OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO

Estudios sobre el Trabajo Infantil en la Legislación Dominicana

Estudio comparativo y análisis de la legislación nacional e internacional sobre el trabajo infantil

Dr. Rafael Alburquerque

Régimen jurídico del trabajo infantil doméstico

Dr. Guillermo Moreno

PROGRAMA INTERNACIONAL PARA LA ERRADICACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL (IPEC)

OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)
Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil (IPEC)

PROYECTO: "Actividades preparatorias para la eliminación de las peores formas de trabajo infantil en la República Dominicana"

PROYECTO: "Prevención y eliminación de las peores formas de trabajo infantil doméstico para América Central y República Dominicana".

AUTORES:
DR. RAFAEL ALBURQUERQUE

DR. GUILLERMO MORENO

SUPERVISIÓN Y COORDINACIÓN:
Laetitia Dumas, Asesora Técnica Principal OIT-IPEC, República Dominicana
Dabeida Agramonte, Oficial de Programa
Con el apoyo de:
Martín Bretón, consultor OIT-IPEC

EDICIÓN:
Octavio Rivera, Oficial de Comunicación OIT-IPEC, República Dominicana

ISBN: 92-2-318019-8

Se permite la reproducción total o parcial de los materiales aquí publicados, siempre y cuando no sean alterados y se asignen los créditos correspondientes.

Las denominaciones empleadas, en concordancia con la práctica seguida en las Naciones Unidas, y la forma en que aparecen presentados los datos en las publicaciones de la OIT no implican juicio alguno por parte de la Oficina Internacional del Trabajo (OIT) sobre la condición jurídica de ninguno de los países, zonas o territorios citados o de sus autoridades, ni respeto de la delimitación de sus fronteras. La responsabilidad de las opiniones expresadas en los artículos, estudios y otras colaboraciones firmadas incumbe exclusivamente a sus autores, y su publicación no significa que la OIT las sancione. Las referencias a firmas, procesos o productos comerciales no implican aprobación alguna por la Oficina Internacional del Trabajo, y el hecho de que no se mencionen firmas, procesos o productos comerciales no implica desaprobación alguna.

Esta publicación de OIT-IPEC ha sido posible gracias a la financiación del Departamento de Trabajo de los Estados Unidos (USDOL). Su contenido no refleja necesariamente las opiniones o políticas del USDOL, y la mención en la misma de marcas, productos comerciales u organizaciones no implica que el Gobierno de Estados Unidos los apruebe o respalde.

Diagramación e Impresión:
Grupo Editorial Fenix
Impreso en República Dominicana

ÍNDICE GENERAL

PRESENTACIÓN 9

PRIMERA PARTE

ESTUDIO COMPARATIVO Y ANÁLISIS DE LA LESGISLACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL SOBRE EL TRABAJO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VIGENTES EN LA REPÚBLICA DOMINICANA POR EL DR. RAFAEL ALBURQUERQUE

RESUMEN EJECUTIVO 15
A. Código de Trabajo 16
B. Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes. 17

INTRODUCCIÓN 19

SECCIÓN 1: NORMAS LEGALES QUE RIGEN AL TRABAJO INFANTIL 25
1. La prohibición de emplearse o trabajar 28
1.1. Incapacidad de goce 28
1.2. Excepciones a la prohibición 30
2. La admisión al trabajo 32
2A. Condiciones de admisión al trabajo 32
2A.1. La autorización correspondiente 32
2A.2. Examen médico. 34
2B. Trabajos prohibidos 35
2B.2. Preservación de la integridad moral del menor 38
2B.3. Prohibición del trabajo en la noche 39

2C. Ejecución de los trabajos 41
2C.1. Reglamentación del trabajo del menor. 41
2C.2. Principios generales 45
3. La mayoría de edad 47

SECCIÓN 2: APLICACIÓN DE LA NORMA LEGAL 51
1. La inspección de trabajo 53
1.1. Atribuciones de los inspectores de trabajo 56
1.2. La comprobación de las infracciones 59
1.3. La sanción a las infracciones 60
2. La acción penal 61
2.1 Atentados contra la moralidad. 61
2.2. Atentados contra la personalidad y dignidad humanas 62
2.3. Atentados contra la salud y seguridad 64
3. Instrumentos privados 64

SECCIÓN 3: CAUSAS Y CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE CUMPLIMIENTO 67
3.2. Causas del trabajo infantil 71
3.3. Incumplimiento de las normas protectoras del trabajo infantil 72
3.4. Observaciones de la Comisión de Expertos de la OIT 74

SECCIÓN 4: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES
1. El Código de Trabajo 77
2. El Nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley 136-03) 80
3. La mayoría de edad para fines laborales 82

SEGUNDA PARTE

RÉGIMEN JURÍDICO DEL TRABAJO INFANTIL - ADOLESCENTE DOMÉSTICO EN LA REPÚBLICA DOMINICANA POR EL DR. GUILLERMO MORENO

RESUMEN EJECUTIVO 89

INTRODUCCIÓN 93

PRIMERA PARTE: El TRABAJO DOMÉSTICO 95

1. Concepto legal de trabajo doméstico 95

1.1 Dedicación exclusiva, habitual y continua 96

1.2 Labores de cocina, aseo, asistencia y demás 96

1.3 En el hogar u otro sitio de residencia o habitación particular 97

1.4 Que no importe lucro o negocio para el empleador 98

2. Marco legal del trabajo doméstico en la r.d. 99

2.1 Horario de trabajo, período intermedio de descanso, horas extras y días feriados 99

2.2 El descanso semanal 100

2.3 El Salario del Trabajador Doméstico 101

2.4 Vacaciones 103

2.5 Accidentes de trabajo 103

2.6 Derecho a la Seguridad Social 103

2.7 Derecho de Asistir a la Escuela 104

2.8 Derecho a la Salud 104

3. Valoracion sobre el trabajo domestico en la r. d. 105

SEGUNDA PARTE: EL TRABAJO DE LOS MENORES DE EDAD EN LA LEGISLACIÓN DOMINICANA 109

1. Evolución de la normativa laboral relativa a los menores de edad en la república dominicana. 109

1.1 Convenios 109

1.2 Leyes y Decretos 111

1.3 Resoluciones del Secretario de Estado de Trabajo 112

2. Régimen jurídico del trabajo de los menores de edad en la R.D. 113
Introducción 113
La Concepción de la Protección Integral del CNNA 113
Contenido de la Exposición sobre el Régimen de los Menores de Edad 115
1.1. La edad mínima de admisión al empleo. 115
2.1.1. El convenio 138 de la oit sobre la edad mínima de admisión al empleo 116
2.1.2. Régimen del convenio 138 de la oit, aplicable en la república dominicana 119
2.1.3. Régimen del código laboral dominicano sobre la edad mínima 120
Excepciones 121
2.2. De la naturaleza y las condiciones del trabajo de los menores de edad. 127
2.2.1. Prohibición de Emplear Menores de Edad en Trabajos Peligrosos e Insalubres. 127
2.2.2. Prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil 131
2.2.3. Prohibición de emplear de noche, durante 12 horas consecutivas a menores de 16 años. 133
2.2.4 Prohibición de emplear menor de 18 años en el expendio al detalle de bebidas embriagantes. 137
2.2.5 Prohibición de emplear la menor de 16 años como mensajera en la distribución o entrega de mercancías o mensajes. 137
2.2.6 Prohibición de emplear a menores en negocios ambulantes sin autorización del departamento de trabajo o de la autoridad local. 138
2.3. Condiciones particulares del contrato de trabajo de los menores de edad. 138
2.3.1 La jornada de trabajo 139
2.3.2 Vacaciones 139
2.3.3 Aptitud física 140
2.3.4 Protección del derecho a la educación 141
2.4 El menor de edad aprendíz 142

TERCERA PARTE: MECANISMOS DE PREVENCIÓN, CONTROL Y REGULACIÓN DEL TRABAJO DE LOS MENORES DE EDAD Y DE SANCIÓN POR SU VIOLACIÓN 147

