstancia por escrito.

“Por ello, se evitará la residencia irregular en el territorio nacional, y dentro de lo razonable, la gestión migratoria estará orientada a facilitar y promover la regularización de los inmigrantes en el país”.
(Política migratoria, Ministerio del Interior, 2003)

La regularización de la situación laboral y migratoria del trabajador extranjero, enfrenta dificultades. Para obtener visa sujeta a contrato se le exige contrato de trabajo y para suscribir un contrato de trabajo se le exige tener su situación migratoria en regla. Esto impide a un gran número de extranjeros regularizar su situación tanto migratoria como laboral, a pesar de que residen y trabajan en Chile.

“Para dar ocupación a los extranjeros será necesario que éstos previamente acrediten su residencia o permanencia legal en el país y estén debidamente autorizados para trabajar y habilitados para ello”.
Artículo 152, Reglamento de Extranjería

Cobertura de la Ley

Los derechos que la Constitución y la ley le reconocen a las personas son aplicables para todos los habitantes del territorio nacional, incluidos los de los extranjeros, cualquiera sea su situación jurídica.

Por lo anterior, se garantiza atención de salud en el sistema público chileno a todos quienes se encuentren en el territorio, independiente de su calidad jurídica por lo que las instituciones hospitalarias no podrán en ningún caso denegar prestaciones de salud a los extranjeros que lo requieran. Asimismo, el Estado garantiza a todos los hijos de extranjeros el acceso a la educación, cualquiera sea la condición migratoria de sus padres.

Los derechos laborales, por su parte, deben ser respetados tanto a los chilenos como a los extranjeros. Por ello las Inspecciones del Trabajo fiscalizan y sancionan los incumplimientos que afecten a trabajadores extranjeros, incluso a los ilegales, instando por el pago de sus remuneraciones ante el empleador, y por el respeto de todos sus derechos laborales, sin perjuicio de las multas que se cursen al empresario infractor.

Sanciones al trabajo informal: Multas y expulsión

Señala el art. 147 del Reglamento de Extranjería, que el extranjero que sin contar con la competente autorización, fuese sorprendido desarrollando actividades remuneradas, será sancionado con multa de 0,22 a 11,14 ingresos mínimos.

Asimismo, agrega que el extranjero que obtuviere visación mediante simulación o fraude en la celebración del contrato de trabajo, será expulsado del territorio nacional, sin perjuicio de la sanción penal que pudiere corresponderle (Art. 154 Reglamento).

También se sanciona al empleador de trabajadores que no tengan su situación migratoria y laboral en regla. Se le aplicarán las mismas multas que al trabajador, y si éste fuera expulsado del país deberá pagar los gastos que originen su salida. La simulación en la contratación también considera sanciones penales para el empleador, por el delito que involucra (Art. 152 y 154 Reglamento).

Permiso especial para trabajar con visa en trámite

Toda persona que solicita una visa sujeta a contrato o temporaria como titular por primera vez, puede solicitar un permiso especial para trabajar con visa en trámite. Este permiso tiene un costo equivalente al 50% del valor de una visa sujeta a contrato de acuerdo con la nacionalidad del solicitante.

Pueden solicitarla:

- Los trabajadores extranjeros que solicitan una visa sujeta a contrato o temporaria por primera vez y mientras se otorga la visa.
- Los trabajadores extranjeros que cuentan con un permiso que los autoriza para desarrollar actividades remuneradas, pero que solicitarán un cambio de calidad de visa a una sujeta a contrato o a temporaria como titular.

Este permiso rige desde el día en que se solicita la residencia, hasta que se otorga el permiso que se solicita. De esta forma es un instrumento útil para cubrir los desfases entre la situación migratoria y la laboral (Art. 135 Bis Reglamento).

Autorización para trabajar para los turistas

A los turistas se les prohíbe desarrollar actividades remuneradas, aún cuando éstas sean canceladas en el extranjero. Sin embargo, podrá autorizárseles para que, en casos calificados, trabajen en el país por un plazo no mayor de 30 días, prorrogables por períodos iguales hasta el término del permiso de turismo (Art. 100 inc. 1º Reglamento, agregado por D.S. 1419/86).

Visa sujeta a contrato gratuita y sin presentación de contrato escrito

A determinada categoría de trabajadores extranjeros (artistas, científicos, profesores, escritores, deportistas, y otros), se les otorga visa sujeta a contrato en forma gratuita y sin presentación de contrato escrito (Arts. 42 y sgs. Reglamento) .

Trabas a la formalización

Conspiran contra la formalización de la situación jurídica de los extranjeros diversos factores. En primer lugar, destaca la transitoriedad de su permanencia lo que probablemente inhibe el interés por la formalización de los mismos inmigrantes.

También se asocia a la gran informalidad el costo de la formalización. A los aranceles por la visa, se agrega el requisito de contar con un contrato de trabajo, contrato que supone un compromiso explícito del empleador de financiar el costo del traslado del trabajador hasta su país de origen una vez terminado el contrato.

