



**Departamento Jurídico y Fiscalía  
Unidad de Pronunciamientos,  
Innovación y Estudios Laborales  
E 265360 (1719) 2022**

Judi

**ORDINARIO N°:** 191

191

## ACTUACIÓN·

#### Aplica doctrina

## MATERIALS

Contrato Individual. Cláusulas. Oferta de traballo

## **RESUMEN:**

La Dirección del Trabajo carece de competencia para pronunciarse respecto el envío de cartas de oferta laboral sujetas a alguna condición. No obstante, se encuentra facultada para fiscalizar y, eventualmente, sancionar a cualquier empleador que formule, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, una oferta de trabajo que contenga una condición discriminatoria de aquellas señaladas en el artículo 2º, inciso 3º, del Código del Trabajo.

#### **ANTECEDENTES:**

1. Instrucciones de 24.01.2023 de Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales. (S)
  2. Presentación de 28.11.2022 del Sr. [REDACTED] [REDACTED], en representación de J.E.J INGENIERIA S.A

SANTIAGO, 03 FEB 2023

**DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL (S)  
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

A: SP. MARCELO BUSTAMANTE  
J.E.J INGENIERIA S.A.  
[REDACTED]  
LAS CONDES

Mediante presentación señalada en el Ant.2), se ha solicitado un pronunciamiento de este Servicio, a fin de determinar si resulta jurídicamente procedente el envío de cartas de oferta laboral a los trabajadores de parte del empleador, sujetas a la condición suspensiva de que un contrato comercial sea efectivamente adjudicado a la futura empresa empleadora, en un plazo determinado y en las formas que indican.

Sobre el particular, cúmpleme informar a Ud., que la jurisprudencia administrativa de este Servicio contenida, entre otros, en Dictamen N°850/29 de 29.02.2005, sólo se ha pronunciado respecto a una oferta de trabajo que contenga una condición discriminatoria de aquellas señaladas en el artículo 2º, inciso 3º del Código del Trabajo.

Al efecto, la Constitución Política de la República, en su artículo 19 Nº16, inciso 3º, señala:

*"Se prohíbe cualquier 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".*

De la norma precedentemente transcrita es posible colegir que el derecho a no ser objeto de discriminación se encuentra recogido en la propia Constitución como un derecho fundamental, mereciendo, por tanto, la máxima atención y protección por los órganos del Estado.

Este precepto se recoge en materia laboral, en el artículo 2º del Código del Trabajo, que en sus incisos segundo y tercero, dispone:

*"Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación.*

*"Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión pública, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación".*

Las disposiciones citadas se enmarcan dentro de las normas internacionales vigentes en Chile sobre la materia, las que se ajustan a lo dispuesto en el Convenio Nº 111 sobre discriminación en el empleo de la Organización Internacional del Trabajo, suscrito y ratificado por nuestro país el 20 de septiembre de 1970.

Es así como en Chile constituye una vulneración, tanto a la Constitución Política como al Código del Trabajo, cualquier distinción, preferencia o exclusión efectuada sobre la base de los criterios señalados en los preceptos citados anteriormente.

Ahora bien, el inciso 5º, del artículo 2º del Código del Trabajo, se refiere específicamente a la discriminación en el acceso al empleo, en especial a las ofertas de trabajo. El precepto citado al efecto dispone:

*"Por lo anterior y sin perjuicio de otras disposiciones de este Código, son actos de discriminación las ofertas de trabajo efectuadas por un empleador, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, que señalen como un requisito para postular a ellas cualquiera de las condiciones referidas en el inciso tercero".*

De la norma legal transcrita se infiere, como ha tenido oportunidad de pronunciarse este Servicio en el Ordinario Nº 698/016 de 11.02.2003, que el tipo infraccional se conforma de los siguientes elementos:

- a) Una oferta de trabajo efectuada por el empleador, directamente o por la vía de terceros.
- b) Que la oferta se realice por cualquier medio, gráfico, visual, escrito, etc.
- c) Que dicha oferta señale como requisito para acceder al puesto de trabajo ofrecido algunas condiciones o cualidades señaladas en el inciso tercero del artículo 2º del Código del Trabajo.

Pues bien, un análisis de las prácticas observadas en las ofertas de empleo formuladas a través de medios de comunicación social, particularmente los escritos, así como aquellos realizados vía Internet, permite sostener que resulta de común ocurrencia encontrar en dichos avisos exigencias discriminatorias, toda vez que condicionan la postulación y posterior contratación a la ausencia o presencia, según sea el caso, a condiciones o cualidades expresamente calificadas de discriminatorias por el ordenamiento jurídico o, en otros casos, de condiciones o cualidades que, sin ser discriminatorias, no dicen relación directa y esencial con el empleo ofrecido. Así pueden mencionarse las siguientes, sin que tal enumeración sea taxativa:

- Acreditación de antecedentes penales o comerciales;
- Apariencia física y buena presencia;
- Ausencia de enfermedades o de una determinada condición física;
- Fotografía en currículum;
- Nacionalidad determinada;
- Edad mínima o máxima;
- Sexo determinado;
- Estado civil determinado;
- Nivel de experiencia establecido en la medida que no sea una exigencia determinante, esencial y directa de la calificación o capacidad personal necesaria para el puesto de trabajo específico;
- Exigencia de herramientas de trabajo (celular, vehículo propio, etc.) y,
- Exigencia de cartera de clientes.

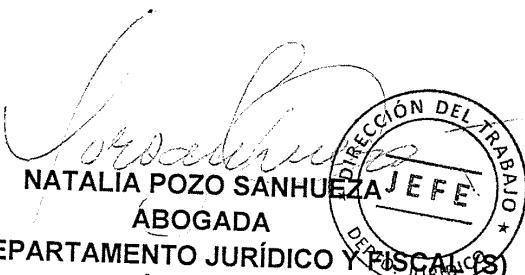
De esta manera, la norma laboral comentada otorga, sin duda, un contenido discriminatorio concreto, en el ámbito laboral, a las ofertas de trabajo efectuadas sobre la base de alguna condición prohibida, lo que permite concluir que, aun cuando se trate de un acto precontractual, su fiscalización, conforme a las reglas generales, corresponde efectuarla a este Servicio, en virtud de lo dispuesto en el inciso primero del artículo 476, del Código del Trabajo, que al efecto dispone:

*"La fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación corresponde a la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios administrativos en virtud de las leyes que los rigen".*

De esta manera cualquier empleador que formule, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, una oferta de trabajo que contenga una condición discriminatoria puede y debe ser sancionado por infracción a los incisos 2º, 3º y 5º, del artículo 2º, del Código del Trabajo. Atendido que no existe una sanción especial que castigue esta conducta corresponderá aplicar aquella mencionada en el artículo 503 del mismo texto legal, norma aplicable siempre que no exista una sanción especial en el caso específico. Del mismo modo se ha pronunciado este Servicio en Dictamen N°698/16 de 11.02.2003.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto, disposiciones legales y jurisprudencia administrativa citadas, cumple con informar a Ud. que, la Dirección del Trabajo carece de competencia para pronunciarse respecto el envío de cartas de oferta laboral sujetas a alguna condición. No obstante, se encuentra facultada para fiscalizar y, eventualmente, sancionar a cualquier empleador que formule, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, una oferta de trabajo que contenga una condición discriminatoria de aquellas señaladas en el artículo 2º, inciso 3º, del Código del Trabajo

Saluda atentamente a Ud.,



NATALIA POZO SANHUEZA JEFE  
ABOGADA  
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL  
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

CGD/EZD

Distribución:  
-Partes  
-Jurídico