Introducción 147

1. La secretaría de estado de trabajo (SET) 148

1.1. Atribuciones de la set en materia del trabajo de los menores de edad. 149

1.2. Facultades del secretario de estado de trabajo. 150

1.3. Facultades del departamento de trabajo 151

1.4. Facultades de los representantes locales de trabajo. 153

1.5. El servicio de inspeccion de trabajo. 153

2. Consejo nacional de la niñez y la adolescencia (conani) y sus facultades en la prevención, vigilancia y control del trabajo de los menores de edad. 155

2.1. Las oficinas municipales. 156

2.2. Las juntas locales de protección y restitución de derechos 157

2.3. La ejecucion de las medidas de protección 157

3. Sistema de sanciones 158

3.1. Sanciones por violaciones en el régimen de trabajo de los menores de edad. 158

3.2. Sanciones por violaciones de prohibiciones relativas al trabajo de los menores de edad. 159

CUARTA PARTE: REGIMEN JURÍDICO DEL TRABAJO INFANTIL-ADOLESCENTE DOMÉSTICO EN LA R.D. 161

1. Determinación de la normativa que regula el tiad 161

2. Las formas ocultas del trabajo infantil-adolescente doméstico en la r.d. 162

3. Necesidad de un concepto de trabajador infantil adolescente doméstico 164

4. El régimen jurídico del trabajo infantil-adolescente doméstico en la r.d. 165

4.1. La edad mínima de admisión al trabajo doméstico 166

4.1.1. El trabajador doméstico mayor de 14 años y menor de 16 años. 167

4.1.2. El trabajador doméstico emancipado o mayor de 16 años 168
4.2. El trabajador doméstico menor de edad y los trabajos peligrosos e insalubres 168
4.3. El trabajador doméstico menor de edad y las peores formas de trabajo infantil 169
4.4. El trabajador doméstico menor de edad y la labor de mensajería o de distribución o entrega de mercancías 170
4.5. Condiciones particulares del trabajo doméstico cuando es realizado por menores de edad 170

CONCLUSIONES..... 171

RECOMENDACIONES..... 177

BIBLIOGRAFÍA..... 185

PRESENTACIÓN

La Encuesta Nacional sobre Trabajo Infantil (ENTI) revela que 436,000 personas con edades entre los 5 y 17 años estaban trabajando, en República Dominicana, en diciembre del 2000. Esto significa que le 18% de los niños, niñas y adolescentes del país estaban ocupados en algún tipo de actividad que, como es frecuente, puede dañar o perjudicar su desarrollo físico, mental, académico, social o moral.

Desde la firma del Memorando de Entendimiento entre la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y el Gobierno Dominicano, en 1997, el Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil (IPEC) ha proporcionado asistencia técnica y económica a la República Dominicana para la lucha contra el trabajo infantil.

La adopción de normas jurídicas adecuadas, que faciliten una política de Estado, que restrinjan el acceso de los niños al mundo del trabajo, proporcione asistencia a las víctimas y sus familias y procure una adecuada sanción a los explotadores, es de vital importancia. Además, la ratificación de los convenios 138, sobre la edad mínima de admisión al empleo, y 182, sobre las peores formas de trabajo infantil, de la OIT, obliga a estudiar las normas jurídicas internas con el fin de enriquecerlas y evitar posibles contradicciones con los citados convenios.

Para estos fines, el programa de la OIT-IPEC en República Dominicana apoyó la realización de sendos estudios jurídicos. El primero sobre el trabajo infantil en general y el segundo sobre le trabajo infantil doméstico en h hogares de terceros. Para el estudio general sobre las normas de trabajo infantil se contó con la colaboración del prestigioso juslaboralista dominicano, Dr. Rafael Alburquerque, persona ligada estrechamente con la OIT, primero como Secretario de Estado de Trabajo, y en dichas funciones representante del país como miembro adjunto del Consejo de Administración, luego como enviado especial del Director General, Dr. Juan Somalia, a Colombia y, posteriormente, como miembro de la Co-

misión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones.

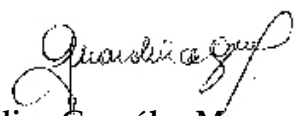
En su estudio, el Dr. Alburquerque hace un análisis detallado de las normas jurídicas sobre el trabajo infantil, capitulando el mismo con una serie de recomendaciones que, con seguridad, servirán para mejorar las normas vigentes sobre la materia.

El estudio sobre las normas jurídicas que regulan el trabajo infantil doméstico en hogares de terceros fue encomendado al destacado profesor y decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la prestigiosa Universidad Iberoamericana (UNIBE), Dr. Guillermo Moreno.

El Dr. Moreno, quien fuera consultor en la elaboración del nuevo Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de los niños, niñas y adolescentes en la República Dominicana, hizo un estudio exhaustivo de la problemática del trabajo infantil doméstico en hogares de terceros. Destacó, en especial, los vacíos jurídicos para regular el trabajo doméstico y la necesidad de una serie de modificaciones a las normas que rigen la materia.

Con ambos estudios, la OIT pretende colaborar con los legisladores, funcionarios públicos, empleadores, trabajadores, estudiosos del derecho y representantes de organismos vinculados a la niñez y adolescencia con la esperanza de que las conclusiones vertidas en los mismos puedan servir de savia inspiradora y ser recogidas e incorporadas a la legislación nacional, en futuras modificaciones a las normas jurídicas vigentes, de manera tal que en el futuro se garantice el logro de la prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil en República Dominicana.

Esperamos que el lector podrá disfrutar y encontrar de utilidad la lectura de los ***Estudios sobre el Trabajo en la Legislación Dominicana***, que ahora presentamos.



Gerardina González Marroquín
Directora
Oficina Subregional de la OIT para
Centroamérica, Haití, Panamá y República Dominicana

Santo Domingo, Julio de 2005

PRIMERA PARTE

OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)

PROGRAMA INTERNACIONAL PARA
LA ERRADICACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL (IPEC)

ESTUDIO COMPARATIVO Y ANÁLISIS DE LA LESGISLACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL SOBRE EL TRABAJO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VIGENTES EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

DR. RAFAEL ALBURQUERQUE

Febrero, 2005
Santo Domingo, Rep. Dom.

RESUMEN EJECUTIVO

El estudio pretende ofrecer una visión general de la legislación nacional en relación a la problemática del trabajo infantil y compararla con las normas internacionales sobre la materia que han sido ratificados por el país. Según el análisis llevado a cabo, se han identificado contradicciones y lagunas en los diversos instrumentos legales relativos al trabajo infantil por lo que surgen las recomendaciones para mejorar el ordenamiento jurídico.

En el informe Global sobre Trabajo Infantil, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) lo define como *toda actividad realizada por una persona que no ha alcanzado la edad mínima específica para el tipo de trabajo de que se trate y, por consiguiente, le impide probablemente la educación y su pleno desarrollo*.

En la República Dominicana, el trabajo infantil es regulado por normas que tienen fuente en el ordenamiento jurídico interno y en diferentes instrumentos internacionales. En el plano de legislación nacional, el Código de Trabajo y el Código para el Sistema de Protección los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes son los principales textos. En la esfera del derecho internacional se destacan los convenios 138, sobre edad mínima de acceso al empleo, y el 182, sobre las peores formas de trabajo infantil, de la OIT y la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.

El Código de Trabajo es el instrumento por excelencia en la reglamentación del trabajo infantil. En él se establece la edad mínima de acceso al empleo y las condiciones en que pueden realizar sus labores los menores de edad de acuerdo a su desarrollo físico y moral. Sin embargo, el Código de Trabajo sólo rige para el trabajo subordinado, por lo que el trabajo infantil independiente, el que se presta sin la subordinación a un empleador, escapa de su ámbito de aplicación. Por su parte, el Código de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes regula todo tipo de

trabajo infantil, por lo que su contenido complementa las disposiciones del Código de Trabajo.

En sentido general, las normas internas armonizan con las disposiciones de los convenios de la OIT y la Convención de los Derechos del Niño. Ahora bien, en el análisis detallado del Código de Trabajo y el Código de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (NNA) se observó la necesidad de modificar varios artículos a fin de superar imprecisiones y resolver ciertas contradicciones entre las dos normas legales. A saber:

A. Código de Trabajo

1) Sus normas sobre el trabajo infantil no se aplican al trabajo doméstico. Aunque el Código de Protección de NNA llena esta laguna del Código de Trabajo, pues fija la edad mínima de admisión al trabajo doméstico, es recomendable que esta materia sea regulada por el Código de Trabajo. Por demás, es importante extender las demás regulaciones sobre el trabajo infantil del Código de Trabajo al trabajo doméstico. En tal sentido, se propone modificar el artículo 264 para hacer incorporar los artículos 17 y 244 al 254 al trabajo doméstico.
2) Conforme a la legislación laboral, en los trabajos ligeros de recolección no tiene vigencia las normas sobre el trabajo infantil. Sin embargo, la República Dominicana cuando adoptó el Convenio 138 de la OIT se acogió a la flexibilidad que establece el mismo y fijó en 12 años la edad mínima para los trabajos ligeros de recolección. Por tanto, con la finalidad de disipar cualquier confusión debería indicarse en la Resolución 29/93 del Secretario de Estado de Trabajo que sólo a partir de los 12 años podrán admitirse menores en trabajos ligeros de recolección. Adicionalmente, debe suprimirse en el artículo 4 de dicha Resolución la referencia al artículo 245, ya que no se aplica la edad mínima de 14 años en estas labores.
3) La redacción del artículo 281 referente a los trabajadores del campo puede inducir a error, cuando enuncia que a los mismos se les aplican todas las disposiciones del Código de Trabajo, con la excepción de la jornada de trabajo y el cierre de establecimiento. Este artículo establece que la jornada de trabajo

no puede exceder de diez horas. El texto podría sugerir la no aplicación de la jornada especial de trabajo de hasta seis horas diarias a los menores de 16 años. En consecuencia, se debe modificar dicho artículo para que incluya la jornada especial para los menores de 16 años.

4) Los trabajadores marítimos tienen una regulación especial en el Código de Trabajo. Por mandato del Código, la Resolución 33/93 del Secretario de Estado de Trabajo reglamenta la jornada del trabajador marítimo, pero en la misma no se regula al trabajo infantil a bordo de los buques de pabellón nacional. Por tanto, se sugiere modificar dicha resolución para que de manera expresa aplique la jornada especial de 6 horas diarias a los trabajadores marítimos menores de 16 años.
5) El artículo 252 da un trato discriminatorio contra el sexo femenino al prohibir a la menor de edad trabajar como mensajera en la distribución o entrega de mercancías o mensajes. En vista de los convenios de la OIT sobre la no discriminación en el empleo y en aplicación de los Principios VII y X del Código de Trabajo debe modificarse el artículo de referencia para que extienda la prohibición a los menores de 16 años de ambos sexos.
6) En vista de que la violación a las normas sobre trabajo infantil es sancionada con multas de poco monto, y de que no está sancionada la actitud de ciertos empleadores que de forma deliberada entorpecen la labor de los Inspectores de Trabajo, es preciso modificar los artículos 720 y 721 para considerar falta grave la obstrucción de la labor de los inspectores de trabajo y sancionar con prisión los incumplimientos a las normas sobre trabajo infantil.

B. Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes.

El nuevo Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de los NNA abarca a todas las personas menores de 18 años. Dentro de su campo de aplicación se encuentran los que prestan servicios de forma subordinada y los que prestan servicios de forma independiente. Sin embargo, sólo dos de sus disposiciones tienen un

contenido de carácter general, esto es, consagran derechos a favor de los asalariados y de los trabajadores autónomos.

Por lo demás, el Código de Protección de NNA, que debió ocuparse particularmente del trabajo por cuenta propia olvida reglamentar de modo específico este tipo de labor. Adicionalmente, incurre en el grave error de establecer que los tribunales de trabajo son los competentes para sancionar las infracciones a la protección del trabajo infantil, dejando así sin sanción estas violaciones.

En tal sentido, se propone modificar el Capítulo IV del nuevo Código de Protección de NNA, según los siguientes parámetros: a) mantener la coordinación de la Secretaría de Estado de Trabajo con el CONANI para combatir el trabajo infantil; y b) Establecer las regulaciones para el trabajo por cuenta propia.

Por último, parece de rigor estudiar a profundidad la posible modificación del artículo 17 del Código de Trabajo, con respecto a la fijación de la mayoría de edad a los 16 años. La aprobación posterior de los convenios 138 y 182 de la OIT contradice el carácter general de esta norma del derecho interno, pues dichos convenios sólo autorizan en casos excepcionales y para determinadas ramas de actividad el empleo en trabajos peligrosos o insalubres de menores que han cumplido 16 años.

INTRODUCCIÓN

Antecedentes. En enero de 1997 el Gobierno de la República Dominicana y la Organización Internacional del Trabajo (OIT) firmaron un memorando de entendimiento con la finalidad de iniciar en el país el *Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil (IPEC)*[1].

Con el objetivo de poner en marcha este programa, el Poder Ejecutivo constituyó por Decreto 144/97, del 24 de marzo de 1997, el *Comité Directivo Nacional de Lucha Contra el Trabajo Infantil*, presidido por la Secretaría de Estado de Trabajo e integrado por diversas instituciones públicas y privadas, incluyendo los representantes de las organizaciones de los empleadores y trabajadores. Esta norma legal fue modificada por el Decreto 566/01, de fecha 18 de mayo de 2001, que adicionó a los miembros del Comité los representantes del Consejo Nacional para la Niñez, el Despacho de la Primera Dama de la República y el Instituto de la Familia. Este Decreto dispuso igualmente que el Comité fuera asesorado permanentemente por sendos representantes de la OIT y del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF)[2].

Como su primera tarea el Comité ordenó la elaboración de un informe sobre el trabajo infantil, que fue discutido en 1999 con los interlocutores sociales y diversas organizaciones no gubernamentales, y de esta consulta nacional se pasó a la preparación de acciones concretas para la erradicación progresiva del trabajo infantil. Las labores comenzaron en el municipio de Constanza, foco de una de las peores formas de trabajo infantil: la aplicación de insecticidas en hortalizas. Posteriormente se

1 El programa IPEC fue creado en 1992. El mismo ejecuta sus proyectos en forma coordinada con las instituciones públicas y privadas de los países a los que ofrece cooperación técnica. Desempeña una función de facilitador de diálogo y apoyo en la formulación de estrategias nacionales orientadas hacia la erradicación progresiva del trabajo infantil.

2 El Comité aprobó incorporar como miembros a la Secretaria de Estado de Agricultura en forma permanente y a la consultora DevTech Systems de modo provisional. El decreto de incorporación estaba pendiente de la firma del Presidente de la República cuando se publicó este estudio.

suscribieron acuerdos por conducto de IPEC con el objetivo de aplicar programas similares en los municipios de Villa Riva (recolección de arroz), Azua (cosecha del tomate) y San José de Ocoa (recolección de café), que comenzaron a ejecutarse a partir de finales del año 2000.

En abril de 2001, un Consejo de Gobierno, con el apoyo de diferentes organismos internacionales realizó un taller para definir las prioridades de atención a la niñez. En el marco de este taller se consideró como una de las áreas prioritarias la lucha contra la explotación sexual comercial de los menores de edad. Bajo el liderazgo del Consejo Nacional de la Niñez (CONANI) y de la Secretaría de Estado de Trabajo, y con el apoyo de de la OIT y UNICEF, se ha elaborado y adoptado un "Plan Nacional contra la Explotación Sexual Comercial".

Con la finalidad de eliminar las peores formas de trabajo infantil, el Gobierno dominicano ha sido el segundo país en América en participar en un "programa de duración determinada" («*time-bound programme*»), que comenzó a ejecutarse a finales del año 2003, destinado a aplicar políticas y programas con miras a crear las condiciones necesarias que permitan lograr este objetivo. El programa se desarrolla en determinadas regiones geográficas seleccionadas por el *Comité Directivo Nacional de Lucha Contra el Trabajo Infantil* y centra su atención en sectores muy específicos: explotación sexual comercial; trabajos peligrosos en la agricultura; y trabajo informal en sectores urbanos. Otro proyecto que se lleva a cabo apoyado por IPEC incluye el trabajo doméstico de personas menores de edad en hogares de tercero.

Objetivo y metodología. El objetivo de este estudio es ofrecer una visión general de la legislación nacional en relación con la problemática del trabajo infantil y comparar la misma con las normas internacionales sobre la materia que han sido ratificadas por el país. Este examen conducirá a la identificación de eventuales contradicciones que puedan existir entre los diversos instrumentos legales de protección, lagunas que puedan detectarse en el conjunto y deficiencias que puedan encontrarse entre el derecho positivo y la práctica. Del análisis surgirán las recomendaciones que sean pertinentes para mejorar el ordenamiento jurídico de protección y desarrollar las acciones conducentes al mejor cumplimiento de la ley.

Con miras a lograr este propósito se procederá a recopilar y analizar la legislación nacional relativa al trabajo infantil y las normas internacio-

nales ratificadas por el país, identificando las posibles contradicciones y lagunas, con especial énfasis en las peores formas de trabajo infantil, incluyendo las actividades ilícitas y la trata de personas menores de edad. Se examinará el marco regulador de la inspección de trabajo y de cualquier otro sistema de verificación y protección de los derechos de los menores de edad, así como los mecanismos de tutela y sanción. Se estudiarán los documentos que se refieran a la materia, muy especialmente los emitidos por la OIT y UNICEF, tales como observaciones y solicitudes directas de la Comisión de Expertos de la OIT; las declaraciones y manifestaciones públicas de las organizaciones de empleadores y trabajadores; los convenios colectivos y otros documentos que puedan hacer referencia al trabajo infantil; propuestas de reforma a la legislación y diagnóstico de género. Finalmente, se procederá a visitar y escuchar las opiniones y criterios que sobre el tema puedan exponer entidades oficiales involucradas en el mismo, especialistas en Derecho del Trabajo y representantes en el país de organismos internacionales.

Instrumentos normativos. Se define al *trabajo infantil* como la actividad productiva realizada por una persona que no ha alcanzado la edad mínima especificada para el tipo de trabajo de que se trate, y, que por consiguiente, le impide probablemente la educación y su pleno desarrollo[3]. Por consiguiente, es necesario establecer previamente qué se entiende en la República Dominicana por «*menor de edad*». Sólo después de precisado este concepto se podrá abordar el examen del trabajo practicado por un menor de edad y establecer si en esta definición el derecho positivo nacional armoniza con las normas internacionales sobre la materia.

La *Constitución de la República Dominicana* declara en su artículo 12 que "son ciudadanos todos los dominicanos de uno y otro sexo que hayan cumplido dieciocho años de edad y los que sean o hubieren sido casados, aunque no hayan cumplido esa edad". En la letra "a" del ordinal 15 de su artículo 8 exige del Estado tomar las medidas tendentes a obtener el sano desarrollo de los niños y en el ordinal 16 de dicho artículo impone al Estado el deber de proporcionar la educación fundamental a todos los habitantes del territorio nacional, señalando que la educación primaria es obligatoria y que tanto ésta como la secundaria, agronómica, vocacional, artística, comercial, de artes manuales y de economía, son gratuitas.

3 *Un futuro sin trabajo infantil*, Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, Ginebra, 2002, p. 9.

El *Código Civil* en su artículo 388 dispone que "se entiende por menor de edad el individuo de uno u otro sexo que no tenga dieciocho años cumplidos" y en su artículo 488 prescribe que "se fija la mayor edad en dieciocho años cumplidos, y por ella se adquiere la capacidad para todos los actos de la vida civil"[4]. En su artículo 476 establece que "el matrimonio del menor produce de pleno derecho su emancipación" y en su artículo 477 prescribe que aunque no esté casado, el menor puede ser emancipado por su padre, y a falta de éste, por su madre, cuando haya cumplido los quince años.

El Principio I del nuevo *Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes*, (Ley Nº 136-03, del 7 de agosto de 2003) que a partir de octubre de 2004 reemplazó a la Ley 14-94 del 22 de abril de 1994, establece que el objeto de este instrumento legal es la protección integral de todas las personas "desde su nacimiento hasta cumplir los 18 años de edad".

La *Ley General de Educación* (Ley 66-97 del 15 de abril de 1997) organiza cuatro niveles de enseñanza: inicial, básico, secundario y universitario. El nivel inicial está dirigido a la población infantil hasta los seis años y su último grado es obligatorio y se inicia a los cinco años. El nivel básico comienza ordinariamente a los seis años, nunca antes de los cinco, comprende ocho grados, dividido en dos ciclos: el primero, con una duración de cuatro años, que incluye de primero a cuarto grado, y el segundo, con una duración de cuatro años, que incluye de quinto a octavo grado. Este nivel básico es obligatorio y ofrecido gratuitamente por el Estado[5].

4 El Código Civil de la República Dominicana fue aprobado en 1886 y es una traducción conforme y fiel del Código Civil francés. Sus artículos 388 y 488 fueron modificados por la Ley 4999 del 19 de septiembre de 1958 que redujo de veintiún a dieciocho años la mayoría de edad.

5 En decisión del 27 de septiembre de 2000, la Suprema Corte de Justicia aclara que el deber del Estado de proporcionar la educación fundamental a todos los habitantes del territorio nacional en forma gratuita, no significa en forma alguna, que el Estado asume el deber primordial tanto del padre como de la madre, de proporcionar educación a sus hijos menores de edad, dentro de sus posibilidades, sino el de apoyar y garantizar esta obligación, creando los mecanismos necesarios para que se imparta la educación primaria, secundaria, vocacional, artística o de otro género, de acuerdo a una orientación fundamental, que es el interés superior del niño (Boletín Judicial 1078, p. 44).

La educación secundaria es de cuatro años de duración y está dividida en tres ramas: general, técnica y artes. La Ley 11-99 del 30 de noviembre de 1999 creó el Programa de Educación Inicial no Formal en Áreas Marginadas (PEINFAM), dirigido a contribuir a la socialización temprana de los niños y niñas de tres a seis años de edad en los barrios marginados y en las áreas rurales.

La Ley 49-00 del 27 de julio de 2000 constituyó la *Secretaría de Estado de la Juventud*, y en la misma se cataloga como jóvenes a las personas con edades comprendidas entre los quince y los treinta y cinco años de edad. Entre sus funciones figura la elaboración de políticas sobre trabajo y capacitación para el empleo, orientadas a garantizar la inserción en el mercado laboral de los jóvenes de ambos sexos, establecer ofertas de servicios de capacitación, y formular estrategias tendentes a combatir las dificultades sociales que puedan impedir o limitar el acceso de los jóvenes al mercado laboral.

El *Código de Trabajo* (Ley 16-92 del 29 de mayo de 1992), en su artículo 17 reputa mayor de edad para los fines del contrato de trabajo al menor emancipado o al que no lo sea que haya cumplido dieciséis años de edad. Por argumento a contrario, es menor de edad el asalariado que no haya cumplido dieciséis años.

SECCIÓN 1: NORMAS LEGALES QUE RIGEN AL TRABAJO INFANTIL

El *trabajo infantil* en la República Dominicana se encuentra regulado por un conjunto de normas legales que tienen su fuente en el ordenamiento jurídico interno y en los instrumentos de derecho internacional. Los tratados internacionales, incluyendo en los mismos a los convenios de la OIT, se incorporan al derecho positivo nacional por su sola adopción y aprobación por el Congreso Nacional, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3 de la Constitución[6]. Conforme a la doctrina, el contenido de los tratados no puede ser modificado por una ley nacional posterior, pues de ser así, el imperio de estas normas internacionales quedaría frustrado por la sola voluntad del legislador doméstico[7]. Desde luego, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, una norma laboral nacional podrá modificar al tratado internacional, siempre que sea a favor del trabajador.

a) En el plano de la **legislación nacional**, el Código de Trabajo y el Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes son los principales textos que pautan todo lo concerniente al trabajo infantil.

El *Código de Trabajo* reglamenta al trabajo asalariado, esto es, la prestación de servicios ejecutada en virtud de un contrato de trabajo, se hubiera acordado éste en forma oral o por escrito. Por consiguiente, el trabajo realizado por cuenta propia escapa a las disposiciones del Código de Trabajo. Expresamente quedan excluidos de sus previsiones, los profesionales liberales que ejercen su profesión en forma independiente,

6 SCJ. 27 septiembre 2000, B.J. 1078, p. 44.

7 PELLERANO GOMEZ, Juan Manuel, *La Constitucionalización de los Tratados*, en la revista *Estudios Jurídicos*, volumen IV, número 1, enero-abril 1994, pp. 97 y 98.

los comisionistas y corredores, los agentes y representantes de comercio y los arrendatarios y aparceros de los propietarios (Art. 5). Ahora bien, como en toda relación de trabajo personal se presume la existencia del contrato de trabajo, corresponderá a la persona a quien se presta el servicio demostrar ante las autoridades judiciales competentes que la relación de trabajo tiene su causa en un contrato diferente al contrato de trabajo (Art. 15).

El nuevo *Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes*[8] se aplica a todos los niños, niñas y adolescentes que se encuentren en el territorio nacional, sin que la norma legal establezca distinción alguna entre personas menores de edad dedicadas a actividades lucrativas por cuenta propia o bajo la dependencia de un empleador (Principio I). En su artículo 34 dispone expresamente que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la protección contra la explotación económica, texto que parece destinado a regir exclusivamente al trabajo asalariado, pues en el artículo 37 se aclara que las personas adolescentes que laboran por cuenta propia en el sector informal, a domicilio o en trabajo familiar *también* están protegidas por este Código. El adverbio «*también*» utilizado por esta última disposición es muestra de que los textos anteriores (Arts. 34 al 36) sólo fueron concebidos para el trabajo subordinado.

No obstante, en el párrafo del artículo 34 del nuevo *Código de Niños, Niñas y Adolescentes* se establece que la protección contra la explotación laboral de niños, niñas y adolescentes es responsabilidad del Estado, la cual debe ser ejercida por conducto de la Secretaría de Estado de Trabajo en coordinación con el CONANI, bajo el amparo de las disposiciones del *Código de Trabajo* y los *Convenios 138 y 182 de la OIT*. Si bien el Código de Trabajo sólo rige para el trabajo asalariado, en cambio los Convenios 138 y 182 de la OIT extienden su campo de aplicación a todo tipo de trabajo.

b) En la esfera del **derecho internacional**, desde el año 1933 (4.02.1933), el país depositó ante la OIT los instrumentos de ratificación de los Convenios 5 sobre la edad mínima (industria), 7 sobre la edad mínima (trabajo marítimo) y 10 sobre edad

8 De ahí en adelante "Código de Niños, Niñas y Adolescentes".

> mínima (agricultura). Estos convenios quedaron denunciados automáticamente el 15 de junio de 1999 como resultado del depósito en la OIT del instrumento de ratificación del Convenio 138 sobre la edad mínima de admisión al empleo. En el momento de la ratificación de este Convenio, la República Dominicana declaró que limitaba su campo de aplicación a las siguientes ramas de actividad y tipo de empresas: minas y canteras; industrias manufactureras; construcción; electricidad, gas y agua; servicios sanitarios; transporte y almacenamiento; comunicaciones; y plantaciones y otras explotaciones agrícolas que produzcan principalmente con destino al comercio, con exclusión de las empresas familiares o de pequeñas dimensiones que produzcan para el mercado local y que no empleen regularmente trabajadores asalariados.

En fecha 21 de julio de 2002, el Congreso Nacional de la República Dominicana mediante Resolución 47-2000 aprobó el Convenio 182 sobre la prohibición y la eliminación de las peores formas del trabajo infantil, depositando el instrumento de ratificación en la OIT el 15 de noviembre de 2000.

La ratificación del Convenio 77 sobre el examen médico de los menores (industria) fue depositada en la OIT el 19 de junio de 1973.

Aunque no se refieren específicamente al trabajo infantil, influyen y repercuten sobre la materia, los Convenios 29 sobre el trabajo forzoso (15.12.1956) y 105 sobre la abolición del trabajo forzoso (13.07.1964). Asimismo deben mencionarse los Convenios 100 sobre igualdad de remuneración (22.09.1953) y 111 sobre la discriminación en el empleo y la ocupación (13.07.1964), todos ratificados por la República Dominicana en la fecha que figura entre paréntesis.

En adición a estos Convenios de la OIT, la República Dominicana es signataria de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, ratificada por Resolución del Congreso Nacional del 23 de junio de 1991. En diciembre de 2000, el país firmó la Convención Internacional de Naciones Unidad contra el Crimen Transnacional Organizado y sus dos Protocolos adicionales, uno para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, en especial Mujeres y Niños, y otro contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Aire, Mar y Tierra, aún no ratificados por el Congreso Nacional.

1. La prohibición de emplearse o trabajar

1.1. Incapacidad de goce

El artículo 245 del Código de Trabajo prohíbe el trabajo a los menores que no han cumplido catorce años de edad. Se trata de una incapacidad de goce absoluta que no puede ser superada por los padres, el tutor ni autoridad alguna. La interdicción se aplica a todas las empresas y, en principio, a todos los tipos o clases de labores que se presten bajo subordinación de un empleador. Una disposición similar se encuentra en el artículo 40 del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes, que prohíbe el trabajo de las personas menores de catorce años[9].

El Convenio 138 en el ordinal 3 de su artículo 2 dispone que la edad mínima para la admisión al trabajo no debe ser inferior a la edad en que cesa la obligación escolar o, en todo caso, a los quince años, pero en el ordinal 4 de dicho artículo concede al Estado, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, la potestad de especificar inicialmente como edad mínima los catorce años, lo que hizo la República Dominicana en el momento de depositar en la OIT el instrumento de ratificación. Como en el país la educación obligatoria se inicia generalmente a los seis años y la duración del Nivel Básico es de ocho años (Art. 37, Ley General de Educación), puede sostenerse que lo establecido en el ordenamiento jurídico nacional concuerda con las previsiones de la norma internacional, pues el menor que ha cumplido los catorce años se supone que ha terminado su enseñanza obligatoria. Naturalmente, esta es la regla, pero las deserciones escolares son numerosas, lo que posibilita el acceso del menor al mercado de trabajo a pesar de no haber culminado su educación inicial.

Como la disposición consagrada en el artículo 40 del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes es de carácter general, sin excepciones de ningún tipo, es menester concluir que la prohibición de trabajar a los menores que no han cumplido catorce años se extiende a toda clase de trabajo y a cualquier forma de actividad lucrativa. La nueva legislación reafirma lo establecido en el Código de Trabajo que extiende la prohi-

9 En este texto de ley se ordena que la Secretaría de Estado de Trabajo y el Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia adoptarán las medidas adecuadas para que la persona menor de edad cese en sus actividades laborales y se reincorpore al sistema educativo.

bición de su artículo 245 a los trabajadores a domicilio, pues su Art. 275 les hace aplicable todas sus disposiciones; a los trabajadores del campo, ya que el Art. 281 sujeta a las empresas agrícolas, agrícola-industriales, pecuarias o forestales a todas las normas del Código; a los trabajadores del transporte terrestre, que conforme a lo establecido en el Art. 283 están regidos por las previsiones del Código, salvo en lo referente a la jornada de trabajo; y a los trabajadores del transporte marítimo, en vista de que el Art. 80 del Reglamento para la aplicación del Código de Trabajo ordena que son aplicables a los trabajadores marítimos todas sus disposiciones, con excepción de la jornada de trabajo. De igual manera sucede con los vendedores y viajantes de comercio, quienes se benefician de todas las normas del Código de Trabajo (Art. 313).

En lo que respecta a los aprendices, el contrato está reservado para jóvenes de ambos sexos entre catorce y veintidós años de edad, lo que significa que el contrato de aprendizaje sólo puede celebrarse con menores que ha cumplido los catorce años de edad (Arts. 1, 2 y 8 de la Resolución Nº 20/95, de fecha 19 de abril de 1995, del Secretario de Estado de Trabajo). En este aspecto, la legislación doméstica supera los términos del Convenio 138, que excluye de su ámbito al trabajo efectuado por los menores en cursos de enseñanza o formación ofrecidos por una escuela o desarrollados por una empresa (Art. 6).

Ahora bien, el nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes representa un avance en cuanto a los trabajadores domésticos. Estos quedaban excluidos de la prohibición establecida en el artículo 245 del Código de Trabajo, pues sus labores están regidas exclusivamente por los artículos 258 al 265 de este instrumento legal, los cuales no se refieren a la edad mínima para la admisión al trabajo. Bajo el imperio exclusivo del Código de Trabajo nada impedía legalmente que pudiera contratarse como trabajador doméstico a un menor de edad inferior a los catorce años. Con el nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes esta posibilidad desaparece. En lo adelante, no es admisible el trabajo doméstico de menores con menos de catorce años de edad.

1.2. Excepciones a la prohibición

El Convenio 138 en su artículo 7 permite el empleo de menores entre trece y quince años en trabajos ligeros que no sean susceptibles de perjudicar su salud o desarrollo y que no sean de tal naturaleza que puedan perjudicar su asistencia a la escuela. Estas edades pueden ser reducidas a doce y catorce años para aquellos Estados miembros que declararon como edad mínima para el trabajo los catorce años. La República Dominicana en su instrumento de ratificación hizo expresamente uso del ordinal 4 del artículo 7 del Convenio. De igual modo, el Convenio en su artículo 8 autoriza a las autoridades competentes conceder permisos individuales, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, para que antes de la edad mínima un menor pueda ser admitido en el empleo o trabajar con fines de participar en representaciones artísticas. En consonancia con estas previsiones, el Código de Trabajo admite dos excepciones a la prohibición de trabajar antes de los catorce años de edad:

a) En beneficio del arte, la ciencia o la enseñanza, el Secretario de Estado de Trabajo, por conducto de permisos individuales, puede autorizar a menores que no han cumplido la referida edad, a emplearse en espectáculos públicos, radio, televisión o películas cinematográficas en calidad de actores o figurantes (Art. 245). En ningún caso el permiso será concedido cuando se trate de empleos que resulten peligrosos para la vida, salud o moralidad del menor, especialmente para los espectáculos de circo, variedades y cabarets (Art. 5 de la Resolución Nº 30/93, de fecha 9 de noviembre de 1993, del Secretario de Estado de Trabajo).

El permiso debe ser solicitado por los padres interesados al Secretario de Estado de Trabajo, única autoridad laboral competente para concederlo. Dicha solicitud debe incluir o ser acompañada del consentimiento de los padres y del certificado médico que acredita al menor como apto para el trabajo a realizar. El permiso será otorgado si la naturaleza o clase del empleo justifican su expedición y si las cualidades personales del niño son compatibles con el arte de que se trate (Art. 1, de la Resolución mencionada). Cada permiso servirá exclusivamente para un

solo espectáculo o para un período determinado y en el mismo se debe especificar el número de horas en que el niño puede estar empleado (Art. 2, Resolución citada). La inspección de trabajo debe velar porque el niño reciba buenos tratos y, muy especialmente, porque el empleo no le impida cumplir con sus programas escolares y continuar sus estudios (Art. 3, Resolución citada y Art. 245).

b) Los menores que no han cumplido catorce años pueden ser utilizados en el campo en trabajos ligeros de recolección (Art. 282), siempre que sean autorizados por sus padres y obtengan el certificado médico que los acredita como aptos para el trabajo a realizar (Art. 4, Resolución Nº 19/93, de fecha 9 de noviembre de 1993, del Secretario de Estado de Trabajo). Esta Resolución dispone la aplicación del artículo 245 del Código de Trabajo a los trabajos ligeros de recolección en el campo. Parece tratarse de un error material, pues de aplicarse este texto dejaría de tener vigencia el artículo 282 que autoriza la utilización de menores que no han cumplido catorce años en este tipo de labores.

Por «*trabajos ligeros de recolección*» debe entenderse aquellos que implican un mínimo esfuerzo físico de simple desprendimiento del fruto del árbol o mata y su depósito en una caja o huacal. Los mismos no deben realizarse nunca en cultivos que conlleven extracción forzada de los frutos o la realización de tareas penosas o de excavación (Arts. 1 y 2, Resolución citada). Los trabajos de transporte o acarreo del fruto en caja o huacal a los lugares de almacenamiento o de primera manipulación, no son trabajos ligeros de recolección. Tampoco lo son los que necesitan utilizar escaleras o trepar al árbol para la obtención del fruto, así como los que requieren el uso de machetes o útiles punzantes que supone peligro para la integridad física del menor (Art. 1, Resolución citada). Si surgen dudas en cuanto a calificar como «trabajo ligero» una determinada tarea, el empleador debe comunicarlo a las autoridades administrativas del trabajo para que se dicte la resolución condigna (Art. 6, Resolución citada).

¿Se mantienen en vigor estas excepciones a partir de la promulgación del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes? La respuesta es afirmativa en cuanto al ámbito del trabajo asalariado, pues el párrafo único

del artículo 34 de dicho Código dispone expresamente que la protección contra la explotación laboral de los menores de edad debe ampararse en las disposiciones del Código de Trabajo y de los Convenios 138 y 182 de la OIT. Por consiguiente, por mandato del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes, las mencionadas excepciones continuarán aplicándose en la esfera del trabajo asalariado. Por el contrario, la respuesta es negativa respecto al trabajo por cuenta propia: primero, porque el mismo no está regido por el Código de Trabajo y segundo, porque el campo de aplicación del Convenio 138 fue restringido por el país a las actividades mencionadas en el párrafo 3 de su artículo 5, entre las cuales no se encuentra el trabajo independiente. Por tanto, la prohibición del trabajo de personas menores de catorce años consagrada en el artículo 40 del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes es absoluta en el ámbito del trabajo independiente.

2. La admisión al trabajo

A partir de los catorce años el menor de edad puede ser admitido al trabajo. Diversos aspectos deben ser considerados: el primero, relacionado con las condiciones exigidas para ser admitido en el trabajo; examinada esta cuestión, debe explicarse la prohibición que recae sobre el menor en lo concerniente a ser contratado en determinadas tareas; y, por último, debe estudiarse el tema de las condiciones de ejecución del trabajo realizado por un menor de edad.

2A. Condiciones de admisión al trabajo

2A.1. La autorización correspondiente

El menor no emancipado que ha cumplido los catorce años puede celebrar válidamente el contrato de trabajo si ha sido autorizado por sus padres (padre y madre) o por aquél de éstos que tenga sobre él la autoridad, o a falta de ambos, de su tutor (Art. 17, Código de Trabajo). Se trata de una incapacidad de ejercicio que puede ser superada por la correspondiente autorización[10]. La misma también fue exigida por el

10 La autorización también se exige para la celebración del contrato de aprendizaje (Art. 8 de la Resolución 20/95, de fecha 15 de abril de 1995, del Secretario de Estado de Trabajo.

antiguo Código para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley 14-94), que en su artículo 101 disponía que la autorización establecida en el Código de Trabajo también se aplicaba al menor de edad trabajador independiente, pero en el Código de Niños, Niñas y Adolescentes recién promulgado (Ley Nº 136-03 del 7 de agosto de 2003), nada se dispone en cuanto a esta autorización, ya que su artículo 37, destinado a regir el trabajo por cuenta propia, omite el tema. Como el artículo 40 del nuevo instrumento legal prohíbe el trabajo de las personas menores de catorce años de edad, por argumento a contrario debe concluirse que lo permite a partir de cumplirse esta edad, sin necesidad de autorización parental, pues ésta no está prevista. Sin embargo, como los menores de edad son incapaces de contratar (Art. 1124 del Código Civil), una persona que ha cumplido catorce años que se dedique a un trabajo autónomo estará impedido de contratar válidamente, salvo que esté debidamente representado por sus padres o tutor.

La representación que necesitará el trabajador independiente es un instituto diferente a la autorización prevista en el Código de Trabajo para que el menor que ha cumplido catorce años pueda celebrar el contrato de trabajo. El incapaz dedicado a una labor autónoma estará representado por sus padres o su tutor en la celebración del acto jurídico correspondiente: en cambio, al trabajador asalariado menor de edad le bastará una autorización, lo que significa su intervención directa en la celebración del contrato de trabajo, en consonancia con el principio de que a nadie se le puede obligar a prestar servicios personales en contra de su voluntad (Principio II del Código de Trabajo y Convenios 29 y 105 OIT).

En principio esta autorización comprende el ejercicio de todos los derechos y acciones que se derivan del contrato de trabajo, salvo que la misma sea dada limitadamente o que después de haber sido concedida sin restricciones la persona que ejerce la autoridad sobre el menor se oponga expresamente a que realice determinados actos sin su intervención: por ejemplo, demandar en justicia, afiliarse a un sindicato, etc. De igual modo, los padres o el tutor pueden en cualquier momento, y sin exponer motivos, revocar la autorización concedida. Se trata de actos discrecionales que tienen su fuente en la autoridad parental y, que por tal razón, no son susceptibles de un ejercicio abusivo. La autorización debe darse por escrito, sin que sea necesaria la legalización de las firmas por un notario público, ya que basta la certificación del documento por

parte del Departamento de Trabajo o de la autoridad local que ejerza sus funciones (Art. 3, Reglamento para la aplicación del Código de Trabajo). El escrito debe ser exigido por el empleador antes del inicio de las actividades, pero si es obtenido posteriormente la nulidad del contrato queda subsanada, lo que no le libera de la responsabilidad penal y de la reparación de los eventuales daños y perjuicios que su falta hubiera ocasionado al menor.

Si el padre y la madre no se ponen de acuerdo o si éstos y el tutor faltan, la autorización puede ser concedida por el juez de paz del domicilio del menor (Art. 17, Código de Trabajo). Varios aspectos de esta disposición merecen ser aclarados:

Aunque falten los padres y el tutor, la intervención del tribunal no es necesaria si por disposición judicial el menor se encuentra bajo la guarda de un tercero, sea éste una persona física o moral (Arts. 81 y 83 del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes). En esta situación, corresponde a quien ejerce la guarda conceder la autorización.

Si persona alguna ejerce autoridad sobre el menor, la autorización debe ser dada por el tribunal de niños, niñas y adolescentes, competente para todos los asuntos de familia y protección del menor (Art. 209 del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes). En efecto, aunque el Código de Trabajo atribuye la competencia del asunto al juzgado de paz, la misma es sustituida por el tribunal de niños, niñas y adolescentes en virtud de lo dispuesto en el Código que regula esta materia. De todos modos, la situación difícilmente se presente en la práctica, pues la autoridad judicial intervendrá para garantizar que el menor de edad sea colocado bajo la guarda de una persona.

2A.2. Examen médico

No basta que el menor de edad sea autorizado a trabajar, se requiere además que su aptitud física para el empleo a desempeñar sea acreditada mediante una certificación médica expedida gratuitamente por un facultativo que preste servicios al Estado, al Distrito Nacional o a un municipio (Art. 248 del Código de Trabajo)[11].

11 El examen médico también es requerido para el aprendiz menor de edad (Art. 8 de la Resolución 20/95, de fecha 15 de abril de 1995, del Secretario de Estado de Trabajo).

El examen médico debe prescribir las condiciones determinadas de empleo y expedirse para un trabajo específico o para un grupo de ocupaciones que impliquen riesgos similares para la salud. Se repetirá anualmente hasta la mayoría de edad y si el trabajo representa grande riesgos para la salud del menor, el examen se practicará cada tres meses (Arts. 52 y 53 del Reglamento para la aplicación del Código de Trabajo). Si no hay objeción médica para el trabajo, la Secretaría de Estado de Trabajo expedirá al menor una cartilla como prueba de que se encuentra apto para la tarea o labor de que se trata (Art. 56 del Reglamento citado).

Aunque estas previsiones armonizan con el Convenio 77 de la OIT sobre examen médico de los menores (industria), ratificado por el país, un problema jurídico se presenta. El Convenio exige el examen médico para todos los menores hasta cumplir la edad de dieciocho años, y en los casos de trabajos que entrañen grandes riesgos para la salud, el examen debe practicar hasta los veintiún años. Ahora bien, sucede que en la legislación laboral dominicana la mayoría legal para fines de trabajo se alcanza a los dieciséis años, razón por la cual el examen médico prescrito exclusivamente para el menor de edad no podría exigirse a una persona que ya es mayor de edad. No obstante esta situación, la OIT ha pedido y reiterado en sus observaciones que se dé cumplimiento al examen médico hasta las edades requeridas por la norma internacional.

2B. Trabajos prohibidos

Aunque admitido a emplearse o trabajar a partir de los catorce años, previa autorización de sus padres o su tutor y obtenido el correspondiente examen médico, la legislación del trabajo prohíbe que el menor pueda emplearse en la realización de determinadas labores que pueden resultar dañinas para su salud, integridad o moral. En el antiguo Código de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley 14-94), se disponía que todas las prohibiciones establecidas para la realización de actividades remuneradas en condición de dependencia se aplicaban al trabajo independiente (Art. 102). Estas prohibiciones no se encuentran en el nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes, lo que permitirá a un menor de edad trabajar independientemente en labores peligrosas o insalubres o realizar sus actividades en horas de la noche. Cierto que el artículo 42 de dicho Código confiere a la inspección de trabajo la

obligación de vigilar porque las condiciones laborales no perjudiquen ni arriesguen la salud física y mental de la persona adolescente, pero este texto se refiere a los menores que son empleados y que por tanto laboran en condición de dependencia.

2B.1 Preservación de la integridad física del menor

Con el objetivo de cuidar la vida y salud del trabajador menor de edad, el legislador expresamente prohíbe que se le emplee en trabajos peligrosos o insalubres (Art. 251 del Código de Trabajo). Los mismos son definidos en la Resolución Nº 52/04, de fecha 13 de agosto de 2004, dictada por el Secretario de Estado de Trabajo, como "aquellas actividades y tareas que por la naturaleza de su ejecución y condiciones en las que se realizan, puedan causar daños a la salud física y mental y al desarrollo integral y hasta la muerte del niño, niña y adolescente, así como aquellos que por el riesgo que implican, se necesita de una destreza y conocimientos especiales para su ejecución".

El daño o la lesión pueden ser causados por la exposición del niño, niña o adolescente a factores tecnológicos, ambientales, por la operación de utensilios y maquinarias, o por el contacto con productos o sustancias de una composición peligrosa (Párrafo, Art. 1, Resolución Nº 52/04).

Conforme a esta Resolución se prohíbe la participación de personas menores de dieciocho años en los siguientes trabajos y tareas:

a) En los que sean expuestos directa o indirectamente al contacto de productos y sustancias tóxicas, gases, combustibles, carburantes, agentes cancerígenos como el plomo y el asbesto, así como inflamables, irritantes y corrosivos, y en cualquier actividad relacionada con desechos tóxicos, exposición a elementos biológicos (virus, bacterias, hongos) para lo cual no haya tratamiento o sus efectos sean de difícil tratamiento.
b) Manejo de equipos y motores pesados, tales como palas mecánicas, grúas, montacargas y tractores.
c) Levantamiento de carga manual con pesos de más de quince kilogramos para niños y adolescentes hombres y diez kilogramos para niñas y adolescentes mujeres.

d) Operación de máquinas y herramientas manuales, tales como prensas, guillotinas, cizallas, sierras, taladros mecánicos cuando haya riesgo de ocasionar amputaciones, quemaduras, fracturas o aplastamientos o en el manejo de maquinarias triturantes y cortantes que puedan ocasiones riesgo de atropamiento, corte, proyección de partículas o contacto mecánico o térmico.
e) Producción, venta o distribución de bebidas alcohólicas o en establecimientos donde haya un consumo directo de bebidas alcohólicas o sustancias sicoactivas.
f) Labores en cámaras de congelación en temperaturas inferiores a cinco grados centígrados bajo cero.
g) Contacto con electricidad, específicamente la alta tensión, cuando sea una corriente alterna superior a mil voltios y continua superior a mil quinientos voltios, así como exposición a radicaciones ionizantes.
h) Uso de maquinarias o equipos que produzcan vibraciones de baja, media y alta frecuencia de dos a trescientos MHZ.
i) En donde el ruido sea igual o superior a ochenta y cinco decibeles.
j) En minas, subterráneos, excavaciones, pozos y canteras.
k) Uso, transporte y venta de agroquímicos.
l) Estibación y carga cuando se trata de levantamiento, colocación y traslado de cargas con peso de más d e quince kilogramos para hombres y diez kilogramos para mujeres.
m) En alta mar, en profundidades y estanques que impliquen sumergimiento.
n) En actividades en las que la seguridad del adolescente y la de otras personas que estén bajo su responsabilidad puedan estar en peligro (cuidado de niños, ancianos y enfermos).
o) Construcción y demarcación de carreteras, puentes, muelles, represas y edificaciones cuando sus labores impliquen movimiento de tierra, asfalto, carpeteo de carreteras, conducción de vehículos y maquinarias pesadas o cualquier otro trabajo de construcción con riesgo de caída de altura superior a los dos metros.
p) En espacios confinados, es decir con aberturas limitadas y ventilación desfavorable.

q) En la fabricación de explosivos y juegos pirotécnicos, fósforos, manipulación de motores de combustión y fundición de metales.
r) Exposición a temperaturas extremas.
s) Trabajo nocturno que conlleve dormir en el lugar del trabajo.
t) Labores en el sector agrícola en condiciones y medio ambiente que atenten contra la salud integral.
u) Actividades que los expongan a accidentes de tránsito, tales como la venta callejera, traslado de dinero y similares que se realicen en las vías públicas.
v) Labores que generen daños a la salud por la posición en la cual se ejecutan, aislamiento, alta complejidad o responsabilidades no acorde con su condición de adolescente.
w) Trabajos en áreas destinadas a juegos de azar y apuestas.
x) Exhumación y manipulación de cadáveres.
y) Siembra, corte, acarreo y alza de la caña de azúcar y manipulación del bagazo de caña.
z) Servicios en moteles y cabañas en donde se afecte la moralidad del niño, niña y adolescente.

Los trabajadores mayores de dieciséis años y menores de dieciocho podrán realizar los trabajos señalados en las letras b), d), f), g), h) y ñ, siempre que sean imprescindibles para la ejecución de un contrato de aprendizaje y a condición de que se les garantice su seguridad y salud y el trabajo se realice bajo la supervisión y control de una persona competente que pertenezca al centro que imparte la formación o a la empresa en la cual hace su práctica o pasantía (Art. 3, Resolución 52/04).

2B.2. Preservación de la integridad moral del menor

Hay trabajos que por el medio en que se ejecutan pueden afectar la moral del menor de edad. Para evitar que esto suceda, se prohíbe emplear a un menor de edad:

a) En negocios ambulantes, como son la venta, oferta de venta, colocación y distribución de artículos, productos, mercancías, circulares, billetes de lotería, periódicos o folletos, limpieza de zapatos o cualquier otro tráfico realizado en lugares públicos o

de casa en casa (Art. 249 del Código de Trabajo). La prohibición no es absoluta, ya que la misma puede ser levantada para cada caso en particular con la autorización previa del Departamento de Trabajo o de la autoridad local que ejerza sus funciones.

b) En el expendio al detalle de bebidas embriagantes (Art. 253 del Código de Trabajo), esto es, el que es realizado en las áreas de los establecimientos denominados cafés, bares, restaurantes, discotecas, barras, cabarets, cantinas u otros similares, en donde se sirve y consume bebidas alcohólicas (Art. 57 del Reglamento para la aplicación del Código de Trabajo). La aclaración es pertinente, especialmente cuando se trata de hoteles en donde el menor podrá prestar sus servicios en aquellos sitios en donde no hay expendio de alcoholes: por ejemplo, recepción del establecimiento.
c) En la distribución o entrega de mercancías o mensajes, prohibición que afecta únicamente a la menor de edad (Art. 252 del Código de Trabajo), en franca violación al Principio X del Código de Trabajo, que establece la igualdad de derechos entre el trabajador y la trabajadora y en desconocimiento y al Convenio 111 de la OIT sobre discriminación en materia de empleo y ocupación.

2B.3. Prohibición del trabajo en la noche

En busca de resguardar la salud y moral del menor de edad, se prohíbe que pueda ser empleado y trabajar en la noche durante un período de doce horas consecutivas (Art. 246 del Código de Trabajo). Este período que no puede comenzar después de las ocho de la noche ni terminar antes de las seis de la mañana, ha sido fijado por Resolución 09/93, de fecha 25 de febrero de 1993, del Secretario de Estado de Trabajo, entre las seis de la tarde y las seis de la mañana. El Reglamento para la aplicación del Código de Niños, Niñas y Adolescentes extiende el contenido de esta Resolución a los trabajadores independientes menores de dieciséis años (Art. 27)

Sin embargo, la interdicción que se examina sufre dos excepciones:

a) Pueden ser empleados y trabajar de noche los menores de edad que realicen trabajos en empresas familiares en las que

solamente estén empleados los padres y sus hijos y pupilos (Art. 246 del Código de Trabajo, parte final). El legislador parte del supuesto, no siempre cierto, de que los padres y tutores velarán celosamente todo lo concerniente a la integridad del menor y que procurarán que el trabajo de noche no le causa daño alguno.

La norma legal es muy clara y no admite que se la interprete en el sentido de que el menor podrá ser empleado y trabajar en la noche si en la empresa se emplean otros familiares que no sean los padres y sus hijos o los tutores y sus pupilos. La presencia en la empresa familiar de cualquier otro pariente que no sea uno de los indicados en la ley, sean parientes en línea directa o colateral, impedirá la aplicación de la excepción.

b) Los menores de edad pueden ser empleados en conciertos o espectáculos teatrales, previa autorización del Departamento de Trabajo o de la autoridad local que ejerza sus funciones (Art. 250 del Código de Trabajo), la cual se concederá siempre que se cumplan las condiciones establecidas en la Resolución 31/93, de fecha 9 de noviembre de 1993, del Secretario de Estado de Trabajo:

- *Que el trabajo no continúe más allá de las doce de la noche y que el menor goce de un descanso no menor de catorce horas consecutivas entre el final de una jornada y el inicio de la próxima.*
- *Que en la medida de lo posible, el trabajo se limite a tres noches por semana o a un período de tres noches por semana calculado en un período más extenso.*
- *Que el menor haya recibido el consentimiento de las personas que ejercen sobre él la autoridad parental y haya obtenido la cartilla de trabajo exigida por la ley, previo certificado médico.*

Los permisos sólo deberían beneficiar a menores que asisten a una institución en donde se enseña el arte teatral o musical, pero se trata de una simple orientación que se ofrece a la autoridad administrativa, la cual podría no tomarla en cuenta. En cualquier caso, la inspección de trabajo debe adoptar medidas estrictas para proteger la salud y moral

del menor, garantizar su buen trato y evitar que el empleo nocturno perjudique su instrucción (Arts. 2 y 3 de la Resolución mencionada).

En ningún caso se concederá el permiso cuando la naturaleza del espectáculo o de la película cinematográfica o, a causa de las condiciones en que se realicen, la participación en el espectáculo o en la producción de la película, sea peligrosa para la vida, salud o moralidad del menor (Art. 5, Resolución citada).

2C. Ejecución de los trabajos

2C.1. Reglamentación del trabajo del menor

Conforme a lo que dispone el artículo 245 del Código de Trabajo, el trabajador o la trabajadora menor de edad disfruta de los mismos derechos y tiene los mismos deberes que los mayores, en lo que concierne a las leyes de trabajo, salvo las excepciones establecidas en la norma legal.

Por consiguiente, si la autorización para celebrar el contrato de trabajo ha sido acordada sin limitación alguna, el menor estará facultado para adquirir todos los derechos y contraer todas las obligaciones que se derivan de la relación jurídica de trabajo; para realizar todos los actos relacionados con el contrato de trabajo (comunicaciones, intimaciones, percibir salarios, otorgar recibos, etcétera); para estar en juicio y ejercer las acciones vinculadas al contrato de trabajo; para formar parte del sindicato, etc.

Sin embargo, en consonancia con la Recomendación 146, referente al Convenio 138 sobre la edad mínima, la legislación doméstica adopta un conjunto de medidas para garantizar a menor de edad condiciones satisfactorias de trabajo.

a) La *jornada de trabajo* