

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

---

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA  
Y CIENCIAS SOCIALES

# Los Menores como Sujetos del Derecho Laboral

TESIS PRESENTADA POR

*Carlos Alberto Cortéz Ramírez*

PARA OPTAR AL TITULO DE

DOCTOR

EN

Jurisprudencia y Ciencias Sociales

1980



T  
344.0134  
C828m



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTOR

ING. FELIX ANTONIO ULLOA

SECRETARIO GENERAL

LIC. RICARDO ACEVEDO

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO

DR. MAURICIO ROBERTO CALDERON

SECRETARIO

DR. MANUEL ADAN MEJIA RODRIGUEZ

TRIBUNALES EXAMINADORES

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE:

MATERIAS CIVILES, PENALES Y MERCANTILES.

PRESIDENTE : DR. JUAN PORTILLO HIDALGO  
PRIMER VOCAL : DR. JORGE EDUARDO TENORIO  
SEGUNDO VOCAL : DR. JORGE ALBERTO BARRIERE

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE:

MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS

PRESIDENTE : DR. ARTURO ARGUMEDO h.  
PRIMER VOCAL : DR. MAURICIO ALFREDO CLARA  
SEGUNDO VOCAL : DR. JUAN HERNANDEZ SEGURA

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE:

CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL

PRESIDENTE : DR. MAURICIO ROBERTO CALDERON  
PRIMER VOCAL : DR. ENRIQUE ARGUMEDO  
SEGUNDO VOCAL : DR. JOSE DIMAS HERNANDEZ

ASESOR DE TESIS

DRA. MIDNA RUTH CASTANEDA DE ALVAREZ

TRIBUNAL CALIFICADOR DE TESIS

PRESIDENTE: DR. CARLOS FERRUFINO  
PRIMER VOCAL: DR. SALVADOR VALENCIA ROBLES  
SEGUNDO VOCAL: LIC. JUAN CARLOS CASTELLON

## DEDICATORIA

---

- A DIOS : Por sobre todo a nuestro Padre Celestial,  
que es causa de las causas.
- A LA MEMORIA DE  
MI PADRE : JORGE RAMIREZ CHULO
- A MI MADRE : MARIA IGNACIA CORTES
- A MI ESPOSA : ANA RUTH MONTES DE CORTES, quien me ha brinda-  
do su aliento, ayuda moral y preocupaciones,  
desde el principio hasta el fin de esta carre-  
ra profesional.
- A MIS HIJOS : ANA LORENA, RUTH CAROLINA, CLAUDIA MARGARITA y  
CARLOS ALBERTO, por ellos y para ellos he lo-  
grado superarme un poco.
- A MIS HERMANOS : A todos, y en especial a los que luchan por  
este mismo ideal.
- A MIS DEMAS PARIENTES, AMIGOS Y COMPAÑEROS.

## I N D I C E

Pág. N°

### CAPITULO I

#### LOS MENORES ANTE EL CONTRATO DE TRABAJO

1.- Antecedentes Históricos en Europa .....	1
2.- Antecedentes Históricos en América Latina .....	6
3.- Razones de la Protección .....	9

### CAPITULO II

#### EL TRABAJO DE LOS MENORES

1.- Capacidad Jurídica y Capacidad de Obrar en General .....	12
2.- Capacidad de Obrar del Menor respecto del Contrato de Trabajo .....	14
3.- La capacidad de Obrar de los Menores en la Legislación Europea .....	21
4.- Requisitos para la admisión al trabajo .....	26
5.- El Objeto del Contrato .....	30
6.- Otras particularidades del Contrato .....	42
7.- Terminación del Contrato de Trabajo de los menores .....	43

### CAPITULO III

#### LA PROTECCION DE LOS MENORES EN LOS

ORDENAMIENTOS EXTRANJEROS

1.- En la Legislación Europea .....	45
2.- En América Latina .....	51

CAPITULO IV

ESTUDIOS Y RECOMENDACIONES DE LA OIT.

SOBRE EL TRABAJO DE LOS MENORES

1.- Responsabilidad de la O.I.T. ....	71
2.- El Trabajo Infantil .....	72
3.- Normas de la O.I.T. sobre el Trabajo Infantil .....	73
4.- De la Escuela al Trabajo .....	74
5.- La Salud y el Trabajo .....	76
6.- La Juventud en el Trabajo .....	77
7.- La Juventud en los Países poco industrializados .....	79
8.- Normas de la O.I.T. para la juventud .....	80
9.- Edad Mínima de Admisión al Trabajo .....	81
10.- Examen Médico .....	84
11.- Trabajo Nocturno .....	85

CAPITULO V

DEL TRABAJO SUJETO A REGIMENES ESPECIALES

1.- Del Trabajo de las Mujeres y de los Menores .....	88
---	----

2.- Labores Peligrosas Prohibidas a los Menores de dieciocho años de edad .....	89
3.- Labores Insalubres Prohibidas a los Menores de dieciocho años de edad .....	95
4.- Consecuencias de la Prohibición .....	102
5.- Comentario a los Arts. del 104 al 109, del 114 al 118 y 376 Tr. ....	113

CAPITULO VI

ESTUDIO SOCIO-ECONOMICO DEL PROBLEMA LABORAL  
DE LOS MENORES EN EL SALVADOR

1.- Los Instrumentos y la Naturaleza de la Investigación ....	136
2.- Las Dimensiones del Mundo Juvenil en El Salvador .....	139
3.- Los Estratos Bajos de la Sociedad Urbana Salvadoreña ....	141
4.- La Incorporación de los Menores al Mercado de Trabajo ...	143
5.- El Estudio y El Trabajo .....	157

## INTRODUCCION

"Lo que puede realizar un hombre joven y sano es inícuo exigirlo a un niño o a una mujer. Más aún: respecto de los niños, hay que tener grandísimo cuidado de que no los coja el trabajo antes que la edad haya fortalecido su cuerpo, sus facultades intelectuales y toda su alma. De lo contrario, como se agota una tierna planta, así se verá aniquilado por un trabajo precoz en perjuicio de la educación que le es debida" (Encíclica RERUM NOVARUM de LEON XIII).

Este trabajo se comenzó en el "AÑO INTERNACIONAL DEL NIÑO", y bien hubiésemos querido terminarlo en aquéllos días, pero la investigación se prolongó y llega a los intereses en las disciplinas laborales hasta en esta época, para brindar un pequeño aporte de nuestro esfuerzo, y cumplir así con el requisito académico previo a la opción del título correspondiente.

JOSE CAMACHO CARREÑO fue polemista, Crador de estilo correcto y hermosas figuras, Profesional de selecta cultura. En la obra "ORACIONES FORENSES COLOMBIANAS", se recoge la defensa penal que hizo a Soledad Agudelo, que le sirvió de Tesis Doctoral y dice el famoso colombiano: "Violando una costumbre inveterada y rancia, quiero dar esta defensa penal como Tesis, aunque lo usual en el grado es que el discípulo presente como opúsculo un tema muy encopetado, por ejemplo: "La Teoría de las Obligaciones" "La Pena de Muerte", etc.¿Y

que resulta de echarse a cuestras semejantes pirámides y monumentos? Que el aprendiz no pone un octavo de parte suya, que todo lo recorta a tijera o lo plagia de autores extranjeros, y que la Tesis se convierte en un trabajo de notaría, donde se protocolizan varias copias".

En realidad sus críticas y observaciones son valederas para aquellos casos en que el aspirante sólo realiza una labor de compilador, condensando obras y reuniendo los criterios de los tratadistas del derecho; pero en este caso juega alguna parte la observación y la iniciativa propias; donde la doctrina de los grandes expositores no se acuña en bruto, sino como reactivo espiritual para tratar el caso. Por esa razón, algunos capítulos de este trabajo revelan el esfuerzo personal en la investigación directa, a través de la cual he recibido valiosos aportes tomados de las fuentes administrativas, judiciales y de reconocidos elementos del Foro Nacional. En otros capítulos se recogen los Antecedentes Históricos y el esfuerzo de otras naciones para resolver el problema laboral y de protección a los menores; reconozco que en esto no puede haber originalidad, porque esta Historia la escribieron otros a su debido tiempo.

El trabajo, a pesar de que en su contenido fundamental está muy lejos de ser una improvisación, es indudable

que presenta imperfecciones y lagunas, pero puede ser que proporcione alguna utilidad.

Escribir sobre los menores es una labor apasionante y placentera, por ello cito las palabras de Su Santidad LEON XIII, quien siempre se preocupó por los menores y defendió la frágil humanidad de estos diminutos trabajadores.

Sólo deseo que este trabajo sea digno de confianza, es un trabajo medianamente práctico, sin pretensiones científicas.

## CAPITULO I

### LOS MENORES ANTE EL CONTRATO DE TRABAJO.

#### 1) ANTECEDENTES HISTORICOS EN EUROPA.

Son bien conocidas las consecuencias que en el mundo del trabajo produjo la llamada "revolución industrial". Una de ellas, que nos interesa especialmente, es la intensa incorporación al proceso productivo de lo que se ha llamado las "medias fuerzas", es decir, la sustitución de los trabajadores adultos por mujeres y niños, tanto porque en el libre juego de la oferta y la demanda, esta mano de obra resultaba más barata para el patrono, como por el hecho de que las nuevas máquinas en muchas ocasiones una actividad de simple vigilancia, a la que podrían ser destinados seres más débiles, aunque atentos y diligentes. "La explotación de los niños comenzó cuando se observó que podían ser empleados en la conducción de máquinas que hacían el trabajo efectuado hasta entonces laboriosamente a mano. No había idea preconcebida contra el empleo de la mano de obra infantil, al contrario, no solamente se consideraba justo y natural que los "hijos de los pobres fuesen llevados al trabajo desde que eran físicamente aptos, sino que se tenía por cosa meritoria".

Los efectos de tal incorporación produjeron situaciones muy graves y que "hoy se podría dudar de su exacto alcance, si no hubieran sido comprobadas y documentadas a su tiempo por encuestas oficiales y privadas, llevadas a cabo por políticos, por estudiosos y por organiza

ciones".

La famosa encuesta que el doctor Villermé llevó a cabo en 1835 y 1836 en las industrias textiles de la región de Rouen, pone de relieve que estaban ocupados en ellas niños de cuatro, cinco ó seis años de edad que permanecían en pie dieciséis y diecisiete horas, trece de ellas en habitaciones cerradas y sin cambiar de puesto o de posición. "No es un trabajo, una ocupación --decía Villermé: "Es una tortura y una tortura infligida a niños de seis u ocho años, mal nutridos, mal vestidos, obligados a recorrer a las cinco de la mañana la larga distancia que les separa de sus fábricas y que por la tarde deben volver a cubrir extenuados".

Aproximadamente por la misma época se realizan en Italia estadísticas y encuestas parecidas. Leve Sandri recuerda que en las fábricas de seda, lana y algodón de Savoia del Piemonte, un 16% de los trabajadores de esas fábricas eran niños que trabajaban entre ocho y catorce horas diarias, y un 20% de tales niños estaban enfermos. En el mismo año, Sacchi estudio la situación de la industria de seda y del algodón en Lombardia, dice que miles de niños de tres a doce años, con salarios miserables y horarios de doce a quince horas, respiraban polvo de algodón, que intensamente afectaba a sus órganos respiratorios y que producía enfermedades de los mismos. El trabajo y sus condiciones convierte a las alegres niños de ocho años en "larvas de hombres" comentaba Sacchi. Situaciones semejantes ponen de relieve las investigaciones Errera en la provincia de Como, donde siete mil mujeres y dos mil quinientos niños de seis a doce años trabajaban diariamente diez o doce horas. "Crece en medio de nos-

tros, decía Errera, esta chiquillería turbulenta y amenazadora de niños pálidos y demacrados, que tienen ya el odio en el ánimo. Estas muchachas a las que se ha hecho perder el pudor aún antes de que puedan cometer la culpa, entremezcladas de día y de noche con los adultos, testigos y cómplices de impudicias, se vengán más tarde de un salario que es limosna y de un trabajo que es tortura, y desahogan al menos con los placeres de los sentidos esa necesidad de vida alegre que viene exigida por el sexo y por la edad. "Y Savorini explicaba cómo el simple anticipo de 100 a 200 liras hecho por el patrono en el momento de admitir al niño en las minas de azufre significaba una verdadera compra, porque los salarios innatura le impedían prácticamente salir de su miseria, a la vez que su cuerpo era sometido a las más crueles fatigas y contusiones, producidas por la necesidad de cargar sobre sus espaldas pesos desproporcionados a sus fuerzas".

Semejante situación se produce en Inglaterra, como revelan los impresionantes testimonios literarios de Dickens y otros, al describir las condiciones de trabajo en la industria y en las minas dicen que había crueldad en el trato, hambre y harapos. El mismo autor describe la explotación de la infancia en Alemania y Suiza, y la triste condición de las trabajadoras belgas, donde las minas eran la escuela de la inmoralidad femenina y donde en las fábricas había desaparecido todo decoro.

La gravedad de esa situación hizo que se sintiera con especial agudeza la necesidad de reglamentar las condiciones de trabajo. Ante la imposibilidad de dejar abandonadas a su suerte esas criaturas, comenzó a desmoronarse el reducto de la mal entendida libertad del liberalismo eco

nómico, para dar paso a las primeras leyes de trabajo. Por eso puede afirmarse con carácter general que la legislación protectora de los menores y de las mujeres está en el origen de las normas jurídico laborales de todos los ordenamientos. Y así la primera ley sobre la materia nace en Inglaterra, que fijó un límite de doce horas a la jornada de trabajo de los niños, prohíbe el trabajo nocturno, impone normas de limpieza, obliga a los patronos a velar por la instrucción elemental de los niños y crea los "visitadores" para cuidar de la aplicación de la Ley, pero no fija límite mínimo de edad para la admisión al trabajo, objetivo que cumplió otra ley de 1819 que fijó el límite de nueve años, aunque sólo para los trabajadores de la industria algodonera, a la vez que confirma en doce horas el horario de trabajo entre los nueve y los dieciséis años.

En Francia, el primer texto protector de los jóvenes aparece en 1813 y tiene por objeto prohibir el empleo en las minas de los menores de diez años, y en 1841 a raíz del famoso informe Villerme, una nueva ley concerniente sólo a las empresas mayores de veinte obreros, prohibió todo trabajo a los menores de ocho años y el nocturno a los menores de trece, limitó a ocho horas la jornada de los menores entre ocho y doce años, y a doce horas entre los doce y los dieciséis.

En Italia, una disposición del Virrey del Lombardo Véneto, de 1843, prohibió el trabajo en las fábricas a los menores de nueve años, elevando la prohibición a los catorce para los trabajos peligrosos e insalubres. En 1859, la Ley de minas de Cerdeña prohibió el trabajo en

ellas a los niños menores de diez años, y sólo en 1866 una ley aborda realmente el problema de los menores, después de varios proyectos que no habían tenido fortuna.

Las limitaciones que esa ley impone al empleo de los niños son más bien escasas, para no perjudicar a la industria en su fase de desarrollo inicial, y así se establece nueve años para la admisión al trabajo en la industria, diez en los trabajos subterráneos, jornada de ocho horas para los menores de doce años, y prohibición de ocupar a los menores de quince años en trabajos peligrosos e insalubres.

En Alemania, la primera ley relativa a menores es de 1839 y el Código Industrial prohíbe el trabajo nocturno y subterráneo.

En la Legislación Española, son antiquísimos los preceptos que tienden a disponer protección a las mujeres y a los menores, y son numerosos los ejemplos que se pueden encontrar a las Leyes indias de esta preocupación por proteger el trabajo de las mujeres y de los menores.

El Emperador Don Carlos y la Emperatriz Gobernadora promulgaron en Valladolid, en 1538, una Real Cédula mandando "que no se carguen los indios hasta que sean de edad de catorce años".

Por fin, la Primera República Española pone los cimientos de la futura legislación laboral, al aprobar en 1873, la Ley sobre Trabajo de los niños y niñas obreros, y en general, de los menores, en fábrica, taller, fundición o mina.

Cinco años después, por Ley de 1878 reinando ya Alfonso XII se promulga la ley sobre trabajos peligrosos de los niños, que impone sanciones a los que hagan ejecutar a niños y niñas menores de dieciséis años cualquier ejercicio peligrosos de equilibrio, de fuerza o de dislocación.

Y así llegamos a la importante ley de 1900 fijando las condiciones de trabajo de los niños, y su Reglamento del mismo año, que fueron normas fundamentales en esta materia hasta su derogación por la Ley del Contrato de Trabajo.

## 2. ANTECEDENTES HISTORICOS EN AMERICA LATINA.

El derecho protector de los menores tiene un amplísimo desarrollo en los pueblos de la América Latina y no es posible una exposición detallada de él. En este capítulo, la legislación de los Estados Sudamericanos supera al derecho mexicano, y puede presentarse particularmente la de algunos países como ARGENTINA, URUGUAY, CHILE Y BRASIL, como rival de la Europa y norteamericana. La legislación se inició con la ley Argentina del 14 de octubre de 1907.

Las reglas más generalizadas son: la prohibición del trabajo de los menores de doce años; la prohibición a los menores de dieciocho años, del trabajo nocturno industrial y comercial; la reducción a seis horas de la jornada de trabajo para los menores de edad, y la prohibición de utilizar a los menores de edad en trabajos insalubres o peligrosos.

Cuidan también las leyes de Argentina y Uruguay, la educación de los menores y reglamentan el contrato de aprendizaje en beneficio de los mismos menores.

ARGENTINA: La ley Argentina de 1907 fué substituída por la ley de 1924, la que a su vez, fué modificada por la ley de 1934. Independientes de las leyes mencionadas, diversos decretos se ocuparon del contrato de aprendizaje, hasta la ley de 1946, que fijó la reglamentación final.

Las principales medidas de protección a los menores son: prohibición de ocupar a los menores de doce años cualquier clase de trabajo por cuenta ajena, incluso los trabajadores rurales y a los mayores que no hubieren terminado su instrucción obligatoria; prohibición del trabajo de los menores de catorce años en el servicio doméstico y en exportaciones industriales o comerciales; prohibición del trabajo de los menores de dieciocho años en trabajos que se ejerzan en calles, plazas o sitios públicos, jornada de trabajo de seis horas para los menores de dieciocho años; prohibición del trabajo nocturno, entre las veinte y las seis horas, para los menores de dieciocho años, salvo en los servicios de enfermeros; prohibición de dar trabajo a domicilio a menores de dieciocho años; prohibición del trabajo en industrias o tareas peligrosas o insalubres.

BRASIL: La legislación del Brasil se inició en la Ley de 1932 y se perfeccionó en el Código vigente y tiene también singular importancia. El Código se ocupa, en capítulos separados, del trabajo de las mu

jeros y de los menores, lo cual tiende a revelar que la protección a las mujeres se inspira en razones propias.

En lo que concierne al trabajo de los menores, el Código del Brasil, además de adoptar análogas a las que encontramos en la Argentina, incluidas las normas sobre el contrato y la educación de los aprendices, presenta la novedad de haber prohibido el trabajo de los menores de catorce años.

URUGUAY: Promulgó, en 1934, el Código de la Infancia, que es el cuerpo legal más completo que conocemos en esta materia. Comprende medidas de protección a los menores. El artículo primero crea el Consejo de la Infancia, cuya función es colaborar en el desarrollo físico y espiritual de los niños. Se prohíbe el trabajo de los menores de doce años en la agricultura y de los menores de catorce años en la industria y el comercio. Para los menores de dieciocho años, se fija la jornada máxima de seis horas, debiendo concederse un descanso intermedio de dos horas; se prohíbe ocupar a estos trabajadores si no se presentan certificado médico de salud, en la inteligencia de que quedan sujetos a vigilancia médica; se les prohíbe el trabajo nocturno, entre las veintiuna y las seis horas; se les prohíbe igualmente el trabajo perjudicial a la salud o a la moral y el que requiere un esfuerzo considerable; no se puede utilizar a los varones menores de dieciséis años, como actores profesionales en representaciones públicas en teatros o centros de diversión, en otros trabajos de espectáculos públicos y en la venta de objetos en esos establecimientos; esta prohibida la utilización de los me

nores de dieciocho años en la redacción, reparto o venta de impresos, reclamos, dibujos, pinturas, emblemas o imágenes, que puedan estimarse contrarios a la moral o a las buenas costumbres; también se prohíbe el trabajo de los menores en las calles, plazas o lugares públicos, bajo la pena de ser considerados niños abandonados. A los menores de veintiún años, se les prohíbe trabajar en cafés, conciertos, cabarets y teatros de revistas. Se exige, en todo caso, se aseguren condiciones higiénicas y de seguridad en los centros de trabajo y velar por la moralidad y las buenas costumbres. Finalmente los artículos 246 a 256 señalan las sanciones para los patronos que violan estas normas y para los padres o tutores que toleren la violación.

### 3. RAZONES DE LA PROTECCION.

Las razones que justifican la especial regulación del trabajo de las mujeres y de los menores, son: para la generalidad de la doctrina, las siguientes:

a) DE CARACTER FISIOLÓGICO: El organismo del menor no puede ser sometido a trabajos excesivamente fatigosos que puedan comprometer la normalidad de su desarrollo.

b) DE CARACTER MORAL: Es claro que existen ciertas industrias que, aun estando permitidas con carácter general, pueden ser inapropiadas para la moralidad de estos trabajadores.

c) DE CARACTER FAMILIAR Y CULTURAL: Es también claro que las obligaciones más inmediatas son, respecto del menor, las que vienen de-

terminadas por su necesidad de alcanzar un determinado grado de instrucción y de cultura. De ahí la conveniencia de limitar el trabajo para que éste pueda alternar su trabajo con el estudio. La política social no puede permanecer ajena a estas exigencias.

Hay que añadir aún, refiriéndose en particular a los menores, que su grado de atención no es compatible en muchas ocasiones con determinados trabajos en industrias cuya peligrosidad aconseja que los jóvenes permanezcan al margen de las mismas en evitación de los riesgos a que se verían expuestos. Y naturalmente no se puede ignorar tampoco la importante consideración del orden económico que ha subrayado Krotoschin, al escribir que "la limitación del trabajo de los menores aumenta los puestos de trabajo libres para los adultos".

Pero todo ello no quiere decir que nos encontremos ante un contrato de trabajo especial. La legislación impone limitaciones en función de los objetivos señalados; más hay que hacer constar que si lo que tipifica un contrato de trabajo es su causa, los contratos de trabajo de los menores no son contratos especiales, distintos del contrato típico de trabajo, sino contratos de trabajo con ciertas especialidades o modalidades, que afectan al sujeto o al objeto, pero no a la causa.

Las primeras normas del moderno Derecho del Trabajo surgieron precisamente, como veíamos hace un momento, para proteger de su debilidad a los menores, atendiendo las exigencias de su educación y de cultura.

Para García Oviedo, las causas principales para restringir o

proteger el trabajo de los menores son: fisiológicas, de Seguridad, de Salubridad, de Moralidad y de Cultura.

## CAPITULO II

### EL TRABAJO DE LOS MENORES

#### 1. CAPACIDAD JURIDICA Y CAPACIDAD DE OBRAR

##### EN GENERAL.

Jurídicamente la expresión capacidad se refiere a un modo de obrar válidamente conforme con ciertas normas y reglas de derecho. Puede tenerse, por lo tanto, el discernimiento necesario para actuar en la vida de relación como ocurre con la mujer casada, el comerciante fallido, etc., y no tener sin embargo, por razones puramente jurídicas, capacidad para contratar.

En consecuencia cuando se habla de capacidad en este capítulo se hace referencia exclusivamente a una capacidad puramente jurídica, es decir a una capacidad reconocida por el derecho. Como se sabe, de un modo general, nuestro derecho positivo considera capaces a quienes, por haber cumplido la mayoría de edad, supone que tienen inteligencia, el discernimiento y la libertad necesarias para actuar en la vida jurídica y obligarse con sus actos. La capacidad, pues, es la regla, ya que según el artículo 1317 del Código Civil pueden contratar todas las personas que no estuvieren declaradas incapaces como lo son de un modo absoluto los impúberes, los dementes y los sordomudos y relativamente incapaces como los menores adultos.

Aún cuando la capacidad no se confunde con la personalidad si

no que es una de sus manifestaciones, parece evidente que tal noción de capacidad jurídica es inherente a la existencia de la persona como una cualidad esencial de la misma.

La personalidad deriva de la existencia (Arts. 72 C.) El nacimiento determina la personalidad; "la personalidad civil se extingue por la muerte de las personas" (Art. 77 C.) y la capacidad jurídica es una manifestación de personalidad, que consiste en ser susceptible de derechos y aún de obligaciones.

La capacidad jurídica no es un derecho subjetivo ni un status, "no se adquiere por tener una situación determinada en la comunidad jurídica, sino al ser y por ser persona". Por eso toda persona tiene capacidad jurídica, que es el supuesto de la capacidad de obrar, o algo así como la "capacidad del incapaz".

Sentado esto, resulta evidente que el problema de determinar qué personas pueden celebrar válidamente un contrato de trabajo, esto es, quiénes pueden válidamente obligarse a entrar bajo la dependencia de otros para prestar un servicio a cambio de una remuneración, es un problema que afecta a la capacidad de obrar de tales personas, ya que se refiere a la capacidad para dar vida al acto jurídico llamado Contrato de Trabajo.

Precisado pues, que capacidad de obrar es equivalente a capacidad para celebrar, válida y eficazmente, un negocio jurídico, hay que preguntarse la razón legislativa por virtud de la cual tal capacidad se otorga a unas personas y no se otorga a otras. En principio, sería de-

seable que todo sujeto de derecho, toda persona, pudiera establecer y organizar su situación jurídica del modo que mejor convenga a sus deseos e intereses. "Más para esto -explica Von Thur-, tanto en interés de la propia persona, para ponerla a cubierto de daños, como en interés de los demás que entren en tratos con ella, ha de arrancarse de - un supuesto, a saber: que la voluntad a que el derecho se encomienda tenga cierta base de razón y capacidad para discernir". Ahora bien, la ley no pueda, como se comprende, exigir que se investigue en cada caso el discernimiento del individuo, antes de atribuir efectos jurídicos a sus actos, porque esto atentaría gravemente contra la seguridad del comercio. Por esto, la ley, movida por la necesidad de adoptar criterios fijos, clasifica a los hombres, por lo que a su capacidad de obrar atañe en cuatro categorías : 1) capaces de obrar; 2) personas que tienen incapacidad absoluta de obrar; 3) personas con incapacidad relativa porque necesitan la asistencia de representantes, y 4) personas con capacidad de obrar limitada, porque para ciertos negocios necesitan la aprobación o autorización de otras.

Queremos dejar patente, con las autorizadas citas que preceden, que la capacidad de obrar, aún siendo en el fondo un problema de raciocinio, se regula en el Derecho en forma genérica, suponiendo en principio que tienen el mismo raciocinio las personas que se encuentran en el mismo estado civil.

## 2. CAPACIDAD DE OBRAR DEL MENOR RESPECTO

### DEL CONTRATO DE TRABAJO.

El Art. 1316 C. establece que para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, entre otros, los siguientes requisitos: a) que sea legalmente capaz; b) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio.

La capacidad legal de una persona según lo expresa la misma disposición sustantiva, consiste en poderse obligar por sí misma y sin el Ministerio o la autorización de otra.

La doctrina entiende que la capacidad es la aptitud legal de las personas para el goce y ejercicio de derechos civiles.

El Art. 1317 C. sienta la regla general de que toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declare incapaces.

Acto seguido el Art. 1318 C. establece la excepción a la cual hace referencia el artículo anterior: dice en su inciso 3o. "Son también incapaces los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad, pero esta incapacidad no es absoluta pues sus actos pueden tener valor en los casos determinados por la ley". Los expositores del Derecho dicen que el término "Menores adultos" es sinónimo de "Menores Púberos", y son aquellos que se obligan con autorización de otra persona, tienen juicio y discernimiento, pero no completa capacidad, debido a la inexperiencia.

Esta incapacidad relativa, legal o civil de los menores adultos, tiene su fundamento en la edad, el estado civil o en el modo de administrar los bienes.

Como es sabido, se considera menor de edad en nuestro Derecho Civil, a quien no ha cumplido los 21 años (Art. 26 C.).

De modo que en Derecho Civil la capacidad para contratar el propio trabajo, desde el punto de vista de la edad está reservado para: a) los mayores de 21 años; y b) los habilitados de edad.

Al examinar el problema de la capacidad dentro de los cuadros de este nuevo Derecho, no es posible olvidar que el contrato de trabajo tiene un carácter personal, y crea un estado de subordinación. Además el asalariado se obliga él mismo a prestar personalmente el servicio y, como es fácil comprender, nadie podría ser obligado a trabajar si él no quiere o si desea hacerlo de otra manera.

En realidad el sistema de la incapacidad del derecho civil tiende a proteger los intereses patrimoniales de ciertas personas, a quienes con ese fin declara incapaces, y en cierta forma crea entre el incapaz y su representante, un estado de sujeción personal que obliga al incapaz a hacer lo que no quiere o lo que quiere otra persona.

De ahí que el Derecho Laboral no siga rígidamente la noción sobre incapacidad del Derecho Civil, adoptando un concepto más amplio o por lo menos distinto, sobre la capacidad para celebrar los contratos que tienen que ver con el trabajo.

Por otra parte, no debe olvidarse que el contrato de trabajo es considerado por la doctrina como un acto de administración lo que permite celebrar dicha convención a todas aquellas personas consideradas capaces para realizar actos de esa clase.

Por todas estas razones, como veremos más adelante, el Derecho de trabajo tiende a sustituir las reglas de la representación por las reglas de la asistencia. Estando comprometida en la relación de trabajo la persona misma del trabajador, el incapaz no debe estar ni representado ni sustituido sino simplemente asesorado. Limitando en cierta forma el contrato de trabajo la libertad del asalariado, su voluntad no puede ser reemplazada por otra; ella debe ser en definitiva la que decida con ayuda del consejo y la orientación que pueda darle su representante legal.

Además, el derecho del trabajo se ha apartado en otros aspectos de las reglas tradicionales sobre capacidad establecidas en el Código Civil. De acuerdo con esas reglas los menores carecer de capacidad para celebrar este contrato.

Pero frente a ciertos hechos notorios el derecho del trabajo debió adaptar sus normas a la realidad. La incorporación casi en masa de la mujer a las actividades industriales y comerciales y el hábito de ocupar menores en las fábricas, llevó al legislador a contemplar los derechos que emanaban de esa situación, apartándose de las reglas clásicas sobre la capacidad.

Cabe recordar aquí, para precisar conceptos sobre la capacidad de los menores con relación al contrato de trabajo y conocer la evolución de las ideas al respecto, que ya algunos códigos civiles aprobados durante el siglo pasado, además de las disposiciones sobre peculio profesional, declaraban indispensable como lo hace el Código Argentino,

el consentimiento del menor para que fuera válido el contrato de trabajo ajustado por su representante legal. Esta disposición es justa ya que nadie puede ser obligado a prestar un servicio contra su voluntad, cualquiera sea su estado, condición o edad.

Analizada la capacidad y el consentimiento desde el punto de vista civil, sigamos observando que no ocurre lo mismo en Derecho Laboral, pues como explican muy acertadamente Bayón y Pérez Botija, las leyes laborales han ampliado la capacidad en relación a la válida estipulación de un contrato de trabajo, y es lógico que lo hayan hecho así, por las cinco razones que ellos apuntan: 1) por la facilidad que tiene el trabajador para desistir del contrato sin responsabilidad económica; 2) por la regulación legal de sus condiciones mínimas, que impide el abuso; 3) por la vigilancia estatal de su desarrollo; 4) porque quien pueda realizar personal y normalmente las prestaciones de un contrato parece tener capacidad para regularlas; 5) porque muchas veces ese contrato es el único medio de subsistencia del trabajador y no parece lógico limitar excesivamente las posibilidades de celebrarlo.

Y así resulta que en el Derecho Laboral puede contratar la prestación de sus servicios, las siguientes personas: a) Los menores de 14 años y los que habiendo cumplido esa edad sigan sometidos a la enseñanza obligatoria, podrá ser autorizada la ocupación de ellos cuando se considere indispensable para la subsistencia de los mismos o de su familia, siempre que a ellos no les impida cumplir con el mínimo de instrucción obligatoria. Estos menores deberán contratar por medio de

sus representantes legales y, a falta de éstos, por medio de las personas de quienes dependan económicamente o de la Procuraduría General de Pobres; b) Los menores de 16 años, cuya jornada de trabajo no podrá ser mayor de seis horas diarias y de treinta y cuatro semanales, en cualquier clase de trabajo. Asimismo no podrán trabajar más de dos horas extraordinarias en un día, ni realizar labores que requieran grandes esfuerzos físicos; c) Los menores de 18 años, para quienes está prohibido el trabajo ó las labores peligrosas o insalubres. El trabajo de estos menores debe ser especialmente adecuado a su sexo, edad, estado físico y desarrollo. Todo patrono que tenga a su servicio trabajadores menores de 18 años, deberá llevar un registro en el que aparezca la fecha de nacimiento, la clase de trabajo convenido, el horario de trabajo y el salario pactado; y d) Los mayores de 12 años, cuya capacidad para contratar será analizada en el último capítulo de este estudio.

En síntesis, ni el menor de 14 años puede contratar sin la autorización de su representante, ni el representante puede celebrar por sí solo el contrato si no consta la conformidad del menor.

El contrato celebrado por el representante sin consentimiento del menor sería anulado por exceso de poder, salvo ratificación posterior por consentimiento expreso ó tácito, como sería la ejecución voluntaria del trabajo prometido en su nombre.

También sería anulable el contrato celebrado por el menor sin autorización. La ratificación, en ambos supuestos, surte efectos desde

la fecha de celebración del contrato.

Por lo que respecta a la autorización, entiende Borrajo que es un remedio aún más débil que el de la asistencia en el sentido de que, una vez autorizado, el menor puede obrar por sí mismo como si fuera plenamente capaz, dentro de los términos de la autorización, de forma que es él quien celebra el contrato, pues suyas son la voluntad y la declaración negocial, sin que tenga lugar la acción conjunta, propia de la asistencia.

Las características de la autorización son las siguientes:

- a) Es potestativa: de forma que el menor no puede discutir la negativa ni solicitar la licencia judicial como ocurre en el Derecho Belga, ni siquiera puede el menor impugnar la posición de sus padres para percibir y disponer del salario obtenido.
- b) Puede estar condicionada o limitada a ciertos trabajos.
- c) Puede ser revocada, sin limitación alguna a favor del menor.

De ahí que el contrato del menor -dice Borrajo- está siempre sometido a condición resolutoria.

d) Puede ser expresa ó tácita; no se piense, sin embargo, que una vez concluido un contrato de trabajo por un menor a quien la ley reconoce capacidad para ello, su posterior independencia es absoluta. Continúa bajo la autoridad paterna o tutelar, y así, tales autoridades pueden oponerse a que reciba el salario.

La ley sólo se ha ocupado de la capacidad del menor, lo que

nos obliga a concluir que la del patrono se rige por las disposiciones del Derecho Común. Tampoco ha estudiado la cuestión relativa a la validez de los contratos celebrados por un incapacitado mental, etc., por lo que la solución tiene que ser la misma.

Se ha llegado a concluir que hay tres supuestos diversos así:

a) Menores totalmente incapacitados para contratar su trabajo.

b) Menores con plena capacidad para contratar su trabajo.

c) Menores con capacidad limitada para contratar su trabajo

y que requieren la asistencia o autorización de su representante.

### 3. LA CAPACIDAD DE OBRAR DE LOS MENORES EN LA LEGISLACION EUROPEA.

#### A) ALEMANIA.

Los menores de edad, mayores de 7 años tienen una capacidad limitada, necesitando el consentimiento de su representante legal para una declaración de voluntad por la cual no obtenga únicamente una ventaja jurídica. De ahí que sea precisa la autorización del representante para el trabajo del menor, en cuyo caso se hace capaz para celebrar todos los negocios que afectan a la conclusión, a la configuración interna, a la modificación, a la extinción y al cumplimiento de las relaciones de trabajo de que se trata. La autorización puede ser retirada o limitada por el representante.

La autorización no requiere forma alguna, siendo suficiente

que el representante legal permita al menor aceptar una ocupación cuquiera, y de ahí que pueda ser retirada, limitada y hasta restringido su alcance a una relación laboral concreta, incluso con un determinado empresario.

B) BELGICA.

La legislación belga se refiere a los menores sin distinguir entre la menor de edad general y la laboral, por lo que rige la mayoría de edad civil. De ahí que el menor no emancipado deba tener el consentimiento expreso o tácito del padre o del tutor, y el menor emancipado no necesita consentimiento alguno. El menor puede percibir su salario, salvo oposición del padre o tutor, que resolverá el Juez.

C) FRANCIA.

El contrato de trabajo está sometido a las reglas del derecho común, o sea que rige la mayoría de edad civil. La doctrina pone de relieve que no son aplicables a esta materia las normas del derecho común por las que se rigen los actos patrimoniales de los incapaces, dado que el contrato de trabajo afecta a la persona más que a su patrimonio, de forma que si el padre de un menor pudiera celebrar un contrato de trabajo en nombre de éste, que se vería obligado a cumplirlo, la relación laboral carecería de una de sus notas fundamentales, que es la libertad y se convertiría en una especie de servidumbre.

Para concertar el trabajo de un menor es preciso su consentimiento personal y el concurso de la persona bajo cuya protección se encuentra. El consentimiento del menor puede ser tácito y resulta de la

sin ejecución voluntaria del contrato, y el del representante legal puede también considerarse tácito cuando no manifiesta oposición. Hay una disposición que concede al menor el derecho de ejercitar personalmente las acciones derivadas de su contrato.

D) ITALIA.

El Art. 3 del Código Civil dispone que el menor que ha cumplido 13 años puede prestar el propio trabajo, estipular los contratos correspondientes y ejercitar los derechos y las acciones que dependen de ellos, salvo las leyes especiales que establecen una edad inferior, con lo cual se aclara la situación del mayor de 18 años, pero no se resuelve la de quienes habiendo superado los 14, no han llegado a los 18 discutiéndose en consecuencia si debe celebrar su contrato personalmente o si lo puede celebrar su representante legal.

Parece que la doctrina se encuentra conforme en admitir la necesidad de una intervención del representante, pero se discute la naturaleza de esa intervención.

El autor Rivas Sanseverino entiende que el menor debe celebrar personalmente su contrato, con la simple asistencia, asentimiento o cooperación de su representante legal pero sin representación posible de éste: el menor completa su voluntad con la de su representante, pero éste no puede sustituir la de aquél.

A juicio de Levi Sandri, durante su trabajo el menor puede ejercitar diversos derechos, al igual que los mayores, por ejemplo el de huelga, el de vacaciones, descansos, etc., derechos cuyo ejercicio

es esencialmente personal.

Es evidente que el relieve que asume la voluntad del menor a los fines del desarrollo de la relación no deriva de una situación de carácter excepcional u ocasional; es, por el contrario, un elemento positivo que debe ser valorado y considerado en la construcción jurídica de la institución. Si se tiene en cuenta que sin intervención del menor, el contrato válidamente estipulado y perfecto, no puede tener ejecución, se puede decir que la voluntad del menor funciona como condición de la eficacia del acto. Mutatis Mutandis, es parecido al público empleo, en que el acto unilateral de la administración está condicionado en su eficacia a la adhesión de la persona física interesada. El relieve que se da en el desarrollo de la relación de trabajo, a la voluntad de un sujeto que no tenía capacidad de intervenir personalmente en su formación, no constituye nada excepcional ni anómalo.

#### E) ESPAÑA.

El Art. 11 de la Ley del Contrato de Trabajo, además de repetir que tienen capacidad los que hubieran contraído matrimonio, establece un régimen especial según el cual pueden concertar la prestación de sus servicios: a) Los mayores de 18 años por sí mismos, vivan o no vivan con sus padres. No se exige, que el mayor de 18 años esté legalmente emancipado, sino que se rebaja con carácter general la mayoría de edad laboral a los citados dieciocho años. Esta mayoría de edad Laboral -que Castro llama con reservas emancipación para el trabajo-, repercute en lo procesal, en virtud del artículo 9o. del Texto Refundido de

la Ley de Procedimiento Laboral de 1966. En el aprendizaje se dá un régimen especial por virtud de la Ley del Contrato de Trabajo. Y en cuanto a la mujer menor de veinticinco años, debe tenerse en cuenta el Art. 315 del Código Civil, que le prohíbe abandonar el domicilio paterno sin autorización del padre o de la madre, lo cual puede repercutir en su trabajo.

b) Los mayores de catorce años y menores de dieciocho solteros, que con conocimiento de sus padres o abuelos vivan independientemente de ellos. Afirma un sector doctrinal, que esa independencia de vida del menor es independencia económica y que la vida fuera del domicilio paterno es sólo un indicio de tal independencia económica, pero no un requisito indispensable. En cambio, otros autores sostienen que la vida independiente equivale a vivir fuera de la casa paterna. Bayón y Pérez Botija propugnan en este caso una intervención a priori de la Inspección o de alguna autoridad para que el menor no quede tal vez desatendido, y consideran, por similitud, comprendido en ese apartado al menor que viva separado del tutor con su consentimiento, ya que iría contra derecho y lógica dar mayor autoridad a la tutela que a la patria potestad.

c) Los demás, menores de dieciocho años, con autorización por el orden siguiente: del padre, de la madre, del abuelo paterno, del materno, del tutor, de las personas o instituciones que los hayan tomado a su cargo, o de la autoridad local. Aunque la edad mínima de catorce años no se extendía al servicio doméstico, exceptuando de la Ley de Contrato de Trabajo por virtud de su artículo 2o., un decreto de 1960,

en aplicación del Convenio número 33 suscrito por España, ha venido a incluir expresamente el supuesto y a negar toda capacidad de obrar a esos efectos al menor de catorce años y al menor de dieciséis que carezca del certificado de estudios primarios.

#### 4. REQUISITOS PARA LA ADMISION AL TRABAJO.

##### A) Según las Leyes Laborales (edad mínima)

El Derecho del Trabajo tiene por propósito fundamental la protección al trabajador, pero esta protección no solamente se otorga al trabajador actual; el Derecho del Trabajo contempla al futuro trabajador, y además, acude en su ayuda, cuando la adversidad o el transcurso de los años le impiden trabajar. Está dividido el Derecho del Trabajo según sabemos, en parte nuclear y envoltura protectora, y la primera, a su vez, en Derecho Individual del Trabajo, Previsión Social y Derecho Protector de las Mujeres y de los Menores. Pues bien, uno de los primeros problemas del Derecho del Trabajo es la protección al niño, que es el trabajador del futuro; y para alcanzar esta protección, prohíben las leyes utilizar el trabajo de los menores. Esta medida es generalmente estudiada en el campo del Derecho Individual del Trabajo, porque se relaciona con la existencia o validez de la relación individual de trabajo, nos parece no obstante, que forma parte de las medidas de previsión social.

El niño tiene derecho indiscutible a desarrollarse, tanto física como espiritualmente y es indudable que el trabajo prematuro ni per

mite el desarrollo físico, ni deja el tiempo requerido para las labores escolares. Sólo la escuela liberal pudo sostener el principio de la libertad de contratación y aún esta, según hace notar García Oviedo, cambió de actitud con Leroy-Beaulieu y surgió la prohibición.

Pero si la prohibición se encuentra perfectamente justificada, no por ello pueda decirse que haya producido, los frutos que eran de esperarse. El proyecto de la ley sobre Contrato de Trabajo formulado por Zubarán, indica las razones por las que se admitió el trabajo de los menores de 12 años.

El proyecto tenía razón en parte, porque, de un lado tenemos el problema de la ocupación de estos niños que, por carecer de familia y por no existir una debida reglamentación de casas y escuelas, no encuentran la manera de subvenir a sus necesidades y, de otro, precisamente por esas razones no se ha logrado el fin de la ley, pues si no son utilizados sus servicios en los centros industriales y mercantiles, si, en cambio, se les ve trabajar como boleros, vendedores de periódicos, etc. siendo manifiesto que muchas veces es preferible el trabajo en centros organizados, sometidos a vigilancia, que en la calle, donde están expuestos a adquirir todos los vicios.

La necesidad económica es más fuerte que una prohibición teórica, y por tanto, para que dé resultado, es indispensable que se organice el sostenimiento, en casas para expósitos, de los menores de edad.

La mayoría de las legislaciones extranjeras al referirse a la edad mínima de admisión, prohíbe el trabajo de los menores de cierta

edad. Estas prohibiciones vienen desde el siglo pasado y fué precisamente en esta materia donde nació la legislación del trabajo. Así, a ejemplo, la ley de 1839 prohibió en todo el Reino de Prusia el trabajo, en las minas y en las fábricas, de los menores de nueve años, edad que, posteriormente, fué elevada teniendo en cuenta los años de instrucción obligatoria. En Francia, la ley del 22 de marzo de 1841 prohibió el trabajo en las fábricas para los menores de ocho años.

En la Conferencia de la Organización Internacional del Trabajo, celebrada en Washington en 1919, se fijó en catorce años el mínimo de admisión al trabajo industrial. En la Conferencia de Ginebra de 1921, se convino que únicamente podría emplearse a los menores de 14 años en los trabajos agrícolas, fuera de las horas de clase y siempre que no perjudicara su trabajo escolar. En la misma Conferencia de Ginebra se fijó en dieciocho años el mínimo de edad para el trabajo de pañoleros o fogoneros en los buques. En la Conferencia de Ginebra de 1932 se señaló la edad de catorce años como el mínimo general para toda clase de trabajos, si bien se permitieron ciertos trabajos ligeros, que no perjudican la salud del menor y su atención escolar. Finalmente, en la Conferencia de París en 1945, se recomendó fijar en catorce o quince años la edad mínima de admisión al trabajo y elevarla gradualmente a 16. En opinión de Georges Scollo, la falta de concordancia entre el límite fijado en la Conferencia de Washington y la edad en que termina la instrucción primaria en los diferentes Estados, ha impedido la ratificación universal de la Convención.

La tendencia contemporánea se orienta en el sentido de fijar en catorce años la edad mínima de admisión al trabajo; así, a ejemplo, Italia y la Ley francesa de 1941. En el capítulo: "Protección de los Menores en el Derecho Latinoamericano de Trabajo", señalamos el desarrollo de esa legislación, pero conviene recordar la ley Uruguaya, que fijó en catorce años el mínimo de edad para los trabajos industriales y comerciales.

B) De carácter Administrativo.

El Art. 114 Tr. dice que: "La sección correspondiente del Ministerio de Trabajo y Previsión Social" (o sea la sección de Control de Mujeres y Menores) podrá autorizar la ocupación de los menores cuando se considere indispensable para la subsistencia de los mismos o de su familia, siempre que ello no le impida cumplir con el mínimo de instrucción obligatoria. Por su parte, el Art. 115 Tr., establece que los menores de 14 años deberán contratar por medio de sus representantes legales y a falta de éstos, por medio de las personas de quienes dependen económicamente o de la Procuraduría General de Debras.

Como más adelante se hará un estudio amplio del articulado relativo al trabajo de los menores, bástenos por ahora señalar que en la práctica los citados menores se presentan acompañados de su representante legal, a la Sección de Control de Mujeres y Menores, manifiestan la necesidad de trabajar; se les piden ciertos requisitos; se elabora una ficha personal con los datos del menor; el día que se les entrega el Carnet de Minoridad, se les imparte una charla de tipo educativa y socio

económico, y se les hacen múltiples recomendaciones.

En síntesis podemos afirmar que el menor tiene que acreditar:

a) Permiso o autorización de su representante legal, en su defecto, de la persona de quien dependa económicamente el menor o de la Procuraduría General de Pobres. Este permiso se concederá por medio de Acta levantada en el Departamento mencionado.

b) La edad del menor se justifica con la correspondiente Certificación de la Partida de Nacimiento.

c) El nivel educativo alcanzado por el menor se comprueba con el Certificado de promoción correspondiente.

d) Como es indudable, conocer el estado de salud del menor es indispensable, por esa razón debe presentar los exámenes de sangre y pulmones (B.C.G.).

e) Finalmente, para efectos de su ficha personal se le piden dos fotografías y dos constancias de buena conducta.

##### 5. EL OBJETO DEL CONTRATO.

En términos generales consiste en que el trabajador se obliga a la prestación de un servicio o a ejecutar una obra, mediante un salario.

Comprende pues, el objeto del contrato:

I) La prestación del trabajo

II) El Salario.

Dentro de la prestación del trabajo estudiaremos: a) La Licitud, b) La Posibilidad, c) La Determinación.

## I) LA PRESTACION DEL TRABAJO.

### A) LICITUD.

El problema que acabamos de examinar, es decir, la llamada capacidad de obrar del menor, es algo, que, como dejamos dicho, afecta al consentimiento, en cuanto que no a todas las personas se les presume capaces de celebrar válidamente un contrato de trabajo. Pero, independientemente de ello, resulta que las leyes prohíben en ocasiones no ya el contrato, sino el trabajo mismo. Y así por ejemplo, un niño de doce años no sólo no puede contratar su trabajo para prestárselo a otro en una mina, ya que ni siquiera puede, en las legislaciones civilizadas, trabajar en una mina de su propiedad.

Este hecho ha creado en la doctrina confusión, sobre todo lo que respecta al encaje de la materia en el esquema lógico-formal del contrato. Piénsese, por ejemplo, en el planteamiento de los profesores Royón y Pérez Botija. Al no establecer como premisa que la prohibición de contratar afecta a la persona del trabajador en cuanto sujetos del contrato y que la prohibición de trabajar afecta también a la persona del trabajador, pero en cuanto objeto del contrato, es decir, a su prestación laboral inseparable de su persona, los autores citados han tenido que recurrir al expediente de considerar "capacidad de obrar" a la posibilidad de contratar y "capacidad jurídica" a la posibilidad o licitud

tud de trabajar, olvidando que tanto una como otra son -como hemos tratado de poner de relieve- condiciones jurídicas de la persona; y no, como ellos parecen suponer, una posibilidad jurídica la primera y una posibilidad de hacer la segunda.

Todo esta confusión se evitaría si se tuviera presente que la capacidad jurídica del trabajador no sufre alteración respecto de la del derecho común, que la capacidad de obrar debe ser entendida como capacidad de obrar jurídicamente, es decir de contratar; y que las prohibiciones de determinados trabajos equivalen a condiciones de licitud de la prestación y deben ser estudiadas al tratar el objeto del contrato.

Al fin y al cabo, esta construcción es perfectamente consecuente con las premisas de los autores citados, pues aparte de admitir como ya hemos dicho, que el trabajador no entra sólo como sujeto, sino también como objeto, escriben en otro lugar que "independientemente de su capacidad para celebrar el contrato, carece de capacidad en lo laboral, en concepto de deudor de trabajo, quien no puede prestarlo, tanto por imposibilidad física como por prohibición legal. Basta sustituir la palabra capacidad, por aptitud o posibilidad, para que se llegue a un acuerdo. Acuerdo que es pleno, en cambio, con Alonso García que, refiriéndose al supuesto de contratar los servicios de un menor de dieciocho años para la realización de algunos de los trabajos prohibidos -por peligrosos o insalubres- escribe: "No estamos, evidentemente, ante un caso de incapacidad; ni tampoco ante una hipótesis de objeto ilícito de contrato con causa ilícita en la finalidad contractual. Más bien se "

trata, a lo sumo, de contrato con objeto prohibido o con causa prohibida. La diferenciación resulta difícil aquí entre causa y objeto, toda vez que la licitud de la oposición a las leyes se dá en aquélla y en éste".

Si la prestación del trabajo es lícita, el contrato es perfectamente válido, si por el contrario, se contrata los servicios de un menor para una labor peligrosa e insalubre, expresamente prohibida por la ley, la prestación es ilícita y está afectada de nulidad.

También Krotoschin está de acuerdo en que el trabajo prohibido al menor hacen ilícito el objeto del contrato. Y Castán advierte que no deben confundirse las incapacidades con las prohibiciones para contratar, pues mientras aquéllas se fundan en circunstancias subjetivas de ciertas personas, que obligan a la ley a retardar o suspender por un cierto tiempo, o tiempo indefinido, la aptitud para realizar actos jurídicos, las prohibiciones (mal llamadas por la generalidad de los autores incapacidades especiales), están fundadas más bien en razones de moralidad. Las primeras restringen el ejercicio del derecho; las segundas, el goce, el derecho mismo.

Estamos, pues, ante prohibiciones de la prestación laboral que algunos autores -como explicamos en otro lugar- reconducen al concepto de legitimación. Pero, incluso en la tesis de estos autores, la legitimación no afecta al consentimiento ni, a la capacidad de obrar. Como dice Betti -que es precisamente uno de los autores que utilizan el concepto- en la legitimación "no están ya en discusión cualidades in

trínsecas de la persona, que la hacen más o menos apta para ejercer su autonomía privada; está en discusión, por el contrario, la posición de la persona respecto a determinadas cosas o bienes considerados como posibles objetos de negocios jurídicos en general, o de especiales categorías de personas".

Repugna a primera vista ante nuestra concepción, porque equivale a considerar que un importante aspecto de la persona humana, como es el desarrollo de la energía laboral, pueda ser considerado objeto del contrato. Recuérdese, sin embargo, la argumentación de Carnelutti: "El hombre no es no cosa, sino más que una cosa". En otros términos: es una cosa persona. Como persona es sujeto; como cosa es objeto, en sentido estricto, del Derecho. No es posible construir lógicamente algunos principios jurídicos si no se atribuye al hombre esta doble posición. Basta, aún sin hablar de otros, la comparación entre el contrato de trabajo y la locación, o entre la lesión personal y el daño material, para demostrarlo. Si para arrastrar un carro alquilo un animal o si maltrato un animal de otro, nadie duda en reconocer que la cosa sobre la que se ha realizado el contrato, o se comete la falta, en cuanto constituye el objeto del derecho ejercido mediante el contrato, o lesionado por la falta, sea el animal. Por tanto, si alquilo o maltrato a un hombre en vez de un animal, ¿cómo no ha de ser el hombre la cosa contratada o perjudicada en el mismo sentido que en el caso anterior?".

Páginas más atrás hemos dejado escrito que un niño de doce años no sólo no puede contratar su trabajo para prestárselo a otro de u-

na mina, sino que tampoco puede, en las legislaciones civilizadas, trabajar en una mina de su propiedad. Pero hemos formulado tal afirmación conscientes de que está muy lejos de ser indiscutible. En muchas ocasiones -y ello puede explicar también la confusión doctrinal aludida- nuestros textos legales establecen prohibiciones no simplemente para trabajar como, a nuestro juicio, sería lo correcto, sino para trabajar mediante contrato. Y esto, naturalmente, plantea serias dificultades para el encaje de tales normas en la dogmática tradicional.

En la legislación Española el Código Civil dispone que pueden ser objeto de contrato "todos los servicios que no sean contrarios a las leyes o a las buenas costumbres".

La lógica exigiría, evidentemente, que un servicio no contrario a la Ley pudiera siempre ser objeto de contrato y en consecuencia que para prohibir un contrato fuera preciso prohibir la prestación o el servicio que constituye su objeto.

Sin embargo, la Ley del contrato de trabajo prohíbe el trabajo subterráneo, el nocturno, etc., en su título 7, que está encabezado por el Art. 170, según el cual "las disposiciones de este título regularán las relaciones de trabajo entre los menores de dieciocho años y los patronos y empresa". Puede, pues, inferirse de su contexto que lo prohibido es la contratación del trabajo y no el trabajo en sí mismo. Aparte de que las razones que justifican la especial protección dispensada por la Ley a los menores y que son, como ya hemos dicho, de índole educativa, moral y sanitaria o higiénica, tienen el mismo valor para el me

ner que trabaja por cuenta ajena que para el que lo hace con autonomía y subyugamos, por mantener el ejemplo, que en una mina de su propiedad existen otras disposiciones legales que prohíben ciertos trabajos, sin referirse nada a las contrataciones, y que permiten defender la tesis, aunque no se haga con absoluta convicción, de que el trabajo en las minas, o el peligroso o el insalubre, están prohibidos en España - con carácter general- a todos los jóvenes menores de determinada edad, con independencia de que tal trabajo se preste o no a través de un contrato, y con las únicas excepciones que derivan de las exigencias del aprendizaje y que más adelante señalaremos. No obstante, las distintas expresiones adoptadas a veces por el legislador hacen muy conveniente que se aclare legalmente este punto.

Todo hace, pues suponer que las prohibiciones se refieren más a los lugares de trabajo y al trabajo en sí mismo que al contrato a través del cual se presta en la mayoría de los supuestos.

Se trata de limitaciones administrativas por razones de salud pública, y en ese sentido se incluyen en ellas todos los menores, contrataos o no. El encaje del tema en el "objeto" del contrato constituye así no una arbitrariedad doctrinaria, sino la lógica consecuencia de la realidad de los hechos. A todos los lugares de trabajo suelen extenderse también los reglamentos de seguridad e higiene vigentes en los diversos países, lo que permite disponer de un argumento más en favor de la tesis de que lo prohibido es el trabajo y no el contrato, aunque naturalmente este último resulte decisivamente afectado por aquella prohi

eficiencia, como veremos en su momento.

En la actualidad, el principio general es el de que "los menores de catorce años y los que hayan cumplido esa edad no serán admitidos en ninguna clase de trabajo, si están sometidos a enseñanza obligatoria" salvo la excepción del Art. 114 Tr.

En conclusión podemos afirmar, tal como se ha señalado precedentemente, que lo prohibido son los trabajos en sí mismos, sin alusión a su contratación.

#### B) LA POSIBILIDAD O APTITUD PARA TRABAJAR.

La posibilidad de la prestación para el trabajador, que algunos autores denominan "aptitud para trabajar" y que se concreta en la posesión, por parte del trabajador, de las condiciones psicofísicas y técnicas, no plantea especiales problemas en el caso de los menores. Como en cualquier otro contrato, es claro que si el trabajador no puede materialmente hacer aquello a lo cual se comprometió, el contrato queda también afectado de nulidad.

#### C) LA DETERMINACION.

La prestación laboral de los menores ha de ser, no sólo lícita, sino también determinada. Y la prestación laboral se determina principalmente en función del tiempo durante el que se presta. De ahí que incluyamos en este punto cuanto hace referencia a la jornada máxima, a la duración del contrato, a los descansos y vacaciones que la legislación impone en favor de los trabajadores menores. Debemos adelan

por que estos cuatro aspectos están plasmados en los numerales SEXTO, SEPTIMO, NOVENO Y DECIMO DEL ART. 182 de nuestra Constitución Política, veamos:

1) LA JORNADA:

La duración máxima legal de la jornada de trabajo en nuestro Derecho Laboral, es de ocho horas diarias, por disposición del Art. 161 Tr. que desarrolla el principio constitucional del Art. 182 numeral sexto. Ambos preceptos tienen, naturalmente, carácter general y es compatible con ciertas reducciones y ampliaciones que se preceptúan o autorizan en consideración a determinadas clases de trabajo, por virtud del numeral Décimo del Art. 182 C.P.

Varias de estas reducciones han sido establecidas en favor, precisamente, de los menores de cierta edad, por ejemplos: a) El horario de los menores de catorce años y de los que hayan cumplido esa edad -si están sometidos a enseñanza obligatoria debe fijarlo el patrono, procurando que el trabajo y estudio sean compatibles (Art. 114 Tr.). Pero ¿cuántas horas diarias y semanales trabajarán estos menores? Más adelante daremos respuesta a esta y otras interrogantes que se han venido planteando: b) La jornada de los menores de dieciséis años, no podrá ser mayor de seis horas diarias y de treinta y cuatro horas semanales, en cualquier clase de trabajo. Tampoco podrán trabajar más de dos horas extraordinarias en un día (Art. 115 Tr.); c) El Art. 116 Tr. en su inciso último, se limita a decir que los menores de dieciocho años no podrán trabajar en horas nocturnas y no establece la jornada diurna; pero en el

Registro que está obligado a llevar el patrono figura el horario de ocho horas laborales (Art. 117 Tr.).

## 2) LA DURACION DEL CONTRATO DE TRABAJO.

Se sujeta a las reglas generales, es decir, que se entiende celebrado por tiempo indefinido, a menos que se estipulase que los primeros treinta días serán de prueba, va de suyo que dentro de este término, cualquiera de las partes pueden dar por terminado el contrato sin expresión de causa. La estipulación de plazo sólo tiene validez en los casos que enumera el Art. 25 Tr.

## 3) DESCANSOS :

a) Nocturno: como el inciso último del Art. 116 Tr. prohíbe el trabajo de los menores de dieciocho años en horas nocturnas; debe entenderse, pues, que con mayor razón se prohíbe el trabajo nocturno para los menores de catorce y dieciséis años; b) Semanal: El Art. 182 numeral séptimo C.P. consagra el derecho a un día de descanso remunerado, por esa misma razón, el Art. 171 Tr. establece con carácter general que todo trabajador tiene derecho a un día de descanso remunerado por cada semana laboral. Ese día es el domingo por disposición del Art. 173 Tr. Pero si se tratara de una empresa de trabajo continuo o de servicio público o de las que laboran normalmente día domingo, tiene el patrono la facultad de señalar otro día de la semana.

## 4) VACACION ANUAL:

El derecho aparece establecido en el numeral noveno del Art.

182 C.P., y se desarrolla en los Arts. del 177 al 189 Tr. De modo que la vacación es de quince días anuales, después de un año de trabajo con tínue en la misma empresa.

Con independencia de las normas sobre vacaciones anuales retribuidas, establecidas con carácter general, algunas legislaciones avanzadas como la Española, impone a las empresas la obligación de conceder a los trabajadores menores de catorce, dieciséis y dieciocho años, veinte días de vacación remunerada, cuando tengan que asistir a los Cur sillos de Formación organizados por el Frente de Juventudes. Las delegaciones del mismo deberán comunicar a las empresas, con la antelación mínima de un mes, los nombres de los trabajadores que hayan sido admitidos. Tal vacación se entienda remunerada y computable para efectos de antigüedad.

II) EL SALARIO.

Con carácter general, el legislador constitucional ha protegido el salario en los numerales Tercero y Cuarto del Art. 182 C.P. Ambos numerales refieren que el salario es inembargable; que debe pagarse en moneda de curso legal; que constituye crédito privilegiado, etc.

Quizá por estas disposiciones de carácter general, el Legislador Secundario no estableció disposiciones especiales para referirse al salario de los menores.

Como más adelante se verá, en muchas de las legislaciones Europeas y Latinoamericanas, existen disposiciones que se refieren a la

Disponibilidad del salario por parte del menor. La Legislación Española tiene un precepto según el cual, "si el representante legal de una persona de capacidad limitada la autoriza expresa o tácitamente para realizar un trabajo, queda ésta también autorizada para ejercitar los derechos y cumplir los deberes que se derivan de su contrato y para su cesación. La autorización, no obstante, podrá ser condicionada, limitada o revocada por el representante legal". Como consecuencia lógica de este precepto general, "será válido el pago hecho al menor, de la remuneración de su trabajo si no consta la oposición del padre, o de la madre."

La doctrina española es de opinión que "percibir el salario es un acto íntimamente conexo al ejercicio del trabajo, pero disponer del salario es cosa diversa, y no necesariamente conexa al ejercicio profesional del trabajo"... Como el padre y el tutor administran los bienes del menor, no escapa a tal administración el dinero obtenido por el menor con su trabajo".

En la legislación Italiana, los bienes que adquiere el menor con su trabajo, no están sujetos al usufructo legal del padre y pertenecen exclusivamente al menor, que no tiene, sin embargo, la libre disponibilidad de los mismos. Nuestro Código Civil dispone en su Art. 255 que "los padres gozan del usufructo de todos los bienes del hijo de familia que está bajo su cuidado, exceptuándose los bienes adquiridos por el hijo en el ejercicio de todo empleo, de toda profesión liberal, de toda industria, de todo oficio. Se refiere en este sentido al peculio profesional o industrial del hijo de familia.



José Castorena, en su Manual de Derecho Obrero dice: "Es precisamente en vista del abuso que se cometía en la persona del menor, que el legislador asentó el principio de protección obrera: para trabajo igual, salario igual sin distinción de edad". El principio del pago personal del salario, persigue que sea el menor y no su representante quien reciba el dinero, y esto por razones obvias.

El Art. 123 Tr. dice: "Los trabajadores que en una misma empresa o establecimiento y en idénticas circunstancias, desarrollen igual labor, devengarán igual remuneración, cualquiera que sea su sexo, raza, credo o nacionalidad".

El Art. 135 Tr. en su primera parte refiere: "el salario deberá pagarse al propio trabajador", con ello, pues, se protege el salario del menor.

De Ferrari, refiriéndose al salario de los menores de 18 años apunta: que si desempeñan labores similares a las de los adultos, tendrán derecho a percibir los mismos sueldos que éstos. Tales normas descansan en el principio de equidad, ya que no existe razón alguna para reducir el monto de la remuneración cuando se intercambian, por el contrato, los mismos valores.

#### 6) OTRAS PARTICULARIDADES DEL CONTRATO.

En legislaciones laborales avanzadas se dispone que "todas las empresas industriales que tengan a su servicio más de veinte trabajadores fijos, estarán obligadas a facilitar a sus trabajadoras menores de

catorce, dieciséis y dieciocho años de edad, un "MONO" azul mahón como prenda o uniforme de trabajo. Tal parece esto una trivialidad o una pedreguez, pero es lo que actualmente están demandando o exigiendo muchos Sindicatos de Trabajadores en nuestro país afiliados al Bloque Popular Revolucionario.

#### 7) TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO DE LOS MENORES.

Aún cuando no existen normas especiales para la terminación del contrato de trabajo de los menores, existe una causa "absolutamente típica de extinción": Al cumplir el menor dieciocho años de edad, el contrato de trabajo se extinguirá "ipso jure" como tal contrato de trabajo de menor, con las especialidades que entraña y hemos examinado, para dar lugar generalmente al nacimiento de un contrato de trabajo típico.

Esto es en cuanto al menor que llega a cumplir la mayoría de edad laboral. Pero en cuanto al menor de catorce años o el que haya cumplido esa edad y siga sometido a la enseñanza obligatoria, como a tenor del Art. 115 Tr. deben contratar por medio de sus representantes legales, y a falta de éstos, por medio de las personas de quienes dependen económicamente o de la Procuraduría General de Pobres; en la práctica, dicha autorización puede ser revocada por dicho representante legal, por lo que es frecuente que el menor abandone el trabajo y no se presenta al Departamento de Mujeres y Menores a informar del porqué ha dejado el trabajo. Además dicen los laboristas, que como la voluntad

del trabajador es causa de terminación del contrato de trabajo, aunque el trabajador sea menor de catorce años, la autorización para contratarlo, es también para la cesación del contrato, y así debe entenderse.

Dentro de las causales de terminación del contrato señaladas en los Arts. 48, 49, 50, 53 y 54 Tr. no aparece ninguna norma especial para dar por terminado el contrato de trabajo de un menor, quizá porque se trata del trabajo sujeto a regímenes especiales. En opinión de algunos entendidos en esta disciplina el Contrato de Trabajo de los menores se extingue por las causas generales del contrato de trabajo, ya que el Art. 118 Tr. dice: "En lo que no estuviere especialmente previsto en este título, se aplicará lo que para el caso dispongan las normas y principios generales de este Código".

## CAPITULO III

### LA PROTECCION DE LOS MENORES EN

### LOS ORDENAMIENTOS EXTRANJEROS

#### I) EN LA LEGISLACION EUROPEA

##### A) ALEMANIA

La nueva ley de 1960 que regula el empleo de los niños y los jóvenes como aprendices, obreros, empleados, aspirantes y meritorios, prohíbe en general el empleo de niños, admitiendo excepciones en materia de representaciones artísticas, para las que se exige que el guardador legal del interesado solicite permiso de la autoridad inspectora, que lo concederá cuando estén garantizadas las medidas adecuadas, protectoras de salud, moralidad y educación, determinando dicha autoridad cuánto tiempo y a qué horas podrá emplearse un niño, y regulando también las pausas de descanso, la duración máxima de su permanencia diaria en el lugar de trabajo y el trabajo en domingos y festivos. Cuando son mayores de doce años, pueden ser empleados en la agricultura en tareas de ayuda, adecuadas y ligeras, siempre que sean de carácter ocasional, y no regular.

Respecto a los jóvenes, se impone restricciones para excluirles de los trabajos peligrosos y de las tareas a destajo o en serie, obligando a los empresarios a adoptar medidas de protección de salud y

moralidad, prohibiendo que se les suministre alcohol y trabajo y que se les impongan castigos corporales. Se imponen reconocimientos médicos en el momento del ingreso y durante el empleo.

El empresario debe conceder a los jóvenes el tiempo necesario para el cumplimiento de sus obligaciones legales de escolaridad profesional y el tiempo de enseñanza en la escuela profesional, incluido el recreo, se computará como tiempo de trabajo, abonándose la correspondiente remuneración.

El descanso nocturno comprenderá un período de doce horas ininterrumpidas, como mínimo, y en todo caso, el intervalo que media entre las ocho de la tarde y las seis de la mañana, con ciertas excepciones en el ramo de hostelería. Los sábados y en las fechas de 24 y 31 de diciembre, los jóvenes menores de dieciséis años no podrán trabajar después de las dos de la tarde, aplicándose la misma norma a los mayores de esa edad empleados en empresas que trabajen con un solo turno. Está prohibido también el trabajo de los jóvenes en domingos y festivos salvo excepciones en hostelerías, centros sanitarios, mercados, actividades musicales y teatrales y emisiones directas de radio y televisión, siempre que actúen en las mismas como intérpretes.

Uno de los temas que la doctrina discute es el de si la prohibición de emplear menores, o de emplearlos de manera determinada, supone únicamente la imposición de penas a quienes la infrinjan o lleva también acarreada la nulidad del contrato, partiendo del artículo 134 del B.G.B. según el cual "un negocio jurídico que vaya contra una pro-

hibición legal es nulo, si otra cosa no se deduce de la Ley", entiende que los contratos de trabajo celebrados con infracción de una de aquellas prohibiciones son, pues, nulos, si bien la nulidad no produce efectos en cuanto al trabajo ya prestado, sino sólo para el futuro.

## B) FRANCIA

Los menores no pueden ser admitidos al trabajo antes de su regular liberación de la obligación escolar, la cual dura hasta los catorce años; pero mientras no concluyan su último año escolar, los menores no pueden ser admitidos al trabajo.

Los inspectores de trabajo pueden exigir un examen médico de los menores de dieciséis años para constatar que el trabajo que realizan no excede de sus fuerzas; en caso contrario, pueden exigir el despido del menor, tras un examen médico contradictorio, en el supuesto de que los padres lo reclamen.

Existen, naturalmente prohibiciones de ciertos trabajos, así los menores de dieciséis años no pueden ser empleados en representaciones de circo, de acrobacia, etc., y a los menores de dieciocho años se les prohíbe trabajar en las minas.

Por lo que se refiere a la admisión al trabajo, todo menor debe estar provisto de un certificado expedido por el Secretario de Orientación Profesional, en el que ha de indicarse los oficios que se consideran peligrosos para la salud del menor. Asimismo, los Alcaldes

deben expedir una Cartilla en la que consta la edad y la naturaleza de los trabajos que ejecuta, el empresario debe llevar un registro de los menores. Los contratos de trabajo celebrados contra estas regulaciones están afectados de nulidad, sin perjuicio de las penas o sanciones en que incurren los padres y empresarios.

Respecto de la jornada de trabajo, no se les permite trabajar por la noche.

En materia de vacaciones, se les ha otorgado el derecho a una vacación de dos días por cada mes de trabajo realizado, sin que la duración total pueda exceder de veinticuatro días.

#### C) BELGICA

La ley de 1889 fijó en doce años la edad mínima para el trabajo en la industria, y estableció especiales medidas de protección para la juventud de doce a dieciséis años, La Ley de 1911 prohibió el trabajo en las minas de los menores de catorce años, asimismo se prohíbe el trabajo en industrias peligrosas e insalubres. Otro Real Decreto de 1927 prohíbe a los menores de dieciséis años el trabajo en teatros, etc.

#### D) INGLATERRA

La legislación inglesa prohíbe el trabajo de los niños en edad escolar obligatoria, en minas, industrias manufactureras, construcción de barcos, reparación y transporte de mercadería. A su vez los me

nores de dieciocho años no pueden limpiar máquinas en funcionamiento ni trabajar en otras que se consideren peligrosas, por ejemplo con guillotinas, prensas, etc. Se prohíbe su trabajo en ciertos procesos en que se utiliza plomo o cinc. La jornada de los menores de dieciséis años se limita a cuarenta y cuatro horas semanales y no pueden hacer horas extraordinarias. Se prohíbe en general, su trabajo los días domingos y días festivos.

#### E) ITALIA

La edad se fija por ley en los catorce años, coherentemente con la norma que fija hasta esa edad la obligación de la instrucción elemental. Pero la ley de 1961, fijó la edad profesional en los quince años, a pesar de ello, las leyes consienten el empleo excepcional del menor a partir de los trece años de edad, cuando hayan conseguido aprobar el quinto curso elemental u otro más elevado, según el ayuntamiento donde residen.

Se prohíbe el trabajo de los menores de dieciséis años en las minas.

También se prohíbe el trabajo nocturno a los menores de dieciocho años. Y se obliga a los menores de quince a presentar un certificado médico en que resulte probada su condición física, el cual debe ser transcrito en la Cartilla de Trabajo.

F) ESPAÑA.

A los menores de dieciséis años se les prohíbe todo trabajo subterráneo de minas, canteras, túneles, alcantarillados y demás trabajos análogos que no se ejecuten en la superficie o en cielo abierto. Estos menores no pueden ni siquiera contratar su aprendizaje como profesionales de la minería.

También se les prohíbe el trabajo en talleres en los que se confeccionen escritos, pinturas, emblemas y demás objetos que puedan herir su moralidad. Asimismo se les prohíbe el trabajo en espectáculos taurinos, pues estos menores no podrán tomar parte en corridas de toros, novillos ni becerros.

La ley les prohíbe el servicio doméstico cuando el menor carece de certificado de estudios primarios.

En cuanto a los menores de dieciocho años, la ley les prohíbe los siguientes trabajos: los subterráneos, el engrase, limpieza y reparación de máquinas en marcha, el manejo de prensas, guillotinas, cinzoles, sierras de cinta o circulares, taladros, y en general las que representen peligro de accidentes. También se les prohíbe cualquier trabajo que se realice a más de cuatro metros de altura sobre el suelo, el trabajo en los buques en calidad de fogonero, palero y bodeguero, el trabajo con materias inflamables peligrosas o insalubres, lo mismo que el trabajo en cualquier actividad que suponga un riesgo de exposición o radiaciones ionizantes.

## 2) EN AMERICA LATINA

### A) ARGENTINA

Respecto a los menores de edad, de conformidad con la ley, se establece una prohibición absoluta de trabajar, a los menores de 12 años, en cualquier actividad, por cuenta ajena, La prohibición se extiende a los mayores de esta edad, si no hubieren completado la instrucción obligatoria, pudiendo por excepción autorizarse el trabajo de éstos por el Ministerio de Menores, si fuere indispensable para la subsistencia de los mismos o de sus padres o hermanos y se trate de trabajos ligeros, no nocivos a su salud y que no excedan de dos horas diarias.

Se establece además otra prohibición a los menores de 14 años, en los trabajos de servicios domésticos, explotaciones o empresas industriales y comerciales, públicas o privadas, de lucro o beneficencia, a excepción de los establecimientos en que sólo trabajen miembros de la misma familia.

En igual modo se prohíbe a los menores de 14 años, ejercer por cuenta propia o ajena, profesión alguna que se ejerza en las calles, plazas o sitios públicos, prohibición que se extiende a la mujer soltera menor de 18 años.

Por encima de los catorce años, y hasta los dieciocho, los menores necesitan un permiso de trabajo, que otorga la Comisión Nacional de Aprendizaje y Orientación Profesional, después de un examen mé-

dico, que sirve al menor para obtener la libreta sanitaria, extendida por el Ministerio de Salud Pública. El examen médico se revisa periódicamente. Además del permiso de trabajo, la Comisión Nacional de Aprendizaje otorga al menor la libreta de trabajo, en la que se contienen datos sobre la identidad del menor, grado de instrucción alcanzado y cuántos antecedentes se consideren oportunos. Los patronos deben exigir esta libreta y anotar en ella el tipo de empleo y el sueldo o salario del menor.

Por virtud de un Decreto de 1944, los establecimientos industriales, en general, no pueden ocupar menores más que hasta el 30% sobre los veinte primeros obreros y hasta el 10% sobre el excedente.

A estos menores de dieciocho años les está prohibido el trabajo en industrias peligrosas o insalubres, así como los trabajos que, realizados en industrias permitidas en sí mismas, tengan carácter "pesado", "fatigante" o "antihigiénico", estableciéndose, además, normas especiales en materia de higiene y seguridad por razón de la inexperiencia de tales menores.

En caso de accidente de trabajo o de enfermedad de un menor, si se comprueba que su causa es sólo el hallarse en un lugar de trabajo en el que su presencia es ilícita, el accidente o la enfermedad son considerados -sin más- como resultantes de culpa del patrono.

Existen además, naturalmente, restricciones en materia de descanso, jornada y trabajo nocturno.

Y así, por virtud del artículo 7° de la Ley II.317, los menores de dieciocho años que trabajan con horario discontinuo deben disponer de un descanso de dos horas al mediodía, con ciertas excepciones, que no caben, en cambio, cuando se trata del descanso dominical de los menores de dieciséis años.

En tema de jornada, los menores de catorce a dieciséis años no pueden trabajar más de cuatro horas diarias o veinticuatro semanales en la empresa, sin perjuicio de completar la jornada con trabajos teóricos o prácticos de carácter estrictamente formativo. Según el artículo 29, los menores de dieciséis a dieciocho años pueden cumplir, en principio, la jornada máxima legal; pero el artículo 30 dispone que la autoridad competente puede determinar restricciones, tratándose de trabajos pesados o fatigantes o de carácter antihigiénico. Cuando estos menores no hubieran terminado todavía los cursos de aprendizaje, el tiempo de trabajo debe distribuirse en la forma que establezca la reglamentación respectiva. Las prolongaciones de la jornada admisibles en la legislación, no comprenden a estos menores.

Respecto del trabajo nocturno, está prohibido hasta los dieciocho años, discutiéndose si tal prohibición afecta al trabajo artístico. Krotoschin entiende que sí, y sin ignorar que existen fallos que admiten el trabajo nocturno de menores, incluso de catorce años, argumenta que tales fallos sólo pueden considerarse correctos si el trabajo de tales menores se considera autónomo, invocando en apoyo de su tesis, tanto la legislación nacional argentina como el Convenio Interna-

cional número 33.

La ocupación de menores de forma contraria a las disposiciones de la Ley se sanciona con multa. Si el contrato se hubiese hecho con el objeto de ocupar a un menor en un trabajo prohibido sería nulo como tal, por virtud del artículo 21 del Código Civil, sin perjuicio de los derechos surgidos de la relación efectiva del trabajo. La vigilancia de las disposiciones que afectan al trabajo de los menores está a cargo de la Dirección General de Aprendizaje y Orientación Profesional, y tanto el patrono como los padres y tutores deben facilitar tal vigilancia, incurriendo, en caso contrario, en la correspondiente responsabilidad.

#### B) BOLIVIA

Se prohíbe todo trabajo a los menores de catorce años y los menores de dieciocho están excluidos del trabajo nocturno y de las ocupaciones peligrosas, insalubres o pesadas, o que perjudiquen su moralidad y buenas costumbres. Los patronos con menores a su servicio deben tomar las medidas conducentes a garantizar su salud física y comodidad en el trabajo.

Según el Código Civil Boliviano, son menores de edad las personas de uno u otro sexo que no hubiesen cumplido 21 años. No pueden contratar ni obligarse sin la autorización de sus padres, tutores, o, en defecto de éstos, del Juez competente. Las mujeres casadas, que antes de la reforma de la Constitución de 1947, se hallaban igualmente

prohibidas de contraer sin la autorización marital o la subsidiaria judicial, ahora gozan de igualdad de derechos y deberes con sus cónyuges, según el artículo 104 de la Constitución de 1967.

De acuerdo con la legislación del trabajo, la incapacidad civil de los menores de 21 años y mayores de dieciocho es salvado autorizándoles expresamente apactar contratos de trabajo (artículo 8°), "salvo oposición fundada de sus padres o tutores". Los menores de 18 años y mayores de 14 requieren la autorización paterna o tutorial, y en su defecto, la del Inspector del Trabajo. La oposición del padre o del tutor sólo puede fundarse en que al menor no le falta el sustento necesario en su hogar y que, por consiguiente, no necesita trabajar. Este extremo debe ser probado para que surta la anulación del contrato.

El artículo 54 de la L.G.T. contiene una garantía de protección del salario de los trabajadores menores de ambos sexos y asimismo de las mujeres casadas, al disponer que "recibirán válidamente sus salarios y tendrán su libre administración"; con lo que se trata de impedir que el marido vicioso o el padre y el tutor faltos de escrúpulos los pretendan lucrar con el fruto del trabajo de aquéllos.

La protección del salario de la mujer casada y de los menores, se manifiesta en el artículo 54 de la L.G.T., antes citado.

Por el artículo 45 del DP., la madre puede percibir hasta el 50% del salario de sus hijos menores, en defecto del padre y sin alegar causa alguna en ejercicio de la patria potestad que le correspon-

de y como institutriz legal de los menores.

Aparte de las restricciones legales acerca de la contratación de mano de obra femenina y de menores de 18 años, que se estudia en el Contrato Individual de Trabajo, existen otras limitaciones que llegan a la prohibición de admitir a mujeres y menores en ciertos trabajos considerados peligrosos para su salud o su moralidad, o que podrían afectar desfavorablemente a su porvenir. Al dictar medidas de especial protección al trabajo de mujeres y menores, el Estado realiza una obra de elemental previsión, pues, se tiene presente que los niños serán los hombres de mañana, y las mujeres, las madres de las futuras generaciones, y protegiéndoles se ampara al hogar y a la familia.

El trabajo manual del menor, sin que alternen con su concurrencia a la escuela, significa privarle de las posibilidades de instruirse y adquirir una cultura suficiente para sus deberes de ciudadano y de elemento útil a la sociedad. De ahí la obligación de las empresas con más de cincuenta obreros de mantener una o más escuelas para dicha finalidad. Asimismo, los menores aprendices, deben disponer de las horas necesarias para asistir a la escuela. El capítulo VI, Título 4° de la L.G.T. prohíbe el trabajo de los menores de 14 años, de uno u otro sexo, salvo el caso de aprendices sujetos a contrato especial. Los menores de 18 años sólo pueden trabajar durante el día, excepto en labores de enfermería, servicio doméstico y afines; tampoco pueden contratarse para tareas superiores a sus fuerzas o que retarden su desarrollo normal; las ocupaciones peligrosas o insalubres son prohi

bidas, así como aquellas que perjudiquen su moralidad.

C) BRASIL

En la consolidación brasileña, aparte de la prohibición general a los menores de catorce años que ya indicamos, al menor de dieciocho años se le prohíbe el trabajo nocturno y el que se desarrolla en locales peligrosos para su salud o moralidad.

Para ejercer el trabajo en calles y plazas se requiere autorización del Juez de Menores, que comprobará si le resulta indispensable para la propia subsistencia o la de sus padres, abuelos o hermanos, y si de tal ocupación puede derivar perjuicio a su moralidad. El artículo 406 regula el trabajo no inferior a once horas, prohibiéndose, salvo excepciones, las horas extraordinarias. Los artículos 415 y siguientes establecen los requisitos administrativos para la admisión al trabajo (cartilla de trabajo, certificados médicos, certificado de estudios primarios, etc.)

D) COLOMBIA

El artículo 171 del Código sustantivo del Trabajo prohíbe el trabajo nocturno de los menores de dieciséis años, con excepción del servicio doméstico, entendiéndose Ortega Torres que la violación a tal prohibición acarrea nulidad absoluta "por ilicitud del objeto". El artículo 242 prohíbe a los mismos menores los trabajos peligrosos, insalubres o que requieran grandes esfuerzos.

El artículo 29 del Código de Tr. dispone, por ello, que "tienen capacidad para celebrar el contrato individual de trabajo todas las personas que hayan cumplido dieciocho años de edad".

Esta capacidad, como es obvio, comprende no sólo la plenitud de facultades para contraer el vínculo laboral, sino para ejercer la acción o acciones que puedan derivarse del mismo, en orden a buscar, a través de los organismos jurisdiccionales del Estado, la protección especial que la Constitución y las leyes garantizan al trabajo humano asalariado.

Los menores de la edad indicada, hombres o mujeres, tienen una capacidad semi plena para los mismos actos. Están autorizados para celebrar el contrato siempre que dispongan de una autorización especial escrita de sus representantes legales (el padre, en primer término, o la madre, según el caso), o del inspector del trabajo, el Alcalde Municipal, o el Inspector o Corregidor de Policía del lugar donde el acto va a celebrarse. En este aspecto parece que el derecho del trabajo colombiano quisiera mantener las pautas del derecho civil tutelados de la autoridad familiar. Por eso no es supérfluo considerar que en aquellos casos en que, teniendo el menor, padres presentes que no se avengan justificadamente a conceder la autorización necesaria, el funcionario público no debe concederla. Pero, además, dicha autorización se explica por el afán del legislador de velar porque el trabajo de los menores no se cumpla en oficios peligrosos para su salud o para su formación moral.

Ahora bien, una vez concedida la autorización de que se habla, el menor adquiere el goce pleno de sus derechos como parte en el contrato de trabajo, de modo que para cualquier acto posterior que con él se relacione, no precisa nueva autorización. Así lo dispone el numeral 2° del artículo 30 de la obra citada, al afirmar que "concedida la autorización, el menor puede recibir directamente el salario, y llegado el caso, ejercitar las acciones legales pertinentes".

#### E) ECUADOR

El Código de Trabajo del Ecuador prohíbe a los menores de dieciocho años el trabajo nocturno, en industrias peligrosas o insalubres y su contratación para trabajar fuera del país castigando con multas las infracciones.

Quizá las fuentes más valiosas de cualquier país son los niños, o sea los futuros ciudadanos, que por lo mismo merecen mayor protección; por eso es que las primeras leyes de amparo dictadas en el mundo fueron para ellos. Se sabe perfectamente que el crecimiento de los adolescentes es gravemente comprometido por la fatiga, el aire contaminado de las fábricas, el polvo, los vapores peligrosos y otros factores negativos de la industria; además, el niño no puede desarrollar sus facultades mentales porque no concurre a la escuela, eliminando así la posibilidad de ser ciudadano útil y competente para la producción nacional.

F) CHILE

Las antiguas reglas del derecho común relativas a la capacidad se han modificado sustancialmente en el derecho social chileno, sean en el Código del Trabajo o de las mujeres y de los menores. Es sensible que el Código no haya implantado a este respecto una reglamentación única y uniforme para empleados y obreros. Puede contratar libremente sus servicios como obreros y también como empleados, los mayores de 18 años de ambos sexos, quienes para los efectos de las leyes sociales serán considerados como mayores de edad; según el Código Civil la mayor edad es de 21 años, y hasta hace algunas décadas era de 25. Los menores de 18 años y mayores de 14, para contratar sus servicios, necesitan de la autorización expresa del padre o de la madre o en su defecto de las personas que tengan al menor a su cuidado. Estos menores perciben libremente sus remuneraciones, pero no les es permitido trabajar en labores que la ley o los reglamentos consideren peligrosas, insalubres o perjudiciales, y se les prohíbe trabajar más de ocho horas diarias; queda prohibido a los menores de 18 años y a las mujeres el trabajo nocturno en establecimientos industriales, salvo en aquellos en que trabajen miembros de una misma familia. Los menores de 14 años y menores de 12, podrán trabajar siempre que hubieren cumplido con sus obligaciones escolares, pero no podrán hacerlo en los establecimientos industriales ni aún en calidad de aprendices, excepto en los que se empleen únicamente personas de una misma familia, es deplorabile que se permita el trabajo a niños menores de 14 años; impelidos a menudo por la miseria de sus padres; con frecuencia ese trabajo

de infancia en condiciones perjudiciales en los aspectos fisiológicos, morales y educativos. No se permite el trabajo de niños menores de 14 años en las representaciones públicas en los teatros, circos, cafés o cualquier otro lugar de diversión con fines de lucro; sin embargo, el gobernador, podrá autorizar excepcionalmente el empleo de niños para representar piezas determinadas. Se dejarán libres por lo menos dos horas diarias de las destinadas al trabajo, pero sin remuneración, a los menores de 18 años que no hayan recibido instrucción escolar. Es sensible que en el Código de Trabajo no se reglamente el contrato de aprendizaje; son brevísimas las referencias a los aprendices, tanto en su texto como en otras leyes; tal vacío es deplorable en un país que necesita mano de obra calificada.

Los mayores de 18 años, de igual modo que los obreros, pueden contratar libremente sus servicios como empleados, y los menores de 18 años necesitarán autorización expresa de su representante legal, y en su defecto de la madre, o del abuelo, o de las personas que los tengan a su cuidado; para contratar los servicios de un menor de 14 años, se exigirá certificado de haber cumplido con la obligación escolar; por razones de orden fisiológico, moral y social, debería prohibirse totalmente la contratación como empleado a un menor de 14 años. Los empleados menores de 18 años y las mujeres casadas reciben y disponen libremente de sus remuneraciones.

## 9) MÉJICO

Por virtud del artículo 123, de la Constitución, no podía ser objeto de contratación el trabajo de los niños menores de doce años. "Nuestro precepto -escribía Mario de la Cueva- era realmente avanzado en el año 1917, pero marchamos con lentitud en esta materia; hasta la fecha no ha ratificado Méjico la Convención de Washington". Sin embargo, en 1962, dicho artículo ha sido reformado, prohibiendo la utilización de los menores de catorce años, como hemos dicho ya.

Dado que, a partir de los dieciséis años, el menor se equipara al trabajador adulto, la protección se extiende desde los catorce hasta los dieciséis y la consagra, en principio, el artículo 123, A. II y III de la Constitución, reformado que prohíbe las labores insalubres y peligrosas, el trabajo nocturno en la industria, y a partir de las diez de la noche en los demás sectores, e impone una jornada máxima de seis horas. La fracción XI les prohíbe las horas extraordinarias y la XXVII declara nulas las condiciones del contrato que supongan renuncia a los derechos consagrados por las Leyes en favor de los trabajadores.

El artículo 22 de la Ley Federal de Trabajo, también reformada en 1962, aplica específicamente esa sanción de nulidad a las condiciones que estipulen trabajos para niños menores de catorce años, las que fijen horas extraordinarias para los menores de dieciséis y las que establezcan salariales por razón de edad. El capítulo VII bis de la ley, dedicado al trabajo de los menores, lo declara sujeto a vigi-

lencia y protección especiales de la Inspección de Trabajo, exige certificado médico inicial y otros periódicos de aptitud para el trabajo, y prohíbe la utilización de los menores de dieciséis años en "expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato, trabajos susceptibles de afectar su moralidad o sus buenas costumbres, trabajos ambulantes sin autorización de la Inspección, trabajos subterráneos o submarinos, labores peligrosas o insalubres, trabajos superiores a sus fuerzas o que puedan impedir o retardar su desarrollo físico normal, los nocturnos industriales y los no industriales después de las diez de la noche y los demás que determinan las leyes".

La ley considera labores peligrosas o insalubres las mismas que señala para la mujer y puntualiza la disposición sobre la jornada de seis horas, imponiendo que se divida en dos períodos máximos de tres horas y con un descanso entre ellos de una hora por lo menos. Junto al trabajo en horas extraordinarias, prohíbe el que tiene lugar en domingos y festivos, con obligación para el patrono que viole esta prohibición de pagar el doble del salario normal. Garantiza un período anual de vacaciones pagadas de dieciocho días laborales por lo menos, e impone a los patronos determinadas obligaciones para el adecuado control de estas medidas.

El renombrado laboralista mejicano Mario de la Cueva sigue exponiendo: la relación de trabajo en la que intervenga como trabajador un menor de doce años estará afectada de una especie de nulidad absoluta.

El patrono no sólo puede, sino que debe dar por terminada la relación desde que tenga conocimiento de la menor edad del trabajador, tal como se desprende del carácter imperativo del derecho del trabajo, que se impone por igual a trabajadores y patronos y de la fracción III del artículo 22 de la Ley, y nada importa el tiempo que hubiere transcurrido.

Esta causa de nulidad cosa tan pronto como el menor alcanza la edad mínima de admisión al trabajo. El trabajador, a partir de esa fecha, no podrá ser despedido, ni aún a pretexto de que, en su origen, estuvo viciada la relación de nulidad absoluta y ello por la razón de que, para juzgar una relación de trabajo, debe atenderse, no a su origen, sino, según lo dicho al hablar de la naturaleza de la relación de trabajo, de acuerdo con la realidad existente al momento de plantearse un conflicto; podría decirse que esta consecuencia es una explicación de la regla de no retroactividad en perjuicio del trabajador.

El principio de no retroactividad, lleva a la conclusión de que el patrono no puede, por ningún concepto, retener los salarios que hubiere devengado el menor.

La incapacidad del menor de dieciséis años y la prohibición para la mujer casada de celebrar, en determinados casos, contrato de trabajo, sólo dan lugar a una nulidad relativa. Son, pues, el incapaz, su representante legal o el marido, quienes podrán dar por terminada la relación de trabajo, en tanto subsiste la incapacidad o prohibición.

También en estas hipótesis y por idénticos motivos, debe res-  
notarse la regla de no retroactividad en perjuicio del trabajador.

Los mayores de dieciséis años tienen plena capacidad para ce-  
lebrar el contrato de trabajo, percibir sus salarios e intentar las ac-  
ciones que les competen contra el patrono. Respecto a los menores de die-  
ciséis años, dijimos que la ley civil acude en su ayuda, permitiéndoles  
percibir sus salarios.

Las anteriores disposiciones tienen plena razón. En una fami-  
lia unida no existirán nunca problemas; en cambio, donde el padre no  
cumple con sus obligaciones, es indispensable que la ley garantice a la  
mujer y a los hijos la percepción de sus salarios.

El derecho protector de las mujeres y de los menores es la su-  
ma de normas jurídicas que tiene por finalidad proteger especialmente  
la educación, el desarrollo, la vida y la maternidad, en sus respecti-  
vos casos, de los menores y de las mujeres, en cuanto a trabajadores.

El derecho protector de las mujeres y de los menores ha corri-  
do una particular evolución y guarda una especial posición en la vida de  
nuestro actual derecho del trabajo: en el pasado, el derecho protector  
de las mujeres y de los menores era un capítulo del derecho individual  
del trabajo y algunas doctrinas y legislaciones lo consideran todavía  
incluido en él. Sus caracteres específicos, sus especiales propósitos y  
la importancia que fue adquiriendo, le convirtieron en una parte inde-  
pendiente y autónoma dentro del estatuto laboral. En esta segunda época

de su evolución, el derecho protector de las mujeres y de los menores, juntamente con el derecho individual del trabajo y la provisión social, integró los que hemos denominado, el núcleo del derecho de trabajo, que es, según sabemos, las normas que procuran la satisfacción inmediata y directa de las necesidades humanas y que, por ello, constituyen la finalidad última, permanente y suprema del derecho del trabajo; en consecuencia, los principios base del derecho protector de las mujeres y de los menores fueron los mismos que encontramos para el derecho individual del trabajo y para la provisión social. Parece que el derecho individual del trabajo se está vengando de su derrota, porque el derecho protector de las mujeres y de los menores está perdiendo su individualidad en beneficio de la provisión social y, especialmente, de la seguridad social del futuro. La protección a los menores de edad está pasando a ser, por razón natural, una norma de provisión social y es el punto de arranque para la seguridad social; esa norma tiene que ir acompañada de normas que permitan la subsistencia, la educación, la instrucción y la preparación profesional de los menores, asuntos que no pueden depender, exclusivamente, del derecho del trabajo.

El derecho protector de las mujeres y de los menores es una réglementation especial, o, según lo expresa la doctrina alemana, es una protección más acentuada en beneficio de las mujeres y de los menores trabajadores. Esta manera de plantear el problema significa que las mujeres y los menores trabajadores gozan de la protección general que o tene el derecho del trabajo a todos los obreros, pero por razones particulares, la protección es más acentuada; así, por ejemplo, las normas

sobre vacaciones o protección al salario se aplican íntegramente a estos trabajadores, pero la jornada de trabajo de los menores es más reducida que la de los restantes obreros.

La protección particular que se otorga a las mujeres y a los menores no es por motivo de incapacidad y menos aún de inferioridad. El hombre o la mujer son contemplados como seres, pero, por las funciones naturales y sociales de unos y otras, la ley ha tenido necesidad de dictar normas especiales, que permitan a la mujer el cumplimiento de sus funciones naturales y sociales.

El derecho protector de los menores es un conjunto de disposiciones que tienen por propósito asegurar la educación, el desarrollo físico, la salud y la moralidad de estos trabajadores. Es doloroso reconocer que el derecho mexicano se encuentra sumamente atrasado; las legislaciones de la América del Sur han dado un ejemplo que es urgente seguir.

La protección a los menores es el acto inicial del derecho del trabajo, en 1892. A partir de esa fecha, casi no existe Estado en donde no se hayan dictado medidas en favor de los niños y de los jóvenes, tanto más que la Iglesia Católica estaba profundamente interesada

en que, por lo menos, se garantizara su instrucción religiosa. Pero fué Alemania el país que, recogiendo el ejemplo de Inglaterra, marcó el rumbo de la legislación.

El derecho mexicano prohíbe, según vimos precedentemente, el trabajo de los menores de doce años. Pues bien, nuestra legislación laboral entiendo por menores a aquellas personas de ambos sexos que no han cumplido dieciocho años; en consecuencia, el derecho protector de los menores se refiere a estos trabajadores. El derecho protector de los menores como trabajo con la protección a las mujeres; las diferencias fundamentales se relacionan con la limitación de la jornada de trabajo y con algunas modalidades para las labores antisociales, insalubres y peligrosas.

La fracción III del artículo 123 de la Constitución previene que la jornada de los menores de dieciséis años no podrá ser mayor de seis horas, disposición que tiene con finalidad, según expresamos, a la vez que protege el desarrollo físico del menor, permitirle asistir a las escuelas.

La Fracción II del artículo 123 prohíbe a los menores, igual que a las mujeres, el trabajo nocturno industrial y en los establecimientos industriales después de las diez de la noche. La fracción XI del mismo artículo 123 prohíbe también a estos trabajadores el servicio en horas extraordinarias.

Vimos anteriormente que la Ley Federal del Trabajo había extendido la prohibición contenida en la Constitución, al no permitir el

trabajo de las mujeres en los expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato. Además de esta prohibición, que también abarca a los menores, no permite la Ley, de acuerdo con la fracción I de su artículo 136, el empleo de los menores en casas de asilación, medida particularmente importante para las mujeres menores, pues tiende a evitar su prostitución.

#### H) VENEZUELA

La materia se regula, no sólo por la Ley de Trabajo del año 1936, posteriormente reformada, sino también por el Estatuto de menores de 1940.

Desde 1938 está prohibido admitir en las empresas industriales, comerciales y mineras, a los menores de catorce años de edad. La prohibición se la extiende al trabajo doméstico a partir del Estatuto de Menores, pero continúa vigente la excepción del trabajo agrícola, en el que pueden ser admitidos niños mayores de diez años, siempre que el trabajo sea adecuado a su edad, que la jornada no exceda de cinco horas y que no trabajen a las horas en que legalmente deben ir a la escuela. Se entiende, sin embargo -y esto tiene interés en relación con cuanto hemos dejado escrito sobre el carácter de estas prohibiciones- que la limitación afecta también a los trabajos que el niño realiza por cuenta propia, como puede ser el de limpiabotas, pues ahí hay una "explotación industrial o comercial, por rudimentaria o unipersonal que sea".

Los menores de dieciocho años no pueden ser empleados en minas, talleres de fundición y empresas que acarreen riesgos para la vida o la salud, y en trabajos superiores a sus fuerzas o que retarden su normal desarrollo físico o que perjudiquen a su moralidad.

El trabajo nocturno está prohibido, con escasas excepciones, y la jornada se limita a un período de seis horas diarias, divididas en dos partes de tres horas cada una.

Por último, se exigen los acostumbrados requisitos de admisión y de control del trabajo de los menores (certificados médicos y de instrucción primaria, exámenes médicos, registros de menores, etc.

## CAPÍTULO IV

### ESTUDIOS Y RECOMENDACIONES DE LA O.I.T.

#### SOPRE EL TRABAJO DE LOS MENORES

##### 1) RESPONSABILIDAD DE LA O.I.T.

En nuestra época, los niños y los jóvenes no cuentan solamente con voces autorizadas que se levantan en su defensa. Cuentan con organizaciones propias, cuentan con asociaciones nacionales e internacionales cuya finalidad es la defensa de la infancia y de la juventud.

Cuentan igualmente con organizaciones internacionales que velan por los intereses de niños y jóvenes. Y en cuanto a la actividad laboral se refiere, cuentan, desde 1919, con la Organización Internacional del Trabajo, que labora con incesante empeño por lograr que los futuros trabajadores comiencen su vida de trabajo a una edad conveniente y lo hagan en las mejores condiciones posibles.

Entre las responsabilidades que ante la juventud tiene la O.I.T. figuran las que se refieren a:

- Reclamación y limitación progresiva del trabajo de los niños, con el fin de lograr su abolición en todas las épocas.
- Protección para los jóvenes trabajadores.
- Preparación para el empleo.
- Seguridad social para la familia.

El programa de la O.I.T. para la juventud se lleva a la práctica mediante estudios, adopción de normas y actividades prácticas encaminadas a prestar ayuda a los países para resolver sus problemas de protección y de empleo para la juventud.

## 2) EL TRABAJO INFANTIL

El trabajo infantil, es decir, el que realizan los niños de 14 ó 15 años de edad, constituye todavía un grave mal social.

En los últimos 50 años se han obtenido señalados progresos en la eliminación del trabajo infantil. Prácticamente no existe hoy en los países industrializados. Pero aún queda mucho por hacer a este respecto, sobre todo en los países que comienzan su desarrollo industrial.

En muchos países de América Latina los niños constituyen el 6 ó más por ciento del total de la mano de obra.

La O.I.T. ocupa la vanguardia internacional en la abolición del trabajo infantil. Su obra ha venido ejerciendo una persistente influencia en las políticas y prácticas nacionales. Este organismo ha establecido normas para fijar la edad mínima de admisión al trabajo en todos los sectores de la economía; normas que han sido ampliamente aceptadas por los Estados miembros de la O.I.T. y que han constituido una fuerza poderosa en el proceso de abolición del trabajo infantil.

### 3) NORMAS DE LA O.I.T. SOBRE EL TRABAJO INFANTIL

Una resolución adoptada por la conferencia de la O.I.T. En 1945 pide a los gobiernos que consideren como objetivo la elevación gradual hasta 16 años de la edad mínima para la admisión a todo trabajo. Ciento noventa y dos gobiernos han fijado ya los 16 años como edad mínima de admisión al empleo.

Estas normas han demostrado su gran utilidad. Pero los problemas que plantea el trabajo infantil deben ser atacados en sus raíces y en amplio frente.

La pobreza y la carencia de escuelas son dos graves problemas en el trabajo de la infancia. Mientras no se haga algo verdaderamente práctico para elevar los niveles de vida de la familia y mientras la instrucción obligatoria no se convierta en realidad social, los niños irán prematuramente a engrosar las filas del mundo del trabajo. En las actuales condiciones, los niños trabajadores necesitan verdaderamente que se les proteja contra la explotación y el abuso.

La O.I.T. tiene muy en cuenta estos problemas prácticos. Algunos de sus convenios contienen disposiciones especiales para solucionarlos. Estas soluciones de compromiso no son ideales; pero en algunos países, al menos por el momento, resultan de utilidad práctica como medidas transitorias.

#### 4) DE LA ESCUELA AL TRABAJO

Uno de los momentos más críticos en la vida de todo adolescente es el de la transición de la escuela al trabajo.

Es el momento de tomar una decisión: el momento en que el sujeto pasa del mundo de la educación y de la infancia, al mundo del trabajo y de la madurez.

En este etano de transición, ¿qué tipo de asistencia necesitan los jóvenes?

Ante todo, necesitan:

- a) Ayuda para elegir trabajo.
- b) Ayuda a prepararse para el trabajo.
- c) Ayuda para encontrar trabajo.

Estas son las tres cuestiones clave que constituyen la núcleo del programa de la O.I.T. para los jóvenes en cuanto trabajadores.

#### 5) AYUDA PARA EL TIPO DE TRABAJO:

La orientación profesional ayuda a los jóvenes en la elección de trabajo, basada en las necesidades y en las oportunidades de empleo.

La recomendación de la O.I.T. sobre orientación profesional establece que el primer objetivo a este respecto consiste en ofrecer a cada joven la oportunidad de desarrollar su personalidad y de encontrar la satisfacción de los recursos nacionales de mano de obra.

Esta recomendación contiene normas básicas para la creación y expansión de medios de orientación profesional destinados a los jóvenes, y asienta los principios y métodos fundamentales de dicha orientación.

#### b) AYUDA EN LA PREPARACION PARA EL TRABAJO:

Desde luego, la preparación comienza en la escuela; la instrucción primaria es la base esencial para cualquier formación posterior. Como bien, para la mayoría de las ocupaciones se necesita una formación especial.

La O.I.T. estima que la orientación de aptitudes es una de las formas más positivas de protección para la juventud trabajadora. Por ello desarrolla y perfecciona constantemente el programa, la información básica y los servicios prácticos establecidos por ella para esta finalidad.

Este organismo tiene igualmente muy en cuenta la repercusión del avance tecnológico y del progreso social y económico en las necesidades de formación de la juventud. Los servicios de formación necesitan una adaptación constante para poderse acomodar al ritmo de avance de la tecnología.

#### c) AYUDA PARA ENCONTRAR TRABAJO:

Los jóvenes que busquen trabajo por primera vez necesitan ayuda especial para encontrar empleos adecuados y agradables para ellos y que al mismo tiempo sean útiles para los demás. Interesa a todos que

Los jóvenes cuentan con ayuda experimental para su colocación.

La O.I.T. recomienda que los servicios generales de empleo tomen medidas especiales de colocación para la juventud. Así, la juventud podrá encontrar el asesoramiento que conviene para su colocación. Así también podrá ofrecerse a la juventud las oportunidades de empleo que los servicios del empleo ponen al alcance de los trabajadores.

La falta de trabajo puede representar un duro golpe para la juventud trabajadora. Por ello, en su preocupación por contribuir a resolver este problema, la O.I.T. ha establecido un programa de creación de empleos y otro de desarrollo rural.

#### 5) LA SALUD Y EL TRABAJO

Desde luego, la salud, es decir, la aptitud física para el empleo, es uno de los factores de mayor importancia.

La O.I.T. ha señalado esta cuestión a la atención general por la especial importancia que la salud tiene, tanto para el bienestar de la juventud como para su desarrollo.

Tres convenios de la O.I.T. proponen el examen médico antes del empleo para determinar la aptitud física de los jóvenes para el trabajo. Uno de ellos se refiere al trabajo industrial, otro al trabajo no industrial, y el tercero, al trabajo en el mar. Los tres convenios disponen que los menores de 18 años de edad deben contar con un certificado de aptitud física para el trabajo antes de ser contratados.

### 3) LA JUVENTUD EN EL TRABAJO

Los jóvenes trabajadores necesitan una orientación, formación e inspección conveniente en su trabajo. Deben adaptarse a su condición de asalariados y a la disciplina que impone la vida de trabajo. Además, deben verse protegidos contra el abuso y la explotación, recibir una remuneración equitativa, sin discriminación; estar acogidos a los beneficios de la seguridad social y disfrutar del descanso indispensable para su completo desarrollo.

En muchas partes del mundo, la situación de la juventud trabajadora es poco favorable. Numerosos son los jóvenes que todavía trabajan en ocupaciones peligrosas e insalubres. Y muchos son los que tienen un horario excesivo de trabajo, sin descanso semanal conveniente, sin vacaciones, pagadas o no pagadas.

Muchos de ellos hacen el mismo trabajo que los adultos y reciben solamente una parte del salario que a éstos se les paga. Posiblemente tampoco están amparados por la seguridad social aplicable a los trabajadores adultos; en caso de accidente del trabajo, por ejemplo..

Y cuando los jóvenes trabajadores alcanzan "la posición profesional de adultos", pueden verse despedidos y obligados a comenzar nuevamente en otro lugar de trabajo. Indudablemente, la juventud tiene verdaderos problemas en cuanto a la seguridad en el empleo.

La O.I.T. conoce bien estos problemas, su importancia y la dificultad que existe para abordarlos. Ha procurado solucionarlos de diver-

sas maneras:

1º) Como se ha dicho, la O.I.T. ha fomentado políticas positivas de empleo y de formación para los jóvenes, con el propósito de asegurarles convenientemente para empezar sus actividades laborales.

2º) La O.I.T. ha creado un conjunto orgánico de normas de trabajo aplicables a la juventud. Y todas las normas establecidas por la O.I.T. se aplican también a los jóvenes trabajadores.

3º) Ciertas normas especiales han sido particularmente concebidas para la juventud. Tratan especialmente del trabajo nocturno, del descanso semanal y de las vacaciones para trabajadores menores de 16 años; de la inspección médica continua y de la prohibición del trabajo en ocupaciones peligrosas o particularmente pesadas, como, por ejemplo, el trabajo subterráneo en las minas de carbón.

4º) La O.I.T. cuenta con un programa activo de asistencia técnica destinado a prestar ayuda a los gobiernos para que establezcan normas de trabajo en pro de los jóvenes. Esta ayuda técnica es de especial utilidad para los países de poco desarrollo industrial, en donde las necesidades de los jóvenes son grandes, los problemas urgentes y las posibilidades prácticas para solucionarlos, limitadas.

5º) La O.I.T. facilita el intercambio de puntos de vista de amplitud regional o mundial sobre las condiciones de trabajo para los jóvenes.

6º) La O.I.T. facilite estudios, informes y otros documentos

son cuestiones importantes para la juventud trabajadora, como, por ejemplo, los que se refieren a diferencias de salarios que afecten a los jóvenes trabajadores o los que tratan de los trabajos para la juventud trabajadora.

### 7) LA JUVENTUD EN LOS PAISES POCO INDUSTRIALIZADOS

En los países en vías de desarrollo industrial que atraviesan un período de rápidos cambios, niños y jóvenes tienen con frecuencia que hacer frente a serios y urgentes problemas al iniciar su vida de trabajo.

Existe la posibilidad de que la mano de obra infantil se utilice en gran escala, de que los medios educativos y de formación sean escasos, de que las disposiciones legales o de otro tipo para proteger a la juventud trabajadora no sean muy firmes.

En donde estas circunstancias se dan, no es raro encontrar a niños y jóvenes trabajando en condiciones insalubres y peligrosas, en el servicio doméstico, en pequeñas empresas y en comercios ambulantes, expuestos frecuentemente a riesgos o a ser objeto de abusos, ya que, como en la agricultura, pocas medidas de protección pueden ser aquí aplicadas. No es raro tampoco verlos demasiadas horas en el trabajo, sin descanso semanal adecuado o sin vacaciones pagadas, e incluso durante la noche.

Posiblemente tampoco se encuentran amparados por la seguridad social.

Cuando se piensa que en las zonas menos desarrolladas del mundo existen millones de jóvenes que en estas condiciones van haciéndose adultos, expuestos a los efectos de la evolución en todos los sectores y carencia de las más elementales facilidades de desarrollo y protección, se ve la creciente necesidad de emprender una acción práctica encaminada a fortalecer los medios de protección para la juventud.

Mediante su programa de asistencia técnica, la O.I.T. está en condiciones de ayudar a los gobiernos de los países poco desarrollados industrialmente a solucionar los problemas con que la juventud tropieza. Pueda colaborar con los gobiernos en la aplicación de las normas del trabajo adoptadas por la Conferencia Internacional y en la solución de los problemas que la juventud tiene planteados.

#### S) NORMAS DE LA O.I.T. PARA LA JUVENTUD

En general, los convenios y recomendaciones de la O.I.T. interesan directa o indirectamente a los jóvenes trabajadores. Algunas de estas normas de trabajo contienen disposiciones especiales para la juventud, y otras se refieren exclusivamente a los jóvenes trabajadores.

Las normas adoptadas por la O.I.T. para la juventud se refieren a la edad mínima de admisión al trabajo, al examen médico previo para el trabajo, a la orientación y formación profesionales, al empleo y desempleo, al trabajo nocturno y la seguridad e higiene en el trabajo.

2) EDAD MÍNIMA DE ADMISIÓN AL TP 2/30

CONVENIO NÚMERO CINCO:

Sobre la edad mínima de admisión de los niños a los trabajos industrializados (adoptado en 1919 y ratificado por 55 países).

Después de señalar lo que debe entenderse por "empresa industrial", el Convenio precisa que "los niños menores de 14 años no podrán ser empleados ni podrán trabajar en empresas industriales, públicas o privadas o en sus dependencias, con excepción de aquellas en que únicamente están empleados los miembros de una misma familia."

CONVENIO NÚMERO 10:

Relativo a la edad de admisión de los niños al trabajo agrícola (adoptado en 1921 y ratificado por 27 países).

Entre las disposiciones de este Convenio figuran las dos siguientes:

"Los niños menores de 14 años no podrán ser empleados ni podrán trabajar en las empresas agrícolas, públicas o privadas o en sus dependencias, excepto fuera de las horas señaladas para la enseñanza escolar. Si los niños trabajasen fuera de las horas señaladas para la enseñanza escolar, el empleo deberá ser de tal naturaleza que no perjudique la asiduidad de aquellos a la escuela".

"Con miras a la formación profesional práctica, los períodos

y las horas de enseñanza podrán regularse de manera que permitan el empleo de niños en trabajos agrícolas y, en particular, en trabajos ligeros como la cosecha. Sin embargo, no podrá reducirse a menos de ocho meses el total anual del período de asistencia escolar".

#### CONVENIO NUMERO 33:

"Los niños menores de 14 años o los que habiendo cumplido esta edad, continúan sujetos a la enseñanza primaria obligatoria exigida por la legislación nacional, no podrán ser empleados en ninguno de los trabajos a los que se aplique el Convenio", a reserva de ciertas disposiciones que se indican en el texto.

Una de estas disposiciones dice que "los niños que hayan cumplido 12 años podrán ser empleados, fuera de las horas fijadas para su asistencia a la escuela, en trabajos ligeros", siempre que estos trabajos no sean nocivos para su salud o su desarrollo normal, no perjudique su asistencia a la escuela y no excedan de dos horas diarias tanto en los días de clases como durante las vacaciones.

Según el texto del Convenio -la legislación nacional podrá conceder excepciones "a fin de permitir la actuación de niños en espectáculos públicos, y su participación como actores o figurantes en películas cinematográficas". Pero no se concederá ninguna excepción en caso de tratarse de un empleo no literario, y especialmente para los espectáculos de circo, variedades y cabarets.

CONVENIO NUMERO 59:

"Los niños menores de 15 años no podrán ser empleados ni podrán trabajar en empresas industriales, públicas o privadas o en sus dependencias. Sin embargo, y excepto en el caso de empleos que por su naturaleza o por las condiciones en que se efectúen sean peligrosos para la vida, salud o moralidad de las personas que los desempeñen, la legislación nacional podrá autorizar el empleo de dichos niños en empresas en las que están ocupados únicamente los miembros de la familia del empleador".

Respecto a los empleos que por naturaleza o por las condiciones en que se realicen sean peligrosos para la vida, salud o moralidad de las personas que los efectúen, la legislación nacional deberá fijar edad o edades superiores a 15 años para la admisión de los menores en estos empleos; o conferir a una autoridad competente la facultad de fijar edad o edades superiores a los 15 años para la admisión de menores en estos empleos.

CONVENIO NUMERO 60:

El texto del Convenio subraya que los niños menores de 15 años o los que haciendo cumplido esta edad continúen sujetos a la enseñanza primaria obligatoria exigida por la legislación nacional no podrán ser empleados en ninguno de los trabajos a los que se aplique el presente Convenio, a reserva de las disposiciones que el Convenio contiene.

Una de las disposiciones de referencia dice que "los niños que"

que, cumplido 12 años podrán ser empleados, fuera de las horas fijadas para su asistencia a la escuela, en trabajos ligeros, siempre que estos trabajos no sean nocivos para su salud o su desarrollo normal y no sean de naturaleza tal que puedan perjudicar su asistencia a la escuela o el aprovechamiento de la instrucción que en ella se ofrece".

#### 10) EXAMEN MÉDICO

##### CONVENIO NUMERO 77:

Relativo al examen médico de aptitud para el empleo de los menores en la industria (adoptado en 1946 y ratificado por 20 países).

Entre las disposiciones de este Convenio figuran las siguientes:

"Las personas menores de 18 años no podrán ser admitidas al empleo en empresas industriales, a menos que después de un minucioso examen médico se los haya declarado aptas para el trabajo en que vayan a ser empleadas".

"El examen médico de aptitud para el empleo deberá ser efectuado por un médico calificado, reconocido por la autoridad competente, y deberá ser atestado por medio de un certificado médico, o por una anotación inscrita en el permiso de empleo o en la cartilla de trabajo".

##### CONVENIO NUMERO 78:

Relativo al examen médico de aptitud para el empleo de los no-

neros en trabajos no industriales (adoptado en 1946 y ratificado por 20 países).

Este convenio se aplica a los menores empleados en trabajos no industriales que perciban un salario o una ganancia directa o indirecta.

Pone de relieve que "Las personas menores de 18 años no podrán ser admitidas al trabajo o al empleo en ocupaciones no industriales, a menos que después de un minucioso examen médico se les haya declarado aptas para el trabajo en cuestión".

Sobre el examen médico de aptitud para el empleo, el texto especifica que éste deberá ser efectuado por un médico calificado reconocido por la autoridad competente y deberá ser atestado por medio de un certificado médico o por una anotación inscrita en el permiso de empleo o en la cartilla de trabajo."

## 11) TRABAJO NOCTURNO

### CONVENIO NUMERO 6:

Relative al trabajo nocturno de los menores en la industria (adoptado en 1919 y ratificado por 50 países).

El texto en este Convenio indica lo que debe entenderse por "empresa industrial". Subraya la prohibición de "emplear durante la noche a personas menores de 18 años en empresas industriales, públicas o privadas o en sus dependencias, con excepción de aquellas en que única

mente están empleados los miembros de una misma familia". Acerca que esta prohibición no se aplicará "a las personas mayores de 16 años, empleadas en las industrias mencionadas a continuación, en trabajos que, por razón de naturaleza, deben necesariamente continuarse día y noche; fábricas de hierro y de acero, trabajos en que se empleen hornos de reverbero, etc.; fábricas de vidrio; fábricas de papel; ingenios en los que se trata el azúcar en bruto, y reducción del mineral de oro.

Refiriéndose a los países tropicales, el convenio dice que en esos países "donde el trabajo se suspenda durante cierto tiempo, en medio de la jornada, el período de descanso nocturno podrá ser inferior a 11 horas, a condición de que durante el día se conceda un descanso compensatorio."

#### CONVENIO NUMERO 70:

Relativo a la limitación del trabajo nocturno de los menores en trabajos no industriales (adoptado en 1946 y ratificado por 14 países).

Este Convenio se aplica a los menores empleados en trabajos no industriales que perciben un salario o una ganancia directa e indirecta.

"Los niños menores de 14 años que sean admitidos en el empleo a jornada completa o a jornada parcial y los niños mayores de 14 años que estén todavía sujetos a la obligación escolar de horario completo -dice el texto del Convenio- no podrán ser empleados ni podrán trabajar

de noche durante un período de 12 horas consecutivas como mínimo, que deberá comprender el intervalo entre las 8 de la noche y las 8 de la mañana.

CONVENIO NUMERO 89:

Defina el término "noche" como un período de 12 horas consecutivas.

En el caso de personas que hayan cumplido 16 años y tengan menos de 18, este período contendrá un intervalo fijado por la autoridad competente de 7 horas consecutivas por lo menos, comprendido entre las 10 de la noche y las 7 de la mañana.

En su artículo tercero el convenio diga: "Queda prohibido emplear durante la noche a personas menores de 18 años en empresas industriales, públicas o privadas o en sus dependencias, salvo en los casos que el texto especifica."

## CAPITULO IV

### EL TRABAJADOR SUJETO A REGIMENES ESPECIALES

#### 1) DEL TRABAJO DE LAS MUJERES Y DE LOS MENORES

El derecho protector de las mujeres y de los menores, lo ha definido Haric de La Cueva, como la suma de normas jurídicas que tienen por finalidad proteger especialmente la educación, el desarrollo, la salud, la vida, la moralidad y la maternidad.

El derecho protector de las mujeres y de los menores está por dándole su individualidad en beneficios de la provisión social y de la seguridad social del futuro. La protección que se brinda a esta clase de trabajador está pasando a ser una norma de provisión social y es el punto de arranque para la seguridad social. Este derecho es una reglamentación especial, su protección es más acentuada, así por ejemplo, las normas sobre vacaciones, protección al salario se aplican íntegramente a éstos trabajadores, pero la jornada de trabajo es más reducida que la de los trabajadores que tienen edad laboral normal.

La protección particular que se da a las mujeres y a los menores, según se ha dicho en páginas anteriores, no es por motivo de incapacidad y menos por inferioridad. El hombre y la mujer son contemplados como seres iguales, pero por las funciones naturales y sociales de uno y de otros, la ley ha tenido necesidad de dictar normas especiales que

permite a la mujer el cumplimiento de sus funciones inherentes a la maternidad.

En las páginas siguientes estudiaremos lo relativo a los trabajos peligrosos e insalubres prohibidos a los menores de dieciocho años, las consecuencias de las prohibiciones, los comentarios a las disposiciones pertinentes y para finalizar, un estudio breve sobre la capacidad procesal del menor y la importancia de la edad dentro del proceso laboral.

#### 1) LABORES PELIGROSAS PROHIBIDAS / LOS MENORES DE 18 AÑOS

A) ACTIVIDAD PROHIBIDA	B) MOTIVO DE LA PROHIBICIÓN	C) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
<u>Lit. a) Art. 106 Tr.</u>		
Empaques, limpieza, revisión o reparación de máquinas en movimiento	Peligro de accidentes	_____
<u>Lit. b) Art. 106 Tr.</u>		
Trabajo con sierras <u>angulares</u> , circulares o de cinta, cinzolos, cuchillos, etc.	Peligro accidentes por excesiva velocidad.	_____
<u>Lit. c) Art. 106 Tr.</u>		
Los trabajos subterráneos o submarinos	Trabajo penoso y peligroso de accidente	_____
<u>Lit. d) Art. 106 Tr.</u>		

"Los trabajos en que se elaboren o se usen materias explosivas, fulminantes, insalubres o tóxicas, o sustancias inflamables; y otros semejantes".

Cont.

LABORES PELIGROSAS, Lit. ch) Art. 10º Tr.

A) ACTIVIDAD PROHIBIDA	B) MOTIVO DE LA PROHIBICIÓN	C) CONDIC. P/ETIC. DE LA PROHIBIC.
<u>INDUSTRIAS QUÍMICAS</u>		
Fabricación y manejo de acetona	Vapores nocivos y peligro de incendio	
Extracción de aceites	idem	Talleres en que se utiliza sulfuro de carbono.
Obtención de aguarrás	Peligro de incendio	
Fabricación de barnices	idem	Talleres de elaboración y envasado.
Aplicación de barnices	Vapores nocivos y peligro de incendio	
Aplicación del caucho	idem	Talleres en que se desprenden vapores de sulfuro de carbono
Preparación de celulosa	Peligro de explosión e incendio	
Fabricación de éter	idem	
Fabricación y manejo de dinamita	idem	Si se realiza por procedimiento químico o mecánico.
Fabricación de fulminante de mercurio	Peligro de intoxicación y explosión	
Fabricación de nitrato de sodio	Vapores tóxicos y peligro de explosión	
Fabricación, destilación y derivados del nitrógeno	Peligro incendios	

(cont.)

Talleres peligrosas. Lit. cl) Art. 100 Tr.

A) ACTIVIDAD PROHIBIDA	B) MOTIVO DE LA PROHIBICIÓN	C) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
Fabricación de nitratos, pólvora, etc.	Peligro explosión	
Destilación de resinas	Vapores tóxicos y peligro incendios	
Empieo de disolventes	Vapores nocivos y peligro incendio	Talleres en que se manipulen disolventes.
Fabricación de sulfuro de carbono	Vapores tóxicos y peligro de incendio	Talleres en que se desprendan vapores
Tratamiento con sulfuro de carbono	Vapores nocivos y peligro de incendio	Talleres en que se manipule el sulfuro
<u>INDUSTRIAS DE CUEROS Y PIELS</u>		
Cueros barnizados	Polvos y vapores nocivos. Peligro de incendio.	
Resenado de pieles y telas de lana	Peligro de incendio y polvos nocivos	Talleres en que se empleen disolventes
<u>INDUSTRIAS TEXTILES</u>		
Blanqueo de algodón	Vapores nocivos, Peligro incendio	Talleres en que se utilice sulfuro de carbono.
Resenado de telas y lana con hidrocarburos	Polvos y vapores nocivos. Peligro incendio.	Talleres en que se usen disolventes.
Fabricación de fieltros y viseras barnizadas	Polvos y vapores nocivos. Peligro incendio.	Talleres de preparación y aplicación de barnices.

Cont.

LÍQUORES PELIGROSOS, Lit. ch) /rt. 195 Tr.

A) ACTIVIDAD PROHIBIDA	B) MOTIVO DE LA PROHIBICIÓN	C) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
------------------------	-----------------------------	------------------------------------

Fabricación de telas de hule	idem	idem
------------------------------	------	------

OTRAS INDUSTRIAS O TRABAJOS SEMEJANTES

Fabricación de fósforos	Peligro explosión e incendio	Operación de encabezado y preparación de la masa de ignición.
-------------------------	------------------------------	---

Lit. d) Art. 196 Tr.

INDUSTRIAS DE LA CONSTRUCCIÓN

"Las construcciones de todo género y los trabajos de demolición, reparación, conservación y otros similares."

Trabajo en andamios	Peligro accidentas	
---------------------	--------------------	--

Demolición y apuntalamientos	idem	
------------------------------	------	--

Funcionas bajo el agua con aire comprimido	Peligro accidentas y trabajo penoso	
--	-------------------------------------	--

Reventar piedra	Trabajo penoso y peligroso	
-----------------	----------------------------	--

Manejo de aparatos y maquinaria para compactar tierra	Peligro accidentas	
---	--------------------	--

Riesgos asfálticos y similares	Trabajo penoso y riesgo de quemaduras	
--------------------------------	---------------------------------------	--

Lit. e) Art. 196 Tr.

Cont.

LEYES PELIGROSAS, Lit. e) Art. 106 Tr.

A) ACTIVIDAD PROHIBIDA	B) MOTIVO DE LA PROHIBICION	C) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
<u>INDUSTRIAS EXTRACTIVAS</u>		
Trabajo en Minas y Canteras (corte y extracción del mineral)	Condiciones especiales del trabajo. Peligro accidentes	_____
Trabajos de excavación	Trabajo penoso, <u>peli</u> gro accidentes	_____
<u>Lit. f) Art. 106 Tr.</u>		
Los trabajos en el mar, los de estiba, de carga y descarga en muelles	Peligro de accidente por esfuerzo superior.	_____
<u>Lit. c) Art. 104 Tr.</u>		
"Las demás que se especifican en las leyes, reglamentos, sobre seguridad e higiene, convenciones o contratos colectivos, contratos individuales y reglamentos internos de trabajo".		
Distace de buses	Peligro accidentes	_____
Trabajos en altos hornos	idén	_____
Trabajos en espectáculos públicos	Ejercicios peligrosos, de fuerza o <u>dís</u> locación	_____
Forja de metal, con <u>mar</u> tillo	Trabajo penoso y <u>pe</u> ligeroso	_____
Trabajo en espectáculos taurinos	Peligro de accidente	_____
Fundición de hierro	Peligro de quemaduras	_____

Cont.

LABORES PELIGROSAS, Lit. e) Art. 106 Tr.

A) ACTIVIDADES PROHIBIDAS	B) MOTIVO DE LA PROHIBICIÓN	C) CONDIC. PARTIS. DE LA PROHIBIC.
Transportar, empujar o arrastrar cargas	Peligro por esfuerzo superior al necesario	
Soldadura autógena : corte con soplete	Peligro accidente	
Manejo de aparatos de radiación	Peligro de radiación	
Trabajo de electricidad	Peligro accidente	
Fabricación y distribu- ción de gas	Trabajo penoso y pe- ligroso	
Conducción de vehículo	Peligro accidentes	
Manejo ascensores y montacargas	idem	
Trabajo en los zoológi- cos	idem	

Hay otras labores consideradas peligrosas por la OIT. Asimismo, para efectos judiciales y administrativos, el Art. 106 Tr. dispone que en caso de duda se estará a la calificación que de dichas actividades haga la Dirección General de Previsión Social.

#### OTRAS LABORES PELIGROSAS

##### Art. 107 Tr.

Trabajo en bares, canti- nas, billares y otros semejantes	Peligro de herir su moralidad, practicar malos hábitos y la prostitución	
---	---	--

Precedentemente hemos dicho, al hablar de las razones de protección para los menores, que existe una razón de carácter moral para

prohibir esta clase de trabajos, pues son inapropiados para la moralidad de ellos. En efecto, los menores de esa edad, son proclivos, ya por imitación, ya por predisposición orgánica, a iniciarse en la práctica de los vicios. Los malos hábitos, el vocabulario soez, la prostitución y otros malos ejemplos que se observan en esos lugares llamados "antros de perdición" pueden destruir su frágil humanidad en lo moral, mental y emocional. La disposición en concreto resume la preocupación de que el trabajo no cause daño a la formación del niño y a su moral.

## 2) LABORES INSALUBRES PROHIBIDAS A LOS MENORES DE 18 AÑOS

A) ACTIVIDAD PROHIBIDA	B) MOTIVO DE LA PROHIBICION	C) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
<u>Lit. a) Art. 100 Tr.</u>		
"Las que ofrezcan peligro de envenenamiento por el manejo de sustancias tóxicas o de las materias que las originan".		
<u>AGRICULTURA</u>		
Fumigación de plagas	Vapores tóxicos	
<u>TRABAJO DE PIEDRAS Y TIERRA</u>		
Decorado de cerámica	Peligro de intoxicación	
Azogado de espejos	Vapores tóxicos	Talleres en que se use mercurio
<u>METALURGIA</u>		
Barnizado de metales	Peligro intoxicación	Talleres en que se use materias tóxicas

Cont.

LABORES INSALUBRES. Lit. a) Art. 138 Tr.

A) ACTIVIDAD PROHIBIDA	B) MOTIVO DE LA PROHIBICION	C) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
Tratamiento del mercurio	Vapores tóxicos	
Fundición y laminación del hierro	Vapores y polvos tóxicos. Saturnismo	Talleres en que se hacen baterías
Soldadura con plomo	Vapores tóxicos	
<u>INDUSTRIA QUIMICA</u>		
Fabricación de ácido oxálico	Vapores tóxicos	
Fabricación de alcaloides	Peligro intoxicación	
Emprego de arsénico	idem	
Emprego de mercurio	idem	
Preparación del sulfuro de sodio	Gases tóxicos	
<u>INDUSTRIAS TEXTILES</u>		
Tintura de hilos y tejidos	Peligro intoxicación	
<u>INDUSTRIAS DE CUERO Y PIELES</u>		
Tratamiento de pieles con sales de mercurio	Intoxicación y polvos nocivos	
<u>INDUSTRIAS DEL PAPEL Y CARTON</u>		
Blanqueo de papel	Vapores tóxicos	Estancia en talleres de selección y preparación de los trapos

Cont.

LABORES INSALUBRES, Lit. a) Art. 103 Tr.

A) ACTIVIDAD PROHIBIDA	B) MOTIVO DE LA PROHIBICION	C) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
Papel pintado	Peligro intoxicación	Talleres en que se usan materias tóxicas
Barnizado y uso de pinturas tóxicas	Vapores tóxicos	_____

Lit. b) Art. 106 Tr.

"Toda operación industrial en cuya ejecución se desprenden gases o vapores deletéreos o emanaciones nocivas".

AGRICULTURA

Fabricación y depósito de abonos	Gases, vapores nocivos y peligro de infección	_____
----------------------------------	---	-------

TRABAJO DE PIEDRAS Y TIERRA

Fabricación de perlas	Vapores nocivos	_____
Esmarilado de vidrios	Vapores tóxicos	_____

METALURGIA

Acumuladores eléctricos	Peligro de saturnismo	Talleres en que se desprenden vapores o polvos
Afinado de los metales	Emanaciones nocivas	_____
Aleaciones de antimonio, arsénico y estaño	Polvos y vapores nocivos	_____
Cobre y sus aleaciones	Vapores y polvos nocivos	_____
Cromado y niquelado de metales	idem	_____
Estaño de placas	Emanaciones nocivas	_____

Cont.

LABORES INSALUBRES, Lit. b) Art. 108 Tr.

A) ACTIVIDAD PROHIBIDA	B) MOTIVO DE LA PROHIBICIÓN	C) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
Limpieza de metales con ácidos	Vapores nocivos	Talleres en que se desprenden vapores o se manipulan ácidos.
Tostación de minerales sulfurosos	Gases nocivos	
Fusión del zinc	idem	
<u>INDUSTRIAS QUÍMICAS</u>		
Fabricación de ácido acético	Vapores nocivos	Talleres en que se usen ácidos.
Fabricación de ácido salicílico	idem	
Fabricación de ácido sulfúrico	idem	
Fabricación de ácido úrico	idem	
Fabricación de amoníaco	idem	
Blanqueo de telas, paja o papel	idem	
Fabricación de cloro	Gases nocivos	
Fabricación de nitratos	Vapores nocivos	Talleres donde se desprendan vapores
Fabricación de materias plásticas	Gases y polvos nocivos	
<u>INDUSTRIAS TEXTILES</u>		

Cont.

LÍQUIDOS INS/LUBRES, Lit. b) Art. 108 Tr.

A) ACTIVIDADES PROHIBIDAS	B) MOTIVO DE LA PROHIBICIÓN	C) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
Blanqueo de hilos y tejidos con cloro	Vapores nocivos	Talleres donde se desprendan vapores.
Extracción de la seda del capullo	Emisiones nocivas	_____
Fabricación de fibras artificiales	idem	_____
Disgregación de lanas y paños	Vapores ácidos	Talleres donde se desprendan vapores ácidos

Lit. c) Art. 108 Tr.

"Cualquier operación en cuya ejecución se desprendan polvos polícromos o nocivos".

INDUSTRIAS FORESTALES

Arriano y preparación del corcho	Trabajo peligroso y polvos nocivos	_____
----------------------------------	------------------------------------	-------

TALLERES DE LAS PIEDRAS Y TIERRAS

Fabricación de asbesto	Polvos nocivos	Talleres donde se desprendan polvos
Extracción de la cal	Polvos nocivos y trabajo pesado	idem
Fabricación de cemento	idem	idem
Labrado y pulimento del mármol	Polvos nocivos	idem
Vidrieras y cristalería	idem	idem

Cont.

TALLERES INSOLUBLES, Lit. c) Art. 108 Tr.

a) ACTIVIDAD PROHIBIDA	b) MOTIVO DE LA PROHIBICIÓN	c) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
Fabricación de yeso	Polvos nocivos	idem
<u>METALURGIA</u>		
Esmaltos sobre metales	idem	Talleres de trituración de materia prima
Trituración en saco de minerales	idem	Talleres donde se desprendan polvos
<u>INDUSTRIAS QUIMICAS</u>		
Fabricación de abonos químicos	Vapores y polvos <u>no</u> nocivos	Talleres donde se desprendan vapores
Pulverización del azufre	Vapores y polvos <u>no</u> nocivos	Talleres de pulverización
Fabricación de carburo	idem	_____
Trituración del cobre	idem	Talleres de trituración
Fabricación de drogas	Polvos nocivos	Talleres en que se desprenden polvos
Preparación de la quinina	idem	_____
<u>INDUSTRIA DE LA MADERA</u>		
Corte, pulido y lijado y torneado de madera	Polvos nocivos	Talleres en que se desprendan los polvos
<u>INDUSTRIAS TEXTILES</u>		
Limpieza de algodón y cáñamo	Polvos nocivos	idem

Cont.

LABORES INSALUBRES, Lit. c) Art. 108 Tr.

A) ACTIVIDAD PROHIBIDA	B) MOTIVO DE LA PROHIBICIÓN	C) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
Blanqueo de hilos y tejidos	Vapores nocivos	Talleres donde se desprendan vapores
Fabricación de cáñamo	idem	Talleres donde se desprendan vapores de sulfuro de carbono
Preparación de lanas y plumas	Polvos nocivos	idem
Preparación del lino y vete	Enfermedades específicas	Talleres en que no se evacúen bien las aguas
<u>INDUSTRIAS DE CUERO Y PIELS</u>		
Extracción de pieles	Polvos nocivos	Talleres donde se desprendan los polvos
Tratamiento de pieles de conejo y liebres	idem	idem
<u>INDUSTRIA DEL PAPEL</u>		
Fabricación del papel	idem	

Lit. ch) Art. 108 Tr.

"Las demás que se especifican en las leyes, reglamentos sobre seguridad e higiene, convenciones o contratos colectivos, contratos individuales y reglamentos internos de trabajo".

Curtiembre de pieles	Polvos nocivos y trabajo insalubre	Talleres donde se desprenden polvos
Fabricación de azúcar	Trabajos insalubres	Trabajo de lavado de remolacha

Cont.

LABORES INSALUBRES, lit. ch) Art. 108 Tr.

A) ACTIVIDAD PROHIBIDA	B) MOTIVO DE LA PROHIBICION	C) CONDIC. PARTIC. DE LA PROHIBIC.
Lavado de ropa	Peligro de enfermedad des contagiosas	

Hay otras labores consideradas insalubres por la OIT. También para efectos judiciales y administrativos, el Art. 109 Tr. establece que en caso de duda se estará a la calificación que de dichas actividades haga la Dirección General de Previsión Social.

### 3) CONSECUENCIAS DE LA PROHIBICION

Precedentemente hemos dicho que el objeto del contrato consiste en la prestación del trabajo, y devengar un salario o retribución en dinero que el patrono está obligado a pagar al trabajador por los servicios que le presta en virtud de un contrato de trabajo.

Vimos también que para que tenga lugar la prestación del trabajo, ella debe reunir las siguientes características: a) Que sea lícita (licitud), lo que indica que todo trabajo prohibido es ilícito, por tanto está afectado de nulidad, como se verá más adelante; b) la Posibilidad de la prestación o aptitud para trabajar. Es obvio que si el trabajador no puede hacer materialmente aquello a lo que se ha comprometido, el contrato queda también afectado de nulidad; c) La prestación Laboral debe ser también determinada en función del tiempo durante el

La ley, y más, por esa razón se establece o se determina: la jornada de trabajo, la duración del contrato, los descansos y las vacaciones.

Si en un contrato se cumple con lo anterior, debemos considerar que es perfectamente válido. Ahora vamos al caso contrario: si la ley prohíbe el trabajo de los menores de dieciocho años en labores no ligrosas o insalubres, ¿cuáles serán las consecuencias de realizar un trabajo de esta naturaleza, desoyendo la prohibición? Renombrados autores sostienen que el contrato es nulo cuando el trabajo contratado es precisamente el trabajo prohibido.

Esta tesis es evidente, pues si la prestación laboral comprometida en el contrato es una prestación ilícita, en cuanto prohibida por la ley, el contrato es nulo. Si por el contrario, un menor se compromete a una prestación laboral genérica que a la hora de ser ejecutada se desarrolle en condiciones inadecuadas o insalubres para el menor, al empresario se le aplicará una sanción administrativa por faltar a los reglamentos protectores de la salud del menor. Se trata pues, simplemente de aplicar una medida correctiva o policial que afecta a las condiciones en que el trabajo tiene lugar, y se impone un simple cambio de trabajo y no la nulidad del contrato.

No es lo mismo que un menor ingrese a trabajar en una empresa donde se exponga a radiaciones ionizantes, que ingrese en una empresa en donde por la necesidad del caso o del momento se le ordene transportar materias explosivas, fulminantes o insalubres. Estos dos ejemplos y los anteriores, indican que siempre se tratará de averiguar si las par-

ha habido calibrado el contrato sin la cláusula que viene a resultar nula.

Si se determina concretamente en el contrato que su objeto es una prestación prohibida, el contrato es nulo; mientras que si la prestación es en principio genérica y después se desarrolla en condiciones de ilicitud, el contrato permanece válido. El objeto ilícito del contrato comprende el del trabajo prohibido. El derecho del trabajador sufre de la existencia de una voluntad maliciosa.

El problema que nos ocupa es el de la validez o invalidez del contrato y de sus futuros efectos. No se puede sostener la invalidez de un contrato por el hecho de que el menor engrase un día una máquina en movimiento, como tampoco se puede sostener la validez del contrato cuando el menor ha sido admitido en una labor insalubre como en la fabricación de ácido sulfúrico, género de trabajo específicamente prohibido e insalubre.

#### ¿QUE CONSECUENCIAS TRAE VIOLAR LAS REGLAS SOBRE LA EDAD DE ADMISION?

##### ¿PUEDE CONTRATARSE VALIDAMENTE EL MENOR DE DOCE AÑOS?

Dice de la Cueva que "la relación de trabajo en la que inter venga como trabajador un menor de doce años, estará afectada de una especie de nulidad absoluta. El patrono no sólo puede, sino que debe dar por terminada la relación desde que tenga conocimiento de la menor edad del trabajador, tal como se desprende del carácter imperativo del derecho del trabajo".

La ley puede atacar el negocio jurídico y declarar su inexistencia, pero no puede destruir los hechos de la vida real.

Por consiguiente, el derecho no debía dejar de considerar de alguna manera los hechos que tuvieron lugar como consecuencia de un negocio o acto jurídico nulo, ya que tal cosa importaba, en sí misma, una injuria.

Como se sabe, la anulación del contrato de trabajo es rara, pues es más fácil rescindirlo.

Sin embargo, la jurisprudencia Uruguaya, según cita de De Ferrari, basándose, no en el contrato, por cuanto éste, debido a su nulidad, no produce efectos de ningún género, sino en el enriquecimiento sin causa que en tales casos suele existir, se inclinó a dar validez a lo hecho en virtud de un contrato nulo o a no hacer lugar a la restitución de lo pagado en virtud de la regla "nemo auditur".

De la Cueva dice que cuando se ha dado comienzo al cumplimiento del contrato, su nulidad no produce efectos retroactivos.

En consecuencia, para la doctrina, el contrato de trabajo ajustado por los representantes de un menor que no cumplió la edad de admisión, debe considerarse nulo, pero el menor no perdería, en nombre de la teoría del enriquecimiento sin causa, los derechos que la legislación otorga al asalariado que presta efectivamente el servicio.

Siguiendo estas ideas, el derecho de muchos países, como por

ejemplo el español, ha establecido que en caso de anularse un contrato, "el trabajador podrá exigir, por el trabajo que ya hubiese prestado, la remuneración consiguiente a un contrato válido".

Francia, por su parte, recogió el mismo principio en su derecho positivo, pero hizo de él una aplicación más restringida. En dicho país la violación de las normas sobre edad de admisión es sancionada, dice Durand, con la nulidad del contrato. Esta nulidad, agrega, es de orden público porque la contravención ataca disposiciones de protección social.

Sin embargo, esta solución, con el tiempo, fue considerada perjudicial para los menores, particularmente cuando eran víctimas de un accidente de trabajo. Declarado nulo el contrato, el menor no podía en esas eventualidades exigir la indemnización correspondiente la que creaba situaciones de extrema injusticia y desamparo, que Francia contempló al dictar la ley del 1° de Julio de 1938, por la cual se estableció que el menor, en tales circunstancias, no perdía el derecho a la reparación.

Con mayor o menor amplitud la doctrina, la jurisprudencia y el derecho positivo han proclamado que la nulidad no produce efectos retroactivos.

En consecuencia, la nulidad ha sido asimilada, dice De la Cueva, a la rescisión, en cuanto pone fin al contrato pero deja subsistiendo el derecho a exigir lo que el empleador adeuda por la efectiva presta

ción del servicio. Pero debe observarse que no es propiamente una rescisión sino que, como enseña Lyon-Caen, "opera en los hechos como una rescisión sin serlo, porque pone, como ésta, fin al contrato, pero los derechos que hacen valer las partes en los casos de nulidad, no se basan en el contrato, sino en el enriquecimiento sin causa, invocado por algunos autores no obstante la ilicitud de la causa.

De Ferrari por su parte sostiene la tesis de la nulidad retroactiva, y argumenta así: el derecho del trabajo, contrariamente a la doctrina que inspira las normas extranjeras citadas, debería mantener también en esta rama del derecho, más que en cualquier otra, los efectos retroactivos de la nulidad, estableciendo además que el contrato sigue subsistiendo salvo en la parte afectada por la nulidad. En otros términos: mientras la nulidad en el derecho civil daña a todo el negocio jurídico, en el derecho del trabajo debería entenderse que ataca solamente la parte ya ejecutada violando la norma prohibitiva, es decir, el trabajo cumplido ilícitamente, contra la ley o las buenas costumbres, pero obligaría, en cambio, a las partes en cuanto resulte posible seguir cumpliendo el contrato en lugar de invalidarlo en su totalidad.

Esta sería para nosotros la idea de la nulidad que debería desarrollar el contrato de trabajo, porque es la única que afirma el carácter imperativo de la norma laboral, y, al mismo tiempo, uno de sus dogmas esenciales: la estabilidad.

Si la inobservancia de un requisito esencial o de un precepto de orden público, es superable y no crea ningún obstáculo a la eje-

cuando ulterior del contrato, éste debe seguir cumpliéndose en lugar de ser anulado. Este debe considerarse nulo y carente de validez jurídica, respecto lo que las partes hicieron en transgresión de la ley. Tales actos ilícitos no deben poner término al contrato.

Si un empleador contrata los servicios de un menor de catorce años con sus representantes legales, la nulidad o vicio no está radicada en el contrato; en tal hipótesis existe más bien una imposibilidad jurídica de cumplirlo; porque se opone a su ejecución una de las condiciones con arreglo a las cuales es permitido, el trabajo subordinado.

El contrato, ajustado por los representantes legales del menor, en cambio, es válido en cuanto se han observado en él todas las normas sobre la capacidad, representación, consentimiento, etc.

Solamente que si el menor de doce años desea valerse del contrato deberá esperar, si esto es posible, el momento en que cumpla la edad de admisión. Del mismo modo, no pueda decirse que un contrato en el cual se estipuló una jornada de 10 horas es nulo; simplemente una parte de su ejecución, aquella violatoria de las normas de orden público, por su ilicitud, no engendra derechos.

Pensamos que en tales casos, más que poner en movimiento los resortes del derecho anulatorio, de raíz civilista, corresponde apelar al derecho de represión de la autoridad pública o proceder al ajuste de los hechos y las normas imperativas violadas.

Puede agregarse que el instituto de la nulidad estaría aquí en cierta forma, moviéndose fuera del natural ámbito de aplicación, por que es una idea que puede referirse solamente a actos jurídicos y no a hechos de la vida real; éstos, como se sabe, no pueden dejarse sin efecto o ser anulados. Los actos o negocios jurídicos son creados por el derecho, y el derecho, por ese mismo, puede invalidarlos o hacerle perder su eficacia en el plano de la ley. Los hechos de la vida real, en cambio, no pueden ser anulados; generalmente sólo es posible prohibirlos o sancionarlos cuando no se ajusten a las disposiciones legales.

En este sector del derecho, el pensamiento jurídico parece orientado a considerar que el contrato de trabajo puede ser anulado sólo de modo excepcional, principalmente por vicios que tengan que ver con el contrato mismo, visto como de acuerdo de voluntades y no en cuanto la relación de trabajo, encarada como un hecho. En cambio, su anulación parece cada vez más lógica cuando se pretende lograrla a título de que el contrato contiene cláusulas contrarias a la legislación del trabajo.

En cierta forma, a través de esta evolución que estamos analizando, podría decirse que todos los contratos de trabajo, por regla general, son válidos o que no dejan de serlo por encontrarse insertadas en ellos normas violatorias de la legislación del trabajo. Ya vimos que por el contrato de trabajo una parte se obliga simplemente a poner su actividad, bajo la dirección de otra persona, y ésta pagar un precio, por el poder de mando cuyo ejercicio se ha reservado. Pero esa obliga-

no debe ser exigida si el empleador pretende que la prestación de servicios se lleve a cabo sin observar las condiciones en que es permitido subordinar la actividad. Si tal cosa se hubiera pactado, la cláusula correspondiente debe considerarse afectada de una nulidad puramente retroactiva, es decir, que no compromete la vida del contrato si éste puede ser objeto de un cumplimiento ulterior.

Por eso, el derecho francés, que consagró el principio de la nulidad retroactiva únicamente en el caso de los accidentes del trabajo, parece haber encontrado la solución más razonable, la que se ajusta mejor a las ideas modernas y a la evolución general del derecho económico.

Una cosa es dar validez, en el plano jurídico, a lo ilícito, y otra, completamente distinta, considerar y contemplar la situación de la invalidez.

Además, al optar por una solución, limitada al caso de los accidentes de trabajo, el derecho francés no ignora que resuelve dentro del derecho del trabajo pero con principios ajenos a él, un caso que en realidad tiene que ver con la previsión social. Por eso limitó a los si niestros del trabajo la aplicación de dicha regla. Ningún inválido debe ser abandonado por la sociedad, y el legislador francés se limitó a seguir este principio de la seguridad social haciéndolo regir el caso de los menores de 12 años que sufren un accidente mientras se hallan prestando servicios asalariados. Como ya vimos anteriormente, las normas relativas a la reparación de los accidentes y de los despidos están "en

tránsito" en el derecho del trabajo, por cuanto todo el problema de la invalidez y del desempleo pertenecen incuestionablemente a la seguridad social.

Si en nombre de los principios básicos de la seguridad, el ma-yor de 67 años debe ser reparado cuando sufre un accidente, en nombre de los principios básicos del derecho del trabajo, derecho imperativo y de orden público, no procede, en cambio, en tales casos el pago del salario devengado, o del jornal de vacaciones, etc. La norma que autoriza tal corrutela, despejaría a la legislación del trabajo de su carácter de legislación de orden público, sin el cual sus disposiciones perderían toda eficacia como tutela jurídica.

Señaladas las consecuencias de las prohibiciones, podemos hacer las siguientes observaciones finales en este acápite: a) La Ley establece claramente la diferencia entre labor peligrosa y labor insalubre. En efecto, labores peligrosas "son las que pueden ocasionar la muerte o dañar de modo inmediato y grave la integridad física del trabajador", (Art. 106 Tr.) y labores insalubres son las que pueden causar daño a la salud de los trabajadores (Art. 108 Tr.) De estas definiciones se colige que la primera entraña mayor riesgo profesional para esta clase de trabajadores.

b) Sin perjuicio de la atribución que le da el Art. 109 Tr. al señor Director General de Previsión Social, el Ministerio de Trabajo por iniciativa de la misma Dirección, debiera hacer una Estadística de Accidentes y una clasificación de los grupos de industrias peligrosas e in-

salubres, para un mejor control de las actividades prohibidas, a fin de proteger en mejor forma a los menores, ya que los Arts. 106 y 108 Tr. sólo señalan con carácter general las labores peligrosas y las insalubres.

Un trabajo de este tipo sería complementario de la ley sustantiva y así se evitaría que constantemente para casos de duda, tenga que acudirse a la Dirección General de Previsión Social para que califique la actividad de peligrosa o insalubre, lo cual trae como consecuencia el engorroso y lento trámite administrativo tan criticado por burocrático. Hecha la clasificación de las industrias en Forestales, de Agricultura y Ganadería, extractivas, trabajos de las piedras y tierras, de la metalurgia, máquinas, aparatos y vehículos, Industrias Químicas, de la Construcción, de la madera, textiles de cuero y pieles, de bebidas y tabacos, del cartón y papel, de agua, electricidad, gas, del transporte y comunicación, etc, los litigantes, jueces y demás funcionarios públicos sólo tendríamos que acudir al Reglamento de Labores Peligrosas e Insalubres para consultar si una labor es peligrosa o insalubre.

Del mismo modo el Ministerio de Trabajo, previos los informes necesarios podría suspender o condicionar la prohibición con carácter general o particular respecto de cualquier trabajo cuando hubiesen desaparecido las causas que lo motivaron como consecuencia de las nuevas técnicas, fabricación, instalación, etc., por la adopción de medidas de higiene y seguridad industrial.

Recientemente, con motivo de la preparación de este trabajo,

visitamos al actual Director General de Previsión Social y nos manifestaba que son muy pocos los casos de duda que se han planteado en esa dependencia para calificar de peligrosa o insalubre una labor.

c) Existe otra prohibición a los menores de dieciocho años, pero no es en cuanto a labores, sino atinente a la jornada nocturna de trabajo, cuyo fundamento analizaremos cuando se haga el estudio del Art. 116 Tr.

#### 4) COMENTARIO A LOS ARTS. DEL 104 AL 109

##### DEL 114 AL 118 Y 376 Tr.

Art. 104 Tr.: "El trabajo de las mujeres y de los menores de dieciocho años, debe ser especialmente adecuado a su sexo, edad, estado físico y desarrollo."

Al dictar medidas de especial protección para esta clase de trabajadores el Estado realiza una obra de elemental previsión, ya que los jóvenes serán los hombres del mañana y las mujeres las madres de las futuras generaciones, de tal suerte que protegiéndolos se ampara al hogar y a la familia. En cuanto al estado físico y desarrollo, se sabe que el crecimiento de los menores adolescentes se ve gravemente comprometido por las fatigas, el aire contaminado de las fábricas, el polvo, los vapores peligrosos y otros factores negativos de la industria, por esa razón se trata de adecuar el trabajo.

En cuanto a la mujer, el valor social de la familia, la conservación de la especie y su propia naturaleza, más débil que la del hombre, indujeron en todos los países del mundo, a introducir en el régimen común de sus leyes del trabajo, determinadas variantes en beneficio de ella, las cuales indirectamente, procuraban favorecer al mismo tiempo a la sociedad y a la especie.

Como se sabe, el estado físico de la mujer ejerce una influencia inevitable sobre el del hijo. "Comprometiendo su salud con un trabajo excesivo, la mujer -dice Pic- no se perjudica solamente ella, sino que perjudica a los niños que ella puede procrear."

Estas consideraciones y otras de igual importancia, llevaron a las legislaciones modernas a tomar en favor de la mujer medidas que tienen que ver especialmente con el trabajo nocturno, el descanso semanal, la duración de la jornada y, asimismo, con su estado de gravidez y los descansos que se la deben en esas circunstancias.

La Ley de la Silla de Uruguay, contiene disposiciones que se inspiran en la necesidad de contemplar la delicada naturaleza de la mujer y las razones de orden social que aconsejan asegurar las condiciones de trabajo que menor daño causen a su organismo y a su edad; circunstancia de las que dependen el vigor de las nuevas generaciones. Con ese objeto, la ley obliga al empleador a poner a disposición de sus empleadas, sillas que puedan ser utilizadas por ellas cuando las tareas se lo permitan.

Respecto a trabajos nocivos, fatigantes o peligrosos, fisiológicamente, dice García Oviado, la mujer es inferior al hombre, su organismo físico no tolera los trabajos rudos. "Tampoco debe ser expuesta a la acción de ambientes tóxicos, ya que la depauperación de la mujer, como recuerda dicho autor, influye en su descendencia comprometiendo el porvenir de la raza."

El desarrollo físico del menor debe realizarse en condiciones normales, cosa a la cual se opone la ejecución de trabajos desproporcionados e excesivos. El organismo del menor no tolera sin quebrantos los trabajos subterráneos ni nocturnos, ni los que exijan grandes esfuerzos.

Art. 145 Tr.: "Se prohíbe el trabajo de los menores de dieciocho años y el de las mujeres de toda edad, en labores peligrosas o insalubres."

El numeral décimo del Art. 132 de la Constitución proporciona las bases de esta prohibición, sólo que el precepto y numeral citados no hacen referencia a la edad de la mujer, pero el Art. del Código de Trabajo que comentamos se encargó de aclarar que la prohibición es para "las mujeres de toda edad".

El concepto de labores peligrosas o insalubres debe de ser elástico, ya que muchas de ellas dejan de serlo cuando se adoptan determinadas precauciones.

En la legislación mexicana nos encontramos con el Reglamento de las Labores Peligrosas e Insalubres que las divide en dos grupos así:

a) las que exigen manipulación de determinadas sustancias como ácidos orgánicos, oxígeno, etc. Es decir, que el grupo comprenda los trabajos que son susceptibles de producir intoxicaciones; b) corresponda a este grupo los trabajos en que el peligro de intoxicación es menor y aquellos trabajos en que el peligro de sufrir un accidente puede atenuarse mediante el empleo de aparatos y demás medidas preventivas.

La utilización de mujeres en labores peligrosas o insalubres da lugar a una sanción administrativa. Las legislaciones extranjeras disponen que cuando se produzca un riesgo profesional, como consecuencia de utilizar a las mujeres en este tipo de labores, las cuotas ordinarias deberán aumentarse, prevención que falta en nuestro derecho y que sería bueno introducir.

En cuanto a las prohibiciones establecidas para los menores de dieciocho años, ya hemos tratado este abundantemente en otro apartado.

Tal como puede advertirse, la ley define aquí lo que son labores peligrosas, aportando sus elementos o características. La muerte o el grave daño del trabajador puede provenir: a) de la propia naturaleza de las labores; b) de la clase de materiales que se usan, elaboran o desprenden; c) de la clase de residuos; d) del manejo de sustancias corrosivas, inflamables o explosivas, y e) del almacenamiento de sustancias.

En los anteriores cuadros donde se han analizado las labores

peligrosas, se hace un estudio exhaustivo de las actividades prohibidas, los motivos de la prohibición y las condiciones particulares de la prohibición.

Sólo nos resta decir sobre este punto, que la enumeración de las labores peligrosas aquí establecidas, no es taxativa.

Art. 107 T." "El trabajo en bares, cantinas, salas de billar y otros establecimientos semejantes, se consideran labor peligrosa para los menores de dieciocho años."

Precisamente por ser una labor prohibida para los menores de 18 años, se analizó esta disposición al principio del capítulo. Reiteramos pues, que el fundamento de la prohibición consiste en que esta clase de trabajos puede ocasionar daños a la formación del niño y a su moral.

Art. 108 Tr.: "Son labores insalubres las que por las condiciones en que se realizan o por su propia naturaleza, pueden causar daño a la salud de los trabajadores; y aquéllas en que el daño puede ser ocasionado por la clase de los materiales empleados, elaborados o desprendidos, o por los residuos sólidos, líquidos o gaseosos que dejaren, tales como: a) Las que ofrezcan peligro de envenenamiento por el manejo de sustancias tóxicas o de las materias que las originan; b) Toda operación industrial en cuya ejecución se desprendan gases o vapores deletéreos o enana-

ciones nocivas; c) Cualquier operación en cuya ejecución se desprendan polvos peligrosos o nocivos; y ch) Las demás que se especifican en las leyes, reglamentos sobre seguridad e higiene, convenciones o contratos colectivos, contratos individuales y reglamentos internos de trabajo."

La ley nos da aquí un concepto de labores insalubres. La Ley como ya vimos, no se refirió a la insalubridad del establecimiento sino de los trabajos o de la actividad.

La denominación "labores insalubres", empleada por la Ley, es "una contracción vulgarizada de la frase "trabajo en lugares insalubres". Esa forma absorbida de expresión hace suponer, a quien no esté alerta, que la insalubridad depende del trabajo mismo, cuando en realidad, deriva del ambiente en que actúa, independientemente de la labor que en él realiza."

Las críticas procedentes tienen importancia a los efectos de la aplicación de la ley. En realidad, el trabajo humano, en sí mismo, nunca es malsano. Son más bien los lugares en que se manipulan productos tóxicos o nocivos los que se vuelven insalubres y es esto lo que debe tenerse en cuenta al hacer las declaraciones.

¿En qué casos procede la declaración? De lo expuesto en los párrafos anteriores resulta que la declaración procedería cuando el trabajo se realiza en lugares insalubres ya que la expresión "labores insalubres" debe ser considerada también entre nosotros una contracción.

En consecuencia la declaración debe referirse a establecimientos o lugares insalubres, incluso porque la ley no se refiere al caso de la enfermedad declarada profesional, sino de la enfermedad "considerada" profesional, entendiéndose por tal todas las dolencias que puedan ser atribuidas al trabajo en una actividad declarada insalubre.

Las aclaraciones que preceden, deben tomarse como una crítica a la frase "labores insalubres", que a mi juicio debe substituirse por la frase "trabajo en lugares insalubres", por las razones lógicas antes expresadas.

Finalmente debo advertir que la enumeración de labores insalubres aquí establecida, no es taxativa.

Art. 100 Tr.: "Para efectos judiciales y administrativos, en caso de duda sobre si una labor es peligrosa o insalubre, se estará a la calificación que de dichas actividades haga la Dirección General de Provisión Social."

Quando surge la duda y el problema laboral, deberá presentarse una solicitud en papel sellado del valor de treinta centavos pidiendo al Señor Director General que haga la calificación de la labor, éste pasará la petición al Departamento respectivo de Higiene o Seguridad Industrial, se practicará una inspección y se rendirá un informe con el dictamen favorable o desfavorable.

En la actualidad sólo existe un reglamento que se refiere a las condiciones de higiene y seguridad industrial, al cual se está am-

fundido para poder incluir las labores peligrosas o insalubres.

Los datos del Señor Director General de Previsión Social que a los casos citados han sido muy esporádicos, lo que indica que esta legislación, si no posee utilidad práctica.

En muchos casos, aún cuando el trabajador menor de 18 años labora en condiciones de insalubridad o de peligro, no plantea el caso ante la autoridad competente, presionado por la necesidad, el temor de perder el trabajo y debido a que el trámite administrativo es engorroso y lento.

Ya hemos dicho al comentar el Art. 105 Tr., que en México ya existe el reglamento de las labores peligrosas e insalubres, y esto es precisamente lo que está haciendo falta en nuestro país. En otros países como Uruguay, existe la Comisión Honoraria de Trabajos Insalubres, que vela por la prevención de enfermedades. Dicha Comisión recibió el mandato de "determinar aquellas actividades en las que corresponda la aplicación de la ley.

La ley, como se ve, no solamente le da la facultad de determinar las actividades que son a su juicio mal sanas, sino también le da formular la declaración de insalubridad, de la cual, como se sabe derivan consecuencias de mucha importancia.

La resolución que la Comisión tome calificando de insalubre una actividad, debe ser fundada y adoptada por mayoría absoluta de votos.

Dicha resolución, además puede ser apelada ante el Ministerio de Industrias y Trabajo por los patronos, los sindicatos con personería jurídica o el ó de los empleados y obreros de la actividad relutada in salubre.

Pero más importante seguramente que esta atribución es la que autoriza a dicha Comisión a sugerir las medidas de higiene y protección obrera tendientes a corregir o atenuar la insalubridad del trabajo. Para el cumplimiento de este cometido como para todos los demás, la Comisión puede pedir allanamientos, someter a inspección los procesos industriales, solicitar informes, etc. Las sugerencias además, pueden hacerse en términos generales para toda una industria o para el caso concreto de un establecimiento o de una tarea determinada, pero carece de facultades para clausurar definitiva o temporalmente los establecimientos inspeccionados.

Art. 114 Tr.: "Los menores de catorce años y los que habiendo cumplido esa edad sigan sometidos a la enseñanza obligatoria no podrán ser ocupados en ninguna clase de trabajo durante el período lectivo. Sin embargo la sección correspondiente del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, podrá autorizar la ocupación de los menores cuando se considere indispensable para la subsistencia de los mismos o de su familia, siempre que ello no les impida cumplir con el mínimo de instrucción obligatoria. En este último caso, el patrono deberá disponer el horario de traba

je de manera que los menores puedan asistir a la escuela para recibir su enseñanza."

La prohibición que se advierte en la primera fracción del artículo citado, y la excepción posterior tienen su apoyo constitucional en el numeral décimo del Art. 182 C.P. A su vez, este precepto guarda correspondencia o armonía con el Art. 188 de nuestra misma Constitución política, ya que "todos los habitantes de la República tienen el derecho y el DEBER de recibir educación básica que los capacite para desempeñar consciente y eficazmente su papel como trabajadores, padres de familia y ciudadanos. La educación básica incluye la primaria, de tal suerte que con la famosa Reforma Educativa, el sistema educativo se ha unificado, y la Educación Básica hoy abarca lo que fue la primaria y Secundaria haciendo un total de nueve grados, que por disposición constitucional, son obligatorios para todos los habitantes, dentro de los cuales se cuentan los menores de catorce años de edad.

La prohibición sólo es durante el año escolar, que comprende del quince de enero hasta finales de octubre. Va de suyo que, durante los meses de noviembre, diciembre y los primeros quince días de enero, estos diminutos trabajadores pueden trabajar durante el período vacacional, para ello el Departamento respectivo del Ministerio de Trabajo los concede un permiso vacacional, con sólo presentar el Certificado de Estudios y la Certificación de la Partida de Nacimiento.

Dicen los expositores del derecho laboral, que el trabajo no alternado con la concurrencia a la escuela, significa privar al menor

de la posibilidad de instruirse y adquirir una cultura suficiente para cumplir con sus deberes de ciudadano y de ser un elemento útil a la sociedad.

El niño que no asiste a la escuela no puede desarrollar sus facultades mentales, eliminando así la posibilidad de ser un ciudadano útil y comprometido para la producción nacional.

El niño tiene derecho indiscutible a desarrollarse, tanto física como espiritualmente y es indudable que el trabajo prematuro ni permite el desarrollo físico, ni deja el tiempo requerido para las labores escolares. En estas razones encuentran el fundamento de la prohibición general, respetables autoridades como Mario de la Cueva.

En la fracción segunda del artículo que comentamos, se encuentra la excepción, es decir, que la Sección correspondiente del Ministerio de Trabajo, que es la Sección de Control de Mujeres y Menores, puede autorizar la ocupación de los menores aún dentro del año escolar si se comprueba que es indispensable para la subsistencia de ellos o de su familia. ¿Cómo se logra probar la urgente necesidad de trabajar del menor? Durante la preparación de esta investigación, visitamos al Señor Jose Guerra de la Sección de Control de Mujeres y Menores, y nos refería al expresado funcionario que en la práctica basta que el menor se presente con su padre, madre o la persona de quien depende económicamente, en demanda de trabajo, le entregan una hoja que especifica los siguientes requisitos: Examen de sangre y pulmones (B.C.G.), Certificación de la Partida de Nacimiento, Certificado del grado aprobado (si se estudia debe

presentar la constancia de estudio), dos fotografías tamaño cédula, dos constancias de buena conducta y la dirección exacta de su domicilio. Cuando el menor y su representante legal se presentan de nuevo con toda la documentación requerida, se llena un formulario para el Expediente Personal, con los datos que se obtienen de la documentación recibida. El Registro contiene los siguientes datos personales: nombre completo del menor, la fecha de inscripción, reinscripción, fecha y lugar de nacimiento, nombres de los padres, nombre del responsable, la dirección, año, nivel y escuela donde realizó sus estudios.

En un recuadro del mismo formulario del Expediente Personal aparecen controlados: el número del Carnet de Minoridad, el número de la nota de presentación, el número del permiso de trabajo, el examen médico, la mano de obra. Asimismo dentro de la historia ocupacional se controla la experiencia, donde trabaja, desde cuándo, dirección del trabajo y los intereses vocacionales. Finalmente en la parte inferior derecha del recuadro se coloca la fotografía del menor y hacia la izquierda hay un espacio para las observaciones.

Al reverso del mismo formulario se consignan los datos siguientes: nombres, direcciones y teléfonos de las personas que extendieron las constancias de buena conducta, los datos de Toma Razón del Certificado de estudios y los datos de la certificación de la partida de nacimiento. Finalmente hay un espacio especial para el CONSENTIMIENTO DEL REPRESENTANTE LEGAL en el que deben consignarse estos datos: el nombre, edad, profesión u oficio, y domicilio. Acto seguido se dice: "Por est:

"Yo declaro: que autorizo a mi hijo (a) Juan M. para que pueda trabajar en su aprendizaje oficio, toda vez que no sea perjudicial a su salud, desarrollo físico o mental, o produzca obstáculos para que termine sus estudios". Luego va el lugar y fecha y la firma del representante legal. Una observación importante que le podemos hacer a este formulario en lo relativo al Consentimiento es que en ningún momento se identifica en legal forma al representante legal del menor, va de suyo que tal identificación deberá hacerse con la respectiva cédula de identidad personal, de ser posible se hará constar cómo se lee la firma, para evitar suplantaciones y asegurarse de que efectivamente el padre o la madre del menor es quien está dando su consentimiento. Si no sabe firmar, se hará constar esta circunstancia y dejará impresas las huellas digitales de los pulgares.

Al expediente formado se le anexan los documentos presentados y se archiven.

En día y hora señalados, se les entregan los siguientes documentos: a) un permiso de trabajo; b) carta de presentación; c) Carnet de Minoridad; d) un formulario de empleo.

La Carta de Presentación se le da acompañada de una hoja en la cual consignará al patrono los siguientes datos: cargo, horario y salario. Al final pondrá su nombre y firma y el menor la devolverá a la sección correspondiente para ser agregada a su expediente.

El Carnet de Minoridad le servirá para identificarse cuando

relativo al trabajo, éste y los anteriores documentos son indispensables para que el patrono pueda contratar sus servicios.

Ese mismo día que les entregan los documentos se les da una plática que cubre los siguientes aspectos: la finalidad del Carnet, recomendaciones sobre planificación familiar, que no se comprometan a temprana edad a tener hijos, que mantengan el interés por el estudio, los gastos deben ser de acuerdo al salario, se les hace un esquema de ingresos y la forma en que debe distribuirse, etc.

En síntesis, para que la Sección de Control de Mujeres y Menores pueda autorizar la ocupación de un menor, debe observarse el trámite de carácter administrativo que hemos señalado.

Al preguntarle al Jefe de la Sección de Control de Mujeres y Menores si esa dependencia cuenta con personal especializado para investigar las necesidades del menor, nos respondió que se ha pensado elaborar una ficha socio-económica, contar con un personal especializado por ejemplo educadores sociales, para que visiten los hogares y comprobar la situación económica. Tal como se ha expresado en anteriores páginas, por de pronto basta que el menor de catorce años se presente con el representante legal, quien manifiesta la necesidad de que trabaje el menor.

El art. 114 Tr. que estamos comentando da a entender en su fracción final que si el menor ingresa a trabajar, el patrono deberá ponerle un horario de trabajo que sea compatible con el estudio; pero no

especifica cuál deberá ser la jornada de trabajo. En la práctica la Sección de Control de Mujeres y Menores aplica una regla que puede considerarse general en cuanto a las jornadas de trabajo diario y semanal. Se ha establecido que desde los 16 años hasta los 18 años pueden trabajar 8 horas diarias y 44 horas semanales. Es decir que para ellos tiene aplicación el Art. 161 Tr. que señala la jornada ordinaria de 8 horas de trabajo diurno para los trabajadores adultos y la semana laboral diurna. De los menores de 16 años para abajo hasta llegar al mayor de 12 años, la jornada de trabajo diurno es de 6 horas diarias y de treinta y cuatro horas semanales. Es decir que se les aplica en general la jornada establecida para los menores de 16 años, en el Art. 116 Tr.

Además del Permiso Vacacional que se ha mencionado en páginas anteriores, existe en la práctica el Permiso Provisional que lo concede la Sección de Control de Mujeres y Menores cuando el menor se presenta de emergencia con su representante legal y manifiestan que ya se tiene trabajo a partir del día siguiente, y que si no se le autoriza puede perderlo. Entonces, pues, se concede el permiso y posteriormente se llenan los demás requisitos que se han señalado.

Art. 115 Tr.: "Los menores de catorce años, en el caso del artículo anterior, deberán contratar por medio de sus representantes legales y, a falta de éstos, por medio de las personas de quienes dependan económicamente o de la Procuraduría General de Pobres.

Se entenderá que faltan los representantes legales no

sólo cuando hayan fallecido, sino cuando estén incapacitados o se hallaren fuera de la República o se ignorare su paradero".

Como la disposición es clara al referir que sólo los menores de catorce años deben contratar en las condiciones apuntadas, la Sección de Control de Mujeres y Menores del Ministerio de Trabajo sostiene el criterio legal de que el menor que tenga catorce años más un día de edad, en adelante, no necesita el aval o el consentimiento de sus padres ni de la persona de quien dependa económicamente, tampoco de la Procuraduría General de Pobres. Y este criterio es acertado, pues no de otra manera debe entenderse el espíritu de la ley.

¿Cómo se logra la contratación a través del representante legal? Al comentar el artículo anterior dijimos que al menor se le entrega una Carta de Presentación con un Formulario de Empleo. La primera va dirigida al patrono y explica que el menor ha llenado todos los requisitos exigidos, y se le pide al patrono que le brinde la oportunidad de trabajar. A su vez, si el patrono concede el trabajo al menor, llenará el formulario de empleo donde consignará que lo acepta como bo doguero, aprendiz, etc. El menor regresa con el formulario a la Sección antes mencionada, donde se le entrega un Permiso de trabajo por triplicado, en el cual se le autoriza para que trabaje donde se le ha ofrecido la colocación. Las copias son para el patrono, el menor y el archivo de la Sección. Acto seguido se presentará al Departamento de Industria y Comercio o Agrícola del Ministerio de Trabajo para que le entreguen

el formulario de Contrato de Trabajo sujeto a régimen especial que ce librará el patrono con el representante legal del menor.

Respecto a las solemnidades del contrato, podemos decir que se trata de un contrato consensual porque cuando contrata el representante legal del menor, siempre se entiende implícita la voluntad o el consentimiento de éste, de otra manera no se le podría forzar a realizar el trabajo.

Algunos tratadistas afirman que el asentimiento del menor, da nacimiento al contrato, y la intervención del representante legal nada mas tiene el carácter de un simple acto de asistencia. Es decir, que la doctrina se muestra favorable a sustituir las reglas de la representación por las de la asistencia.

En otros países la jurisprudencia, expresa o implícitamente se adopta esta solución.

La conclusión del contrato de trabajo del menor supone el con curso del menor y de la persona encargada de protegerlo. Como se ve, la idea de la asistencia hace pensar que el derecho del trabajo ha creado un estado intermedio entre la capacidad vigilada.

Los elementos del contrato típico de trabajo son los mismos para el contrato del menor, tales como: la subordinación, la exclusividad, la estabilidad y la profesionalidad.

El inciso segundo del artículo que estamos comentando es una

transcripción casi literal del artículo 109 del Código Civil.

Art. 115 Tr.: "La jornada de los menores de dieciséis años, no podrá ser mayor de seis horas diarias y de treinta y cuatro semanales, en cualquier clase de trabajo. Asimismo no podrán trabajar más de dos horas extraordinarias en un día, ni realizar labores que requieran grandes esfuerzos físicos.

Los menores de dieciséis años no podrán trabajar en horas nocturnas."

Al comentar el art. 114 Tr. dijimos que el Ministerio de Trabajo aplica una regla general para la jornada de trabajo, o sea que en la práctica aquellos diminutos trabajadores se rigen por la jornada diaria y semanal consagrada en esta disposición.

Se ha dejado bien claro que no podrán trabajar más de dos horas extraordinarias en un día, naturalmente por razones de protección. Es una limitación en favor de esta clase de trabajadores.

Tampoco pueden realizar labores que requieran grandes esfuerzos físicos, porque eso puede dañar el normal desarrollo y el crecimiento del menor. Sobre esto ya hemos hablado abundantemente al comentar el art. 104 Tr. Debemos recordar también, que en el Capítulo PRIMERO, al mencionar las Razones de Protección, la de carácter Fisiológico se fundamenta en que el organismo del menor no puede ser sometido a trabajos excesivamente fatigosos que puedan comprometer su normal desarrollo.

En el inciso último de este artículo volvemos a encontrar una prohibición para los menores de dieciocho años, ya que no pueden trabajar en horas nocturnas. Como es sabido, la jornada nocturna por disposición del Art. 161 Tr. está comprendida entre las diecinueve horas de un día y las seis horas del día siguiente; o sea que empieza a las siete de la noche. De tal suerte que las ocho horas laborales del menor de dieciocho no deben pasar de ese límite porque está prohibido expresamente, siempre por razones de protección de carácter familiar, de salud, cultura, fisiológicas, etc. ya comentadas.

Art. 117 Tr.: "Todo patrono que tenga a su servicio trabajadores menores de dieciocho años, deberá llevar un registro en el que aparezca: la fecha de nacimiento, la clase de trabajo convenido, el horario de trabajo y el salario pagado."

El registro a que se refiere la ley debe llevarse por razones de formalidad administrativa y legal, porque significa una garantía y protección para ambas partes. Ya hemos dicho en otro apartado que aún cuando la disposición no especifica cuál es la jornada de trabajo de los menores de dieciocho años, debe entenderse que es de ocho horas diarias y de cuarenta y cuatro horas semanales, porque se aplica la regla general.

Art. 118 Tr.: "En lo que no estuviere especialmente previsto en este Título, se aplicará lo que para el caso dispongan las normas y principios generales de este Código".

Esta es una disposición final del Título SEPTIMO que se refiere al "Trabajo Sujeto a Regímenes Especiales", dentro del cual está comprendido el trabajo de los aprendices, el trabajo a domicilio, el doméstico, el agropecuario y el de las Huérfanas y Menores.

Entre las normas que se aplican están las del Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial, las de protección que tienen actualmente los trabajadores de la Industria de la Construcción, etc.

Art. 376 Tr.: "El trabajador mayor de doce años de edad y menor de dieciocho, comparecerá por medio de su representante legal o por medio del Procurador General de Pobres. Este último estará obligado a representarlo personalmente o por medio de sus delegados, con el solo requerimiento del menor o de cualquier otra persona.

La nulidad que consiste en haber comparecido el menor por sí, no podrá convalidarse y deberá declararse a pedido de parte o de oficio, en cualquiera de las instancias, a menos que requerido su representante legal o el Procurador General de Pobres, ratifiquen lo actuado, dentro de tercero día, contado a partir del día siguiente al de la notificación respectiva."

Cuando las disposiciones sustantivas (arts. 114, 115, 116 y 117 Tr.) refieren que pueden contratar los menores de catorce, los que hayan cumplido esa edad, en las condiciones que ya hemos estudiado, así como el menor de dieciséis y el menor de dieciocho años de edad; tal

procedencia que sólo para estos menores se ha reservado la capacidad para celebrar válidamente el contrato de trabajo. Pero al llegar al Dercho Procesal de Trabajo, al estudiar "La Capacidad de las Partes", el artículo que comentamos establece que el mayor de doce años debe comparecer por medio de su representante legal o por medio del Procurador General de Pobres, en el juicio laboral cuando haya sido objeto de un despido injustificado, etc. Va de suyo que dicho menor debió haber sido contratado legalmente para que pueda reclamar en juicio y hacerse representar, de lo contrario habría ineptitud de la demanda por falta de legítimo contradictor.

Pues bien, lo anterior indica que no sólo los menores de catorce, de dieciséis y de dieciocho años de edad, puedan celebrar válidamente un contrato de trabajo.

Algunos Abogados y Estudiantes de Dercho se han interesado en la discusión del tema relativo al trabajador mayor de doce años de edad, precisamente porque como no lo ven incluido expresamente en el art. 115 Tr., consideran que esto es una omisión o un vacío de la ley, y que por tanto no puede ser sujeto de una relación contractual o laboral. Argumentan que "donde el legislador no distingue, no puede distinguir el intérprete"; entran en el tema de la capacidad contractual y procesal y se hacen las siguientes interrogantes: ¿pueden contratar válidamente el mayor de doce años por medio de su representante legal? ¿Existe contradicción entre el art. 115 Tr. y el Art. 376 Tr.? ¿Será nulo el contrato de trabajo celebrado por el mayor de doce años?

Pues bien, vamos a dar respuesta a estas preguntas para demostrar que muchos se pierden en divagaciones y nunca resuelven el caso: Ya dijimos que en la práctica la Sección de Control de Mujeres y Menores del Ministerio de Trabajo aplica una regla general sobre la jornada de trabajo, que es bueno repetir: "Los menores de dieciséis años en adelante, pueden trabajar ocho horas diarias y cuarenta y cuatro horas semanales. De dieciséis años para abajo, hasta llegar al mayor de doce años de edad, pueden trabajar seis horas diarias y treinta y cuatro horas semanales". Va de suyo que por mayor de doce años debe entenderse el que tenga doce años cumplidos, más un día de edad en adelante; esto significa que al que le falte un día para cumplir los doce años es menor de doce años y no puede contratar válidamente, por lo que su contrato estaría afectado de nulidad.

El Ministerio de Trabajo ha sentado esta regla porque al interpretar el Art. 115 Tr. sostiene que la ley al referirse a "los menores de catorce" allí se entiende incluido el mayor de doce años, y lo que hace el art. 376 Tr. es reafirmar o confirmar expresamente que el mayor de doce años puede celebrar legalmente el contrato por medio de su representante legal. De tal suerte que no existe ninguna contradicción entre el art. 115 Tr. y el art. 376 Tr., sino por el contrario, una complementación que es necesaria, que hace desaparecer el aparente vacío de la ley.

La Sección correspondiente del Ministerio de Trabajo nos informa que son numerosos los casos de contratación de trabajadores ma-

mentos de doce años de edad, y el trámite administrativo para autorizarlos siempre es igual al que ya dejamos expuesto al comentar el art. 115 Tr.

El anterior Código de Trabajo nunca dió lugar a esta discusión porque expresamente decía en su Art. 96 que los menores de doce años eran absolutamente incapaces para contratar en materia de trabajo y que los mayores de doce y menores de catorce podrían hacerlo por medio de sus representantes legales o de quien dependieran económicamente.

En una Tesis Doctoral que se titula: "DEL TRABAJO SUJETO A REGIMENES ESPECIALES", obra de un Abogado de reciente cosecha, dice el citado profesional en las CONCLUSIONES de su Capítulo IV: "Como se ve en el Código vigente ha desaparecido el trabajo de los mayores de doce años y de los que no hayan cumplido los catorce años, es decir, que son absolutamente incapaces para contratar". Por las razones expresadas disiento con semejante criterio por que no es cierto lo aseverado.

Finalmente debo aclarar que no entraremos a estudiar toda la disposición adjetiva o procesal porque lo demás no está comprendido dentro del tema que nos fue asignado.

## CAPITULO VI

ESTUDIO SOCIO-ECONOMICO DEL PROBLEMA  
LABORAL DE LOS MENORES EN EL SALVADOR1) LOS INSTRUMENTOS Y LA NATURALEZA DE LA INVESTIGACION

Los datos que permitirán el tema de esta investigación provienen sustancialmente de dos fuentes distintas referidas a un mismo contexto: la sociedad salvadoreña en general y la sociedad urbana ubicada en San Salvador, capital de la República. Lo sustancial del análisis se basa en la información proveniente de una encuesta desarrollada en la ciudad de San Salvador, utilizando una muestra de jóvenes de ambos sexos, comprendidos entre los 14 y los 19 años de edad, que habitan en barrios populares y específicamente en la zona de "mesones" de la ciudad capital. Junto a los datos de primera mano así obtenidos se utiliza también la información estadística y censal que permite realizar una descripción aproximada de la situación social y económica de la sociedad salvadoreña.

Como se ha dicho, el problema teórico que informa la investigación supone, por una parte, que el conocimiento de las formas de incorporación al mercado de trabajo entre los jóvenes de los estratos bajos de la sociedad subdesarrollada puede erigirse en el núcleo estratégico de la condición juvenil y, por la otra, que las connotaciones del mundo juvenil son más nítidas en el contexto urbano o en todo caso más

fáciles de estudiar. Debe hacerse la salvedad de que, aunque no se propone ningún cuerpo de hipótesis derivadas de un marco teórico convenientemente elaborado, se tiene cierta conceptualización mínima que respalda la búsqueda de la información necesaria para conocer los fenómenos que suelen acompañar la historia ocupacional del entrevistado para explicar los problemas de su incorporación al trabajo. Así, por ejemplo, no basta conocer la proporción y las condiciones bajo las cuales los jóvenes acceden al trabajo remunerado; también es necesario examinar los factores sociales que concurren en su experiencia ocupacional o que se presentan asociados a fenómenos sentidos como "normales", como la desocupación transitoria o el subempleo crónico, el abandono prematuro de la escuela o las relaciones conflictivas con el mundo adulto.

¿La incorporación a la esfera de la actividad económica significa necesariamente para el adolescente pobre la experiencia del subempleo? ¿Cuáles son los límites de la modernización de estas sociedades, en la que de manera objetiva se prepara a la juventud para el trabajo manual sin calificación ni estabilidad?

El problema particular que se intenta analizar, modesto en sus dimensiones, es el de la incorporación de los jóvenes de ese sector social a través de una de las vías "naturales" en que tal proceso puede darse entre adolescentes de clase baja: su acceso a la vida del trabajo como la oportunidad casi única de realización personal en el mundo adulto en un medio que se conforma según presiones y ofrecimientos contradictorios: la necesidad de incorporarse temprana o prematuramente a un

desempeño propio de otra edad, impuesta por las condiciones sociales y familiares en que viven esos adolescentes, y al mismo tiempo las dificultades y distorsiones estructurales a las que se va enfrentando el muchacho para satisfacer aquella necesidad. De ahí se consideran junto al problema general de la ocupación juvenil y del brutal y creciente desequilibrio entre la oferta de mano de obra, que crece sin cesar, y las oportunidades reales de empleo, las distintas actitudes individuales, empíricamente observables, frente a las expectativas de trabajo y/o las ofertas dentro del mercado urbano. Junto a ello, las formas concretas del subempleo juvenil, las ocupaciones estructuralmente reservadas para la muchacha, los problemas de cesantía y de búsqueda de trabajo y las vías de acceso a una ocupación remunerada.

Por el tipo de preocupaciones teóricas y dado el diseño de las investigaciones, es posible también determinar hasta cierto punto las esperanzas y aspiraciones de los jóvenes referidos a la esfera del trabajo o a las metas, y aproximarse al conocimiento de la imagen que se va formando a partir de tales experiencias y, en general, la que deriva del ambiente familiar y social en donde transcurre el proceso de socialización adolescente.

Por esa razón, partiendo de datos estadísticos y de fuentes bibliográficas específicas, se intenta caracterizar tanto la sociedad urbana salvadoreña como la importancia social y cultural de la "barriada", en este caso el mundo del "masón" de la ciudad de San Salvador y de sus componentes, y asimismo sus consecuencias más importantes; el

tipo de familia semi integrada, el subempleo materno resultante de aquella situación, la ausencia paterna o su comportamiento familiar y finalmente la imagen del mundo que le rodea, obtenida a través de sus experiencias laborales y educativas, sus relaciones con la autoridad, es decir, con los padres y con la sociedad total.

## 2) LAS DIMENSIONES DEL MUNDO JUVENIL EN EL SALVADOR

Con el pre-posito de señalar las condiciones estructurales que tienen relación con la existencia de la juventud salvadoreña, puede hacerse un análisis que, apoyado en los datos estadísticos, especifique algunos rasgos generales referidos al grupo de edad al que se le aplicó la encuesta.

En esta investigación se ha utilizado el criterio censal que considera como población joven la menor de 20 años, pero es obvio que el límite entre la edad juvenil y la adulta podría situarse en otro nivel y apoyándose en consideraciones de naturaleza cualitativa psicosocial. La mayoría de edad laboral se alcanza en El Salvador a los 18 años, aunque entre los jóvenes que pertenecen a los sectores sociales de menor ingreso, tanto en el campo como en la ciudad, el período juvenil es extremadamente corto o no existe y la mayoría de edad laboral es una situación de hecho que llega con anticipación, cuando el adolescente se ve directamente enfrentado a la búsqueda de una ocupación remunerada. Tal es la razón de haber utilizado como universo de la encuesta y como categoría estadística para estas consideraciones generales el grupo de edad comprendido entre los 14 y los 19 años, aunque

cuando parte del análisis se pueda referir a grupos de edad diferentes.

En la ciudad de San Salvador, el rejuvenecimiento de la población es mayor, ya que la proporción de jóvenes de 15 a 19 años ha aumentado. Este aumento de los sectores jóvenes en la población urbana y especialmente en la capital obliga a plantear el problema de la juventud obrera y de los sectores populares en sus términos reales, pues las oportunidades para obtener empleo remunerado o educación satisfactoria son cada vez más difíciles en razón de la creciente presión de tales grupos. La condición juvenil es afectada en función del acceso selectivo a las instituciones y oportunidades para las cuales la edad es el rasgo cualitativo más importante.

En 1964, la población económicamente activa constituía el 31% del total del país, concentrada especialmente en el sector agropecuario (10%) y la población juvenil trabajadora, comprendida entre 15 y 19 años de edad, alcanzó la suma de 116,261 jóvenes o sea el 15% de la fuerza ocupada, de cada 5 menores de edad, uno trabaja actualmente, otro está cesante y otro busca trabajo por primera vez. En las sociedades subdesarrolladas y cuyo sistema económico está en proceso de transformación, la proporción de grupos jóvenes en la población económicamente activa es mayor, aunque puede variar por el número en aumento de niños que dependen del trabajador adulto y el tamaño de la fuerza laboral, según el dato censal, está indicando propiamente el volúmen potencial de la mano de obra disponible. En El Salvador, esa proporción tiende a disminuir, ya que descendió del 35.2 % en 1950 a 32% en 1961, sin que

esto signifique que el mercado de trabajo se restringe en términos relativos; en el caso de jóvenes de 15 a 19 años, su participación también decreció del 16.4 al 14.3 % en un lapso de diez años, por factores que se pueden asociar al aumento del número de oportunidades en el sistema escolar, a que el entrenamiento educativo retrasa el ingreso a la fuerza del trabajo, a la mayor presencia de mujeres que no se incorporan a la población activa o a una mayor participación de otros grupos de edad adulta en esa categoría.

Más adelante será analizada en detalle la ocupación juvenil y las diversas alternativas que se les presentan, todas asociadas a un desempeño laboral temprano.

### 3) LOS ESTRATOS BAJOS DE LA SOCIEDAD URBANA SALVADOREÑA

Por la manera original como transcurre el proceso de desarrollo de la sociedad latinoamericana, de la cual no se exceptúa la salvadoreña, el subempleo y el tugurio, por ejemplo, son respuestas obligadas en la búsqueda de soluciones a problemas tan inmediatos como el trabajo y la vivienda; estas resultantes, por lo tanto, no pueden entenderse como simple "deterioro social" a partir de situaciones idealmente deseadas, sino como manifestaciones objetivas que se producen en el marco de la urbanización y el cambio general de la sociedad.

Los propósitos de la presente investigación se centraron en el interés por conocer cómo vive, se prepara para el futuro y resuelve

sus problemas un importante sector de la juventud salvadoreña, justamente el que pertenece a los estratos bajos de la sociedad. En San Salvador estos sectores forman los dos tercios de la población y a juzgar por los datos de investigaciones parciales realizados en distintos barrios de la misma, constituyen una masa heterogénea de población, compuesta en diversos grados por obreros industriales, desocupados artesanos, peones y trabajadores no calificados, comerciantes ambulantes, buhoneros, etc. Esta población urbana se encuentra repartida por toda la ciudad y denominarla población marginal no tendría sentido aquí ni siquiera en su dimensión ecológica.

El ambiente de miseria material que rodea a las familias de bajo ingreso u ocupación inestable y del cual el "mesón" es la cabal expresión física, enmarca una situación social y cultural de rasgos definidos y con importantes consecuencias para las nuevas generaciones. De aquí que se insista en ver al mesón no sólo como tipo de vivienda "irregular" en el medio urbano, sino además como el asiento de una estructura existencial que afecta a la familia, en sentido lato, y que en su lucha por sobrevivir se integra precariamente a la sociedad nacional.

La irregularidad en el ingreso del hombre o su bajo monto van condicionando el papel cada vez más importante que desempeña la madre en la economía familiar; en tal medida, los roles de autoridad interna varían en función de las alteraciones en la división doméstica del trabajo. El joven habitante del mesón, en especial el primogénito varón,

llena tempranamente el vacío que deja la ausencia paterna y la hija mayor se ocupa de la rutina doméstica, incluso del cuidado de los hermanos menores, hasta realizar toda la faena propia de la madre.

Autores como Davenport sostienen que la principal diferencia entre la unión legítima y la consensual es que en ésta se reconoce institucionalmente que el hombre no debe cubrir todos los gastos del hogar. Es difícil compartir semejante generalización, al menos en cuanto subraya un reconocimiento institucionalizado, porque en la economía doméstica del conventillo la mujer trabaja tanto porque el hombre no pueda cubrir con sus ingresos los gastos de una familia particularmente prolífica, como porque a veces ese ingreso no existe. El subempleo femenino hace posible o complementa el subempleo paterno y es normal que también el menor de edad concorra con su propio trabajo para completar el bajo nivel de consumo en que se encuentran.

#### 4) LA INCORPORACION DE LOS MENORES AL MERCADO DE TRABAJO

Nada tiene que ver la incorporación del joven pobre de la ciudad al mercado de trabajo con el ritmo y la dirección en que camina el crecimiento económico de la sociedad, en cambio guarda relación estrecha con las impostergables necesidades por subsistir, vista tal situación imperativa tanto desde el ángulo del muchacho interesado, como, sobre todo, de su grupo familiar. Se trata de una "incorporación" que se manifiesta por el lado de la oferta en el mercado y que está sujeta, por lo tanto, a las limitaciones y modalidades del mismo y muchas ve-

cas sólo a los términos potenciales en que aquella se realiza.

De aquí que, intentar una razonable aproximación al problema del empleo juvenil, deba considerarse que el mercado de trabajo puede ser explicado, en su dimensión económica, en términos de la oferta y la demanda, pero sociológicamente ambos términos de la relación comienzan y se vinculan a fuerzas sociales que los condicionan recíprocamente. En el caso que aquí se trata, la oferta se inicia en el seno del hogar y se articula a sus necesidades para resolver algo que ya resulta ocioso repetir, la supervivencia de la familia como célula básica de la sociedad. Tal requisito sólo es posible cumplirlo si se asegura para el grupo familiar una cierta cuota de participación en la riqueza social, expresada ésta, por un monto de ingreso económico mínimo que le permita funcionar y cumplir con sus finalidades elementales.

El estrangulamiento de la oferta ocupacional, en general, es cada vez más agudo en El Salvador. Debe tenerse presente que el aumento de la población joven en la capital limita las oportunidades de obtener tanto un empleo estable como una educación satisfactoria. Tampoco debe olvidarse que en términos relativos, el mercado de trabajo tiende a restringirse más. La población económicamente activa se incrementa anualmente, en los últimos años, en promedio de 123.000 jóvenes en todo el país, siendo imposible conocer cuántos de ellos obtienen trabajo y qué clase de trabajo.

Prescindiendo del grupo que "no trabaja", que generalmente es el sector de jóvenes que aún estudia o simplemente ayuda en la casa

en ocupaciones de las más diversas naturaleza pero que no representan ningún ingreso directo o indirecto, se establece que lo que se llame fuerza de trabajo para este grupo de edad, está formado en un 52 % por los jóvenes que trabajan y en un 48 % por aquellos otros que, habiendo o no tenido trabajo, no tenían colocación en el momento de la entrevista. Resulta que de cada 10 de los muchachos entrevistados, 4 tienen trabajo, 3 estudian y 3 no hacen nada. Antes de examinar cada uno de estos tres grupos, conviene ver de qué manera la edad y el sexo pasan a ser decisivos en la categoría de los que tienen trabajo.

El grado de cesantía juvenil es igual en ambos sexos, pero la proporción de muchachos que trabajan es el doble de las muchachas, con independencia de la edad. Esta última influye de la manera previsible, aumenta la ocupación o medida que se sale de la adolescencia. Sólo el 3 % de los jóvenes varones mayores de edad están fuera de la población económicamente activa y se trata de un grupo que aún estudia, por lo que es probable que tampoco hayan buscado ocupación. El subempleo, como se verá más adelante, afecta por igual a ambos sexos, pero la cesantía y las dificultades para encontrar trabajo, como categoría unitaria, son más graves para la muchacha joven, especialmente a medida que aumenta en edad laboral. La mayoría de edad laboral se alcanza en El Salvador a los 18 años y hablando en cifras "redondas" podría decirse que de cada 10 mujeres jóvenes que alcanzan esa mayoría, cuatro trabajan y seis no, no tanto por haber quedado cesantes como porque todavía no habían encontrado trabajo. La situación es inversa para los hombres, de cada 10 de los cuales, 6 estaban trabajando.

El empleo juvenil tiene algunas características que sociológicamente conviene destacar y se dijo que el punto de partida de la búsqueda, vale decir, de la oferta en el mercado, está en relación directa con las necesidades de la economía doméstica. Ese trabajo es prematuro, pero sólo en términos de la normatividad del sistema en general, tanto por la edad adolescente y sus contenidos de adaptación psicológica como porque impide o limita la necesaria etapa previa del entrenamiento educativo. La primera de esas razones apunta a un tópico central abundantemente tratado por la psicología de la adolescencia y se refiere al momento y a las formas de toma de contacto con la realidad. Al concluir la etapa infantil, el joven se ve empujado a buscar fuera del hogar alguna posibilidad de adaptación que le brinde seguridad psicológica y oportunidad de realización personal.

De los factores familiares, descontada la escuela, a la que no todos tienen un acceso prolongado, aparecen los grupos informales de amigos y el empleo en alguna actividad remunerada. Esta última lleva al joven a enfrentar la realidad con una crudeza que transforma de inmediato los sueños en amarguras, aunque ni en la infancia ni en la adolescencia ambas formas de vivienda sean conscientes.

Para los jóvenes de los estratos bajos, se producen en la etapa adolescente expectativas sociales contradictorias, derivadas unas del medio familiar y otras del contexto social mayor. Por una parte la parentalidad de buscar trabajo por la otra de necesidad, socialmente impuesta, de pasar por una etapa más o menos prolongada de pre-

duración y entrenamiento para utilizar mejor sus capacidades. No suele ser la escuela la que da paso al empleo a través de una secuencia idealmente proyectada ni el empleo es la culminación de un proceso de adquisición de conocimientos y calificaciones, sino el límite que se erige en barrera para completar el ciclo educativo. La otra situación contradictoria reside en el fenómeno, tantas veces mencionado en la literatura social de los últimos tiempos del desfase, cada vez mayor entre oferta y demanda que distorsiona el mercado de trabajo. En efecto, el exceso de oferta que afecta particularmente a la juventud pobre de las ciudades introduce tales elementos de inseguridad que llega a crear situaciones en las que se debilitan notoriamente las condiciones mínimas para la estabilidad del grupo familiar. Las cifras de tal distorsión estructural son difíciles de obtener, especialmente para el grupo de edad que aquí interesa, pero es indudable que las tasas de desocupación y subempleo van en aumento.

Desde el punto de vista psicológico, ese prematuro acceso apresura los mecanismos de autoidentificación, vitales en el adolescente, pero sin permitir que despunten en él las posibilidades que facilitarían la integración de su personalidad, y socialmente altera la división del trabajo, facilitando la generalización del subempleo, mal crónico del desarrollo latinoamericano.

El ingreso promedio mensual para el grupo de entrevistados que trabaja es de 27 dólares (equivalente a 67.57 colones) pero se modifica al distinguirlo por sexo o edad; las muchachas tienen un ingreso

se fi 20 dólares y los varones de 30 dólares promedio (50 y 74.75 colones, respectivamente). De nuevo es necesario insistir en que la información sobre ingreso adolece de algunos vicios que no invalidan su utilización pero que la vuelven de manejo cuidadoso. El trabajo juvenil, mientras más tempranamente se produce, con mayor facilidad se inserta en estas categorías del subempleo, especialmente en su forma de bajo salario y escasa productividad. Esta situación ocupacional no es consecuencia de la edad, pero su estrecha vinculación con la misma depende de la estructura social y política de la sociedad y del tipo de crecimiento económico que se produce, al menos en la sociedad urbana, cuya demanda limitada y gradual de mano de obra exige cada vez mayor calificación. El mercado, por otra parte, reproduce básicamente por el lado de la demanda la estructura social existente y se jerarquiza de la misma manera en cuanto a oportunidades, resultando limitados los canales de acceso a la educación, al entrenamiento en el tiempo libre y a las otras formas de participación juvenil.

En la economía urbana el problema es que la renovación y la modernización de las técnicas productivas y la tecnología recién llegadas hacen cada vez menos necesaria la mano de obra de baja calificación, y por consiguiente, el trabajo juvenil, que es el menos preparado. Esto es cierto para la ciudad de San Salvador. Medir el desempleo juvenil es prácticamente imposible utilizando las fuentes censales, porque la categoría de "ocioso" se enmascara de mil maneras en el trabajo de la casa, la ayuda a la madre o en la deficiente participación escolar.

El subempleo paterno o materno anticipa el futuro ocupacional de los jóvenes, no en la forma de papeles adscritos, que no siempre se heredan, pero sí por la estructura social rígida e invariante en la que aquéllos se manejan. Al hacer tal caracterización general, no se utiliza el marco teórico de la sociedad tradicional como modelo o tipo ideal, pero es indudable la influencia decisiva de la imagen que el adulto proyecta en la conciencia adolescente y las frustrantes experiencias laborales de aquel. El muchacho del mesón se socializa en una subcultura donde todos parecen aceptar, en grado diverso, la posición y las funciones que les toca desempeñar. Ya se ha visto que las oportunidades legitimadas de acceso a los diversos papeles ocupacionales están distribuidas de acuerdo con las formas que adopta el sistema nacional de estratificación. Así, las ocupaciones privilegiadas en términos del sistema imperante de valores pertenecen por derecho propio a los grupos sociales de mayor educación e ingreso. Y aunque la "eficiencia" sea decisiva como criterio de elección, no parece ser sino una variable dependiente de la desigualdad de oportunidades. La movilidad ocupacional es tan discutible como la igualdad formal en el marco de una estructura social y política que no alcanza a ser flexible en los estratos más bajos. Ni por sus posibilidades concretas ni por sus capacidades adquiridas, un joven de origen obrero puede tener la misma oportunidad, objetiva de participar y ser elegido para el desempeño de ocupaciones reservadas para una minoría. Esa desigual distribución de los roles ocupacionales hace que sólo unos pocos tengan acceso a los cargos mejor remunerados o de mayor prestigio, todo lo cual exige, a su vez, una larga etapa de entrenamiento.

El mercado de trabajo es en última instancia un mercado político, tanto por el lado de la oferta como por el de la demanda, porque existe una definición institucionalizada de la capacidad genérica para ofrecer, porque no se distribuyen al azar las oportunidades entre todas las clases sociales y porque esa capacidad está influida por la posibilidad de organizarse.

El trabajo juvenil se inscribe en más de un 75 % en la categoría del subempleo y corresponde a los que se llama sector "tradicional" de la economía, pero que es preferible denominar sector de "baja" productividad. Es dudoso que a este nivel no se produzca una correspondencia con una baja remuneración y que se asocie también a un nivel bajo de educación formal o entrenamiento técnico. No podría postularse como exhibible una inversión de los términos, es decir, la necesidad de altos salarios para esta categoría de trabajo dada la edad y la preparación del joven trabajador. Socialmente lo que interesa subrayar es que el "estreno" en tal categoría de ocupación generalmente se perpetúa a lo largo de la vida. La incorporación al mercado de trabajo se realiza como adaptación a un sector del sistema económico que se califica a veces de marginal. En este mercado "marginal", las oportunidades de adquirir nuevas experiencias o conocimientos útiles son muy escasas y casi inexistentes las que permiten salir del mismo e ingresar al otro sector del mercado. El muchacho aprendiz o el ayudante de mecánico no es "marginal" por las razones expuestas en otra parte del trabajo, pero sin duda se integra a los niveles más bajos de la actividad económica, resultante así consolidada su ubicación familiar y su

futuro individual. En última instancia esta situación es la que debe modificarse para que el desarrollo social facilite y aproveche la capacidad vital de las nuevas generaciones. Tal conclusión podría parecer ajena al espíritu del tema, pero nunca será suficiente insistir en que la "marginalización" de la juventud obrera, en este caso el muchacho del me són, no se debe tan sólo a la falta de agilidad de la economía o a su desarrollo desigual, sino en última instancia a la modalidad que el sistema económico adopta, dada la actual distribución de poder en la sociedad. Por lo demás, la existencia de un mercado de trabajo "marginal" tradicional o de baja productividad es condición y parte del funcionamiento del otro sector, para el cual hay barreras estructurales que sólo individualmente se pueden franquear.

Los cortes analíticos por edad y sexo confirman lo que se ha venido diciendo sobre la existencia de un sector del mercado en el que la escasa o inexistente calificación de la mano de obra y la baja productividad se asocian con el bajo ingreso y tienen una expresión social en el subempleo juvenil. Mujeres y hombres menores de edad son "arrinconados" a participar en ese sector y cuando se combinan ambos, el resultado es irrefutable.

Esta situación, la existencia de dos sectores del mercado de trabajo, distintos aunque estrechamente relacionados, representa en un pequeño pero dinámico, al predominio de las grandes unidades empresariales, que reclutan obreros calificados, generalmente sindicalizados y pa ra quienes existe una cierta protección legal (seguro social, leyes la-

canales, reconocimiento de su existencia como grupos de presión, etc.) Mientras que en el otro, articulado y dependiente del anterior, predominan las pequeñas empresas productivas de las más diversa naturaleza, en una escala descendente de magnitud hasta llegar a las unidades familiares o personales, generalmente en el sector de los servicios y lindando con el desempleo abierto y visible.

Véase a manera de ejemplo, los mecanismos de selección para el último de los sectores mencionados, es decir, los canales de acceso al subempleo o a la ocupación de más bajos ingresos. Ninguno de los medios que podrían denominarse modernos es utilizado por los jóvenes. Los más frecuentes, están dentro de la trama de interrelaciones sociales de la barriada. Ambos sectores del mercado suponen diferentes sistemas de comunicación y para el subempleo los medios utilizados son personales y "particularísticos".

En la ciudad de San Salvador funciona la Oficina Local de Empleo, adscrita al Ministerio de Trabajo y una oficina especialmente dedicada para captar, entrenar, seleccionar y colocar a los jóvenes aprendices. No es posible evaluar aquí la eficiencia de ambos servicios pero es evidente que los amigos y parientes son más eficaces para ayudar a encontrar una ocupación. Se tiene la impresión cierta de que el primer trabajo y tal vez los sucesivos son trabajos accidentales, que surgen al paso de una búsqueda desesperada por obtener algún ingreso. En esa verdadera "caza" del empleo, además de no haber posibilidades de selección por el lado de la oferta, la demanda patronal coloca al joven

aprendiz o a la muchacha en tales condiciones que no se cumple la norma legal de "igual salario a trabajo igual" y ninguna de las otras garantías sociales de que se rodea la ocupación en el sector "moderno" del mercado.

Resulta interesante saber que muchas de las razones aducidas por los entrevistados que no tienen trabajo o la han perdido tienen que ver con su minoría de edad: el 43 % de los que buscan trabajo por primera vez indicaron que hubieran conseguido empleo si hubieran tenido Cédula de Identidad Personal, o si hubieran sido apoyados por algún "influyente".

Para dar una imagen más completa de las modalidades de incorporación al mundo del trabajo, se transcriben a continuación las biografías de algunos jóvenes entrevistados, en la parte en que relatan su experiencia ocupacional:

BIOGRAFIA Nº 1. MORENA- de 14 años de edad" ..... como los gastos aumentaron, mi mamá me consiguió un trabajo de sirvienta. Allí me tocaba hacer mandados, lavar trastos; ganaba diez colones al mes (2 dólares) y me daban la comida. Me despidieron sin motivo, pero en seguida encontré otro trabajo, por intermedio de mi madrina. Allí estaba muy ocupada y me pagaban poco; hacía limpieza, lavaba trastos, iba al mercado y mi sueldo era ocho colones al mes. Sólo aguanté un mes; pasé varios meses sin trabajo y mi primera patrona no mandó llamar; entré ganando 20 colones al mes y la comida y estuve con esa familia durante 3 años. Como mi mamá volvió, dejé el trabajo y empecé a estudiar de nuevo".

BIOGRAFIA N° 2. BLANCA DAYSI, de 16 años de edad ..... "durante muchos años ayudé a mi mamá a vender tamales en la calle, pero ella se enfermó de la vista, con una nube en el ojo y ya no pudo ver. Me conseguí un trabajo en una cafetería; allí me tocaba preparar bocas, lavar trastes y hacer la limpieza de la cocina; no pagaban bien pero trabajaba de las 10 de la mañana a las 10 de la noche, seis días a la semana. Mi segundo trabajo lo conseguí por intermedio de una tía, que era cocinera en la cafetería de un banco; trabajaba de las 9 de la mañana a las 6 de la tarde y no gustaba mucho porque subía y bajaba un ascensor; trabajé hasta que la cerraron; mi tercer trabajo lo conseguí por intermedio del administrador de esa cafetería clausurada, que me recomendó en el bar de la terminal de buses de Oriente, pero fue un interinato por un mes. Estuve varios meses sin trabajo y en agosto de 1966 empecé a trabajar en una tienda de la terminal como cajera, donde ganaba 113 colones al mes. Y trabajaba nueve horas diarias. Este trabajo lo tuvo ocho meses y me despidieron porque hizo falta pisto en la caja. Y el trabajo que tengo actualmente, como dependiente en un almacén, que lo conseguí después de mucho tiempo de no trabajar...."

BIOGRAFIA N° 3. JOSÉ ARNOLDO, de 17 años de edad ..... "empecé a trabajar en Usulután, como ayudante de albañil en una pavimentación, por dos semanas. Luego trabajé como aprendiz en una carpintería; las dos primeras semanas no me pagaron y la tercera me dieron 50 centavos; durante el mes siguiente no pagaron un colón y durante los seis meses siguientes me pagaron tres colones a la semana. Después trabajé como ayudante de albañil, pero sólo me tuvieron una semana y ya no pude volver

en la carpintería. Estuvo mucho tiempo trabajando con mi padrastro, que me daba la ropa, zapatos y algo de dinero, pero en las épocas de cosecha de algodón trabajaba esos tres meses. En 1955 ya no hubo trabajo en las algodóneras, porque hacían todo el trabajo con máquinas y por eso decidí venirme a San Salvador. Encontré trabajo a la semana como ayudante de albañil en el IVU, ganando 3.20 al día. Fué un trabajo por poco tiempo y luego de dos meses de buscar, encontré que en la catedral en construcción necesitaban trabajadores, me coloqué con un sueldo de 3.20 diarios, pero al terminar la etapa en que trabajaba me quedó cansado por tres semanas, al cabo de las cuales encontré trabajo en una compañía particular de construcciones, CATESA, en la población de Jicapa. Ganaba 2.40 diarios y lo tuve por cinco semanas, pero lo dejé porque gastaba mucho en transporte y no me tenía cuenta. He hecho todo lo posible por encontrar otro trabajo y hace meses que no hago nada...."

La descripción de los trabajos realizados por los jóvenes salvadoreños a quienes corresponden las declaraciones transcritas no hacen más que confirmar las conclusiones ya apuntadas. Por sus características, estas ocupaciones pueden ser descritas como "marginales" sólo para expresar de forma breve tres rasgos importantes de ellas: el ocaso o prestigio, el ingreso bajo y la inseguridad o inestabilidad que rodean el empleo juvenil, a juzgar por el que obtienen estos grupos sociales. Para los migrantes es un simple traslado de la economía de subsistencia al subconsumo urbano; para los que han vivido siempre en la ciudad, una rotación dentro del mismo status social. En todos los casos, la ocupación manual, mal remunerada, plantea al investigador preguntas

sin fácil respuesta: ¿Cómo puede la familia pobre descender más aún en sus niveles de vida, es decir, cuál es el límite de la pobreza?

Difícilmente podría hablarse, en estos casos, de una "carrera ocupacional", pues son más bien períodos de cesantía larga o cortos, alternados con ocupaciones fugaces. La experiencia, aunque breve, exhibe un desempeño de las más variadas actividades. Según los datos de la encuesta, los jóvenes de 18 años han tenido siete trabajos distintos en promedio. Un joven pudo ser limpiabotas, vendedor de diarios, cuidador o limpiador de automóviles, pidió limosna, y cuando adulto será peón. En el caso de las muchachas el repertorio de ocupaciones es menor, pero igualmente inseguro: vendedora ambulante, empleada doméstica, "mesera" en un restaurante y eventualmente, dependiente de comercio. No puede hablarse en tales casos de movilidad ocupacional, al menos en el nivel estructural.

La opinión sobre cómo se remunera el trabajo del joven con respecto al del adulto en igualdad de condiciones, indica que, en general, la mayor parte de los entrevistados experimentan y perciben la discriminación salarial de que son objeto.

El grado de "conciencia" al respecto varía notablemente entre los hombres a medida que avanzan en edad, y es menor entre las mujeres. Estas opiniones, contribuyen al análisis de las percepciones que el adolescente va teniendo a medida que es mayor su experiencia ocupacional, la alternativa de trabajar "con el gobierno" indica no sólo una búsqueda de seguridad, por eventual que parezca, sino también de un relativo

prestigio o la probabilidad de un mejor ingreso. También aquí los varones mayores de edad, modifican su percepción en el sentido de preferir el trabajo independiente. Al margen de estas consideraciones, el 55 % del total de jóvenes entrevistados con alguna experiencia ocupacional manifestaron estar insatisfechos con su trabajo.

Las razones recogidas en la encuesta y que aparecen como los motivos inmediatos del desempleo o la subocupación juvenil deben ser consideradas en el cuadro de una situación donde existen leyes sociales, a veces sin arraigo nacional, pero derivadas de compromisos internacionales, que tendiendo a proteger a los menores, se erigen a veces en factores de discriminación. En efecto, el trabajo de éstos se dirige a lugares marginales por su productividad, donde su actividad es aceptada como "ilegal", en términos de aquellas leyes de protección social.

Esta relativa ilegalidad disminuye el monto del ingreso y acentúa la discriminación de que son objeto los adolescentes trabajadores.

##### 5) EL ESTUDIO Y EL TRABAJO

¿Puede considerarse el estudio como alternativa de incorporación al mundo adulto?

El análisis separado de los aspectos del trabajo y la educación sólo obedece a las necesidades de la presentación del informe, ya que ambos forman parte de un mismo problema. Se habla de "alternativa" porque el lapso y la edad en que se deja la escuela para empezar a tra

bajar no siguen las pautas establecidas idealmente para el conjunto de la sociedad, pautas que cierta política social, difundida en la posguerra, se presenta como más aconsejable. La pregunta planteada tiene el propósito de presentar el problema de cómo el proceso educativo o el momento para recibir la educación formal vienen a ser o funcionan como instancia que retarda la insuperable frustración que se presenta en el momento de empezar a trabajar.

A veces es posible combinar durante cierto tiempo el trabajo y el estudio. El Estado, a través de sus organismos especializados, ha creado algunas facilidades para lograrlo. Se trata de un típico servicio urbano, excepcionalmente utilizado por personas de los grupos de menores ingresos. Las escuelas nocturnas y los cursos de entrenamiento o preparación profesional organizados por algunas empresas son los únicos mecanismos que suele resolverse abandonando la escuela.

La temporal y limitada incorporación a la escuela por los adolescentes, plenamente anticipada por los datos censales, es menor en las muchachas cuya participación en el sistema educativo decrece paulatinamente en relación directa con la edad, a pesar de que ésta, por razones muestrales, apenas alcanza los 19 años. Quizá convenga aclarar que ni todos los jóvenes que no estudian están necesariamente trabajando, ni los que trabajan siguen estudios en escuelas nocturnas; si hay un margen en que ambas situaciones coinciden, es poco significativo.

¿De qué manera el funcionamiento del grupo familiar prepara al niño para un normal comportamiento educativo? Lo más probable es

que ciertas orientaciones y experiencias de la infancia y la adolescencia, en estos grupos sociales, afectan de manera decisiva esa incorporación; el ambiente sociocultural que predomina en el barrio y los estímulos negativos o la falta de ellos en el seno de la familia, inducen a la deserción escolar, en una forma que se diría natural o espontánea. No hay sanción internalizada ni control social en el medio donde viven; la interrupción del proceso educativo, tarde o temprano, conduce al subempleo o al cumplimiento de papeles que no implican una adaptación dinámica a la sociedad en proceso de cambio y necesitada del aporte constructivo de sus nuevas generaciones.

Las preguntas, sin embargo, no deberían dirigirse exclusivamente a saber si el hogar pobre y el clima de la barriada o del mesón facilitan una socialización que prepara al adolescente para la vida escolar más o menos prolongada, sino más bien si la economía doméstica puede o no asumir los costos que requiere un mínimo entrenamiento educativo. En efecto, las razones que adujeron los entrevistados para dejar la escuela indican que el 41 % lo hicieron debido a que "sus padres no quisieron que siguiera estudiando porque necesitaba trabajar para vivir". Razones de menor importancia aluden a problemas de salud o a supuesta incapacidad personal, al difícil acceso a la escuela o simplemente a falta de interés por el estudio, motivación ésta que puede referirse indirectamente tanto a la falta de estímulos familiares como a problemas económicos en aquella.

Es probable que los criterios de selección muestral hayan impedido que otro aspecto del sistema educativo, importantes en relación

con los sectores de bajos ingresos, haya aparecido con la gravedad que cabía esperar en adolescentes jóvenes o jóvenes adultos: el contenido de la educación formal, impartida y garantizada por el Estado y que mantiene, a pesar de la nueva tónica desarrollista, un reiterado sabor tradicional. No es casual que las presiones sobre el sistema educativo se resuelvan por el cauce de la tradicional apertura de la educación secundaria de tipo humanístico-liberal, favoreciendo, por ejemplo el prestigio de ser contador y no la utilidad de ser un mecánico calificado.

En el caso de El Salvador, al margen de las preferencias adolescentes o de las demandas de los distintos grupos de población, el sistema educacional oficial está constituido a la vieja manera liberal y su oferta es tradicional. Con ello quiere decirse que si las presiones van en el mismo sentido que la oferta, la escuela primaria, cuando no se convierte en un fin de "carrera" facilita el acceso a aquellas profesiones más "prestigiosas" en términos muy relativos en este medio social, tales como la de maestro, contador, mecanógrafa o cultora de belleza. En tal sentido, sólo un pequeño porcentaje de la muestra había hecho o estaba realizando cursos especiales, distintos de la corriente convencional ya aludida. El 6 % de los muchachos habían terminado, estaban cursando o habían abandonado cursos de mecánica, electricidad y radio; el 5 % lo hacían en taquimecanografía y el 8 % de las muchachas se encontraban en cualquiera de estas situaciones en la especialidad de cultora de belleza, costurera y modas. En resumen, podría apuntarse por una parte un desaprovechamiento general de las ya escasas posibilidades de educación formal por el lado de la clientela adolescente, y

por la otra a un desperdicio de las energías disponibles por parte de los servicios públicos (o privados) que ofrecen educación. Es obvio que el problema no radica, en tales ejemplos, en saber porqué los que estudian no prefieren una carrera técnica, sino por qué la mayoría no termina ni siquiera la enseñanza primaria.

He aquí, pues, un ejemplo de cómo se articula el funcionamiento de la estructura económica de la sociedad subdesarrollada con sus componentes sociales y culturales para conformar situaciones que afectan a importantes grupos humanos y de las cuales no pueden salir. No hay presiones para alcanzar una mínima calificación laboral ni ofertas dinámicas por parte del Estado o del sector privado para ampliar la educación técnica.

Las escuelas "industriales" o los cursos dictados con tal pretensión son, en el mejor de los casos, productores de artesanos, no de obreros calificados. Con frecuencia se ha señalado en los últimos años, que la falta de personal bien adiestrado en las tareas industriales está volviendo difícil o retardando el desarrollo latinoamericano. Está bien probado, además, que la insuficiencia dinámica de estas economías, a su vez, hace difícil mejorar el nivel de vida de la población subempleada o mal calificada profesionalmente, lo que es otra forma de desperdiciar energía social y de reforzar el círculo de la pobreza.

A este propósito, vale la pena referirse al nivel de "aspiraciones educativas" de la muestra entrevistada, porque esas aspiraciones permiten establecer, desde otro ángulo, las relaciones entre la

estructura educacional que la sociedad salvadoreña tiene actualmente y los condicionantes económicos y culturales que hacen difícil aprovecharla. El punto de partida, descontada la situación familiar y personal, lo constituye el nivel educativo alcanzado; ese nivel aparece como la expresión del mayor esfuerzo a que se llega en estos sectores de bajo ingreso y empleo inestable. Por tratarse de la educación secundaria o media el nivel de educación alcanzado es bajo, pues el 66 % se encuentra aún en la escuela primaria, que termina por constituir un fin en sí mismo. Ante esa realidad y dada la escasa capacidad de retención del sistema educativo, no puede hablarse de deserción en el grupo que ya no accede al nivel secundario del sistema, pues el paso a la escuela secundaria viene a ser como una inevitable barrera donde la selección acentúa los privilegios económicos sociales. Con toda la impropiedad metodológica de establecer (y no medir) niveles de aspiraciones a base de preguntas directas en la forma de metas u objetivos vagos, el conjunto de informaciones disponibles indica aspiraciones educacionales sumamente bajas, incoherentes y limitadas.

Un problema distinto es la evaluación empírica de cómo la educación constituye realmente un canal de ascenso social, tomando en cuenta la brevedad del esfuerzo educativo y el nivel alcanzado, así como la ausencia de conexiones sociales o de oportunidades para aprovechar dicha inversión. Debería hacerse notar, además, que la relativa ampliación de las oportunidades educativas y su mayor cobertura ha sido acompañada y sobrepasada por un incremento de los niveles o calidades educativas. A primera vista, esta situación sugiere que el acceso a la es

La escuela primaria, por ejemplo, facilitado en el medio urbano, no tiene efecto alguno en las oportunidades diferenciales de acceso al trabajo. Los datos de la encuesta indican que la subocupación juvenil o el desempleo adolescente se producen con independencia del nivel educativo logrado y dentro de ciertos límites mínimos. Lo que quiere hacerse notar es que hoy ya no basta alcanzar determinados logros educacionales para asegurarse un trabajo convenientemente remunerado, pues el desarrollo económico y la revolución tecnológica contemporánea imponen una constante renovación de los contenidos educativos. Ha variado y se ha vuelto más compleja la calificación profesional. La generalización de la escuela primaria, meta no alcanzada aún, llega cuando no es suficiente pues sólo constituye el primer paso de un largo camino que no se podrá recorrer.

Otro problema es determinar si la apertura del sistema educativo alcanza o supera los límites tolerados por un sistema económico que no necesita de una abundante mano de obra calificada. La presencia de una extensa oferta de trabajo juvenil, sin experiencia, vendría a ser "funcional" para un mercado de trabajo que no se moderniza rápidamente. Recuérdese a este respecto que la llamada "pequeña industria" latinoamericana, es decir, la que emplea menos de 5 personas por unidad productiva absorbe aún casi la mitad del empleo industrial. Sus límites con el artesanado son empíricamente difíciles de establecer, pero ambos parecen tener una capacidad de absorción y retención de mano de obra no calificada que si no es económicamente importante, por lo menos es socialmente útil.

La eficacia de esa oferta de trabajo con relación al desarrollo puede ser discutible, pero es indudable su importancia como respuesta a las oportunidades que determina tal desarrollo. Los cambios en la estructura ocupacional no se alcanzan como efecto inmediato del desarrollo económico, ni los grados de calificación de la fuerza de trabajo se difunden rápidamente en la medida en que se produce el crecimiento industrial. La economía salvadoreña ha atravesado desde hace más de dos lustros un saludable crecimiento industrial relativo, pero lo que aquí se denomina mercado "tradicional" de trabajo se mantiene inalterable y las posiciones marginales se reservan para los jóvenes que se incorporan a la vida laboral.

Visto desde otro ángulo, los mejores niveles educativos corresponden a personas que no trabajan, lo que habla por sí sólo de la calidad de la mano de obra empleada. Ya se dijo que la limitada preparación escolar debe verse, en su aspecto "funcional" como guardando relación con las oportunidades de trabajo. Para ciertos grupos sociales, en efecto, el funcionamiento general del sistema les ha reservado exclusivamente la ocupación manual o física.

De ahí que la escuela y el taller sean las instituciones donde el adolescente salvadoreño encuentra las oportunidades y los límites de su propia realización. Lo más importante de tal realización personal viene a ser su capacidad de adaptación a las fluidas y cambiantes oportunidades de trabajo, aparentemente independientes de su calidad profesional pero que en realidad guardan con ella una estrecha dependencia.

Puede sostenerse que la capacidad de adaptación de esta fuerza de trabajo se alcanza en razón de su total descalificación. Esta vendría a ser su condición más importante de integración al trabajo y a la vida misma, reforzando así una "movilidad" ocupacional que a la postre resulta dañina. La mano de obra migrante en un caso y la joven en otro, sólo logran ser absorbidas a través de las formas manuales y aleatorias en las ocupaciones del sector terciario, zona que supone la tantas veces mencionada "marginalidad" social.

Cabe presentar, por último, la imagen del futuro individual por comparación con la situación en que viven hoy los padres de los adolescentes del mesón salvadoreño. Es obvio que el resultado final de esa imagen está condicionado por el modo general de vida, en el que son factores decisivos la ausencia de la niñez o la brevedad de su experiencia juvenil, la permante lucha por sobrevivir expresada por el desempleo y los bajos salarios, el trabajo manual inestable, la carencia de bienes alimenticios, la educación insuficiente, la falta casi total de la vida íntima y un medio propicio para ciertas formas de escapismo como el alcohol o la delincuencia. En esta existencia, caracterizada por la inmediatez fatal, la visión del futuro puede encontrarse y de hecho se encuentra sumamente limitada o matizada por signos negativos. Tratándose de una muestra intencional muy homogénea, el análisis de esta dimensión se basó en el nivel educativo y en la edad. Es sorprendente que dos terceras partes del total entrevistado consideren que su porvenir será mejor que el de sus padres, aunque ese relativamente alto nivel se deba en particular a las respuestas del grupo varón de

mayor edad.

La investigación realizada en torno al problema de la incorporación del joven salvadoreño al mercado de trabajo, con las limitaciones que han quedado establecidas, permite formular algunas conclusiones que podrían conducir a recomendaciones de política social. Aunque el marco de referencia sea la sociedad salvadoreña, y, específicamente, la situación existencial de los jóvenes de las capas urbanas de más bajo ingreso, las similitudes con otras sociedades nacionales de América Latina confieren valor general a tales situaciones y a las conclusiones que siguen:

1) En conexión con lo anterior y como una consecuencia directa de las situaciones precedentes, la falta de trabajo seguro o estable y la vivienda precaria parecen ser los dos problemas fundamentales que afectan a la familia y especialmente a la juventud pobre de la ciudad. El problema del empleo no es exclusivamente juvenil, pues implica a la familia, padre o madre, y provocando ingresos permanentemente insuficientes, por lo precarios o eventuales que son.

2) La incorporación del muchacho o la muchacha de los estratos bajos urbanos al mercado del trabajo se realiza en una situación estructural señalada por rasgos contradictorios: una demanda de trabajo que se origina tanto en necesidades familiares imposibles de diferir como en razones personales que guardan relación con ese prematuro desarraigo del seno familiar, y una oferta de trabajo cada vez más limitada en términos de cantidad de puestos disponibles y calidad profe-

sional. La incorporación al mundo laboral se convierte así en una caza desesperada por encontrar cualquier ocupación susceptible de mantener al joven o a su familia en el subconsumo y en la miseria, constituyendo de esa manera una fuente de graves frustraciones.

3) Las ocupaciones desempeñadas por jóvenes y adolescentes exhiben una aparente diversidad, pero todas se encuentran en lo que podría llamarse un mercado "marginal" y constituyen situaciones de subempleo, en términos de utilización de tiempo parcial o menor del normalmente previsto o porque la productividad y el ingreso son "anormalmente reducidos". La incorporación al mercado laboral en tales condiciones resulta dañina para el menor, en su doble aspecto personal y social, circunstancia esta última que refuerza la posición de los grupos investigados en la estructura social. Tanto el ambiente familiar como el contexto social determinan el ingreso al trabajo por la vía defectuosa de la ocupación improductiva; existe de hecho, una socialización para el subempleo y la experiencia del padre o del adulto que sirve de modelo en ocupaciones sin calificación, sin estabilidad y sin ingresos adecuados, facilita y legitima tales experiencias negativas.

B I B L I O G R A F I A

- DE FERRARI, Francisco ..... El Derecho del Trabajo, Vol. I, II, y III.
- DE LA CUEVA, Mario ..... "DERECHO MEXICANO DE TRABAJO", Tomo I, Edit. Porrúa, S.A., 1954
- SUAREZ GONZALEZ, Fernando ..... "MENORES Y MUJERES ANTE EL CONTRATO DE TRABAJO", Instituto de Estudios Políticos de Madrid. 1967.
- TORRES RIVAS, Edelberto ..... "ESTUDIOS SOBRE LA JUVENTUD MARGINAL LATINOAMERICANA," Universitaria, S. A., Santiago de Chile, 1971.
- UNIVERSIDAD NACIONAL MEXICO ..... "EL DERECHO LATINOAMERICANO DE TRABAJO", Tomo I, 1974.
- OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO ..... "LA O.I.T. Y LA JUVENTUD", Ginebra, Suiza, 1965.
- CODIGO DE TRABAJO DE EL SALVADOR. D. O. N° 184, Tomo N° 245, del 3 de octubre de 1974
- LEY ORGANICA DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL..... D.O. N° 232, Tomo N° 201, del 10 de octubre de 1963.

CODIGO DE MENORES ..... D. O. N° 21, Tomo N° 242, del 31 de  
enero de 1974.

LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA  
GENERAL DE POBRES .....

CONSTITUCION POLITICA DE EL  
SALVADOR ..... D. O. N° 10, Tomo N° 194 del 1° de  
enero de 1962

CODIGO CIVIL DE EL SALVADOR