Por último, se denuncian trabas administrativas tales como la falta de homogeneidad en la interpretación de las normas de extranjería y la demora del trámite.

La naturaleza del contrato de trabajo de los extranjeros

Tanto para los chilenos como para los extranjeros el contrato de trabajo se perfecciona mediante un acuerdo, y su escrituración no es requisito esencial.

Señala el Art. 7° del Código del Trabajo que: Contrato individual es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada.

Agrega el Art. 8° del mismo Código, que toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo.

De esta forma, habiendo relación laboral constatada por la autoridad administrativa laboral, hay contrato de trabajo.

Resta por discernir si el contrato extendido sin los requisitos de la ley de Extranjería o el no escriturado, es útil para regularizar la situación migratoria del trabajador extranjero.

Como se señaló en el acápite anterior, la Ley de Extranjería y su reglamento, imponen requisitos especiales al contrato de trabajo del extranjero en Chile¹².

Se exige que el contrato contenga una cláusula por la que el empleador se compromete a pagar el pasaje de regreso del trabajador y de su familia (Art. 24 Ley de Extranjería).

Se agrega la obligación de suscribir el contrato ante Notario y que conste en él una cláusula mediante la cual el empleador se compromete a responder del pago del impuesto a la renta que eventualmente corresponda pagar de acuerdo con la remuneración convenida (Arts. 36 b y 37 Reglamento).

Estos requisitos, sin embargo, no alteran el carácter consensual del contrato de trabajo, ni lo convierten en un contrato solemne.

En los contratos solemnes su validez está condicionada al cumplimiento de las solemnidades impuestas, que se consideran de su esencia, de forma tal, que si no se cumple con la solemnidad, no habrá contrato o habrá otro distinto.

La intervención del Notario en la firma del contrato de trabajo de los extranjeros, no constituye una solemnidad ni debe considerarse un elemento de la esencia del contrato. Este requisito se establece para atribuirle al contrato de trabajo del extranjero la aptitud de ser un documento apto para solicitar visa, pero su ausencia no afecta la vigencia del mismo en el ámbito laboral.

En conclusión, la existencia de relación laboral constatada por la autoridad laboral, da lugar a un contrato de trabajo independientemente de la escrituración del mismo, del cumplimiento de los requisitos especiales que imponen las normas de extranjería, y de la nacionalidad del trabajador.

Si la contratación del extranjero sin cumplir los requisitos especiales que exige Extranjería supusieran la invalidez del contrato de trabajo, se vulneraría la libertad de trabajo y su protección, garantizada en el

¹² DL N° 1094 de 1975 (Ley de Extranjería). D.S. N° 597 Interior, 1984 (Reglamento de Extranjería)

artículo 19 N° 16 de la Constitución, en virtud de la cual toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución, prohibiéndose discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos.

También se vulneraría la ley laboral que declara como contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación, entre los cuales incluye expresamente las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en la nacionalidad, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

La firma ante Notario

La participación de un notario en la suscripción del contrato de trabajo de un extranjero, tiene por fundamento evitar la simulación de relaciones laborales inexistentes, con el exclusivo objeto de conseguir una visa sujeta a contrato, sin contar con los recursos para solventar la permanencia en Chile del extranjero.

Cuando la relación laboral ha sido constatada por un Inspector del Trabajo, ministro de fe en el ámbito de sus competencias, se garantiza que el contrato de trabajo a pesar de no estar escriturado, o de faltarle la visación notarial, existe realmente, en las condiciones que se señalan en la respectiva Acta de Inspección.

La constatación de la autoridad laboral es más eficaz que la que puede hacer el notario, pues este último sólo verifica que el contrato de trabajo fue suscrito por las partes que concurren a firmarlo, más no acredita que sus cláusulas se cumplan.

De esta forma, el Acta de Inspección puede reemplazar la participación del Notario en la firma del contrato, lo que resulta no sólo posible, sino que además aconsejable. En efecto, la norma que impone el requisito, puede ser modificada por la autoridad ministerial, pues se trata de un reglamento que consta de un decreto supremo, y no de una ley.

Las cláusulas adicionales

Las obligaciones adicionales que las normas de Extranjería imponen al empleador, pago de pasajes y responsabilidad por el pago del impuesto a la renta, deben constar en el contrato de trabajo.

Aunque el contrato de trabajo no haya sido escriturado, debe entenderse que estas obligaciones pesan sobre el empleador, por tratarse de obligaciones legales de las que no se puede sustraer. De otra forma el empleador se favorecería de su propia negligencia.

El carácter legal de la obligación de pagar el pasaje de retorno del trabajador y su familia, se confirma al tenor del Reglamento (art. 38) que permite a la autoridad, en casos calificados, mantener durante un tiempo prudente esta obligación, aunque el contrato de trabajo se haya extinguido.

Siendo las obligaciones legales de la naturaleza del contrato se entienden incorporadas a él sin necesidad de cláusula expresa, de acuerdo con las normas civiles que rigen los contratos, aplicables también al contrato de trabajo (Arts. 1444 y 1546 del Código Civil y Art. 22 de la Ley sobre efecto retroactivo de las Leyes).

En consecuencia, la ausencia de las cláusulas exigidas al contrato de trabajo de los extranjeros por el Art. 37 del D.S. 597 de 1984 y por el Art. 24 de la ley de Extranjería, no obstan a la obligación del empleador de dar cumplimiento a las obligaciones que dichas normas imponen, las que deben entenderse incorporadas al contrato de trabajo por el sólo ministerio de la ley.

De esta forma, las cláusulas especiales que exigen las normas sobre migración al contrato de trabajo de los extranjeros deben incorporarse en los contratos que estos suscriban y en su ausencia, o en ausencia de contrato escrito, se entenderán incorporadas al mismo.

Así, no existe inconveniente que relaciones laborales informales, debidamente constatadas por la autoridad laboral den lugar a un contrato de trabajo que cumpla con el contenido que exige la normativa migratoria, y en consecuencia permita regularizar la permanencia de los trabajadores extranjeros en Chile.

La importancia de la función inspectiva de la Administración del Trabajo

Según consta de los antecedentes, la mayoría de los extranjeros en Chile son trabajadores asalariados, cuyas relaciones laborales corresponde tutelar a la Dirección del Trabajo.

Por su parte, respecto de aquellos trabajadores que no tienen formalizada su situación migratoria o laboral, y trabajan en forma subordinada y dependiente, pero dentro de la economía informal, la tutela administrativa constituye el principal apoyo a la regularización de su condición.

En el ejercicio de su función inspectiva, la autoridad laboral constata la existencia de relaciones laborales informales en las que están involucrados trabajadores extranjeros, a los que no se les ha extendido el respectivo contrato de trabajo.

Es respecto de los trabajadores que no cuentan con permiso para trabajar donde la función inspectiva cobra una importancia central, pues además de garantizar los derechos laborales de los extranjeros más vulnerables, permite, eventualmente, regularizar su situación migratoria.

Para las Inspecciones del Trabajo la situación migratoria del trabajador no condiciona la aplicación de las normas laborales. Así, ante el personal extranjero, autorizado o no para prestar servicios, la fiscalización de cualquier concepto se sujetará a los procedimientos generales de fiscalización.

En consecuencia, los funcionarios de las Inspecciones del Trabajo están instruidos para garantizar la plena vigencia de los derechos laborales de los extranjeros sin importar su situación legal ante las autoridades de migración. De esta forma, si un extranjero presta servicios dependientes deberá exigirse de su empleador el respeto de sus derechos laborales, aunque no esté autorizado para trabajar.

En el caso de no contar con contrato de trabajo, el empleador será apercibido para que cumpla con el requisito de escriturar el contrato, levantándose Acta de la actuación inspectiva y de sus resultados.

Por su parte, la Superintendencia de AFP ha dictaminado que el empleador está obligado a enterar las cotizaciones previsionales de los trabajadores extranjeros correspondientes al período de la prestación de los servicios, aunque éstos no cuenten con la autorización otorgada por el Departamento de Extranjería.

A falta de la copia del contrato de trabajo y de la Tarjeta Especial de Trabajo, la SAFP considera bastante la copia del Acta de la Inspección del Trabajo que instruye el pago de las cotizaciones previsionales, para proceder a la afiliación y pago de las cotizaciones previsionales correspondientes (FIS-707, agosto de 2004).

La doctrina administrativa de la Dirección del Trabajo y de la SAFP, se adecua a las normas constitucionales sobre igualdad y no discriminación, y al principio de legalidad, en virtud del cual las leyes se aplican en todo el territorio chileno y a todos sus habitantes.

Si la actuación de la Inspección del Trabajo culmina con la escrituración del contrato de trabajo, el trabajador extranjero deberá regularizar o legalizar su situación migratoria, a lo cual contribuye en forma importante contar con un contrato de trabajo.

Si por el contrario, el empleador del trabajador extranjero no da cumplimiento a la instrucción de escriturar el contrato, sería del todo recomendable que las autoridades de Extranjería le atribuyeran al Acta de la Inspección del Trabajo, el mérito suficiente para tener por cumplido el requisito de contar con un contrato de trabajo, para acceder al permiso de trabajo temporal mientras se regulariza la permanencia del trabajador extranjero en el territorio chileno.

Sin perjuicio de lo anterior, los funcionarios de las Inspecciones tienen obligación de denunciar cualquier infracción que sorprendan en la contratación de extranjeros (Art. 153 Reglamento). Esta obligación debe cumplirse de forma tal que favorezca la regularización de la condición de los extranjeros, y el respeto de sus derechos laborales.



GOBIERNO DE CHILE
DIRECCIÓN DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS
www.direcciondeltrabajo.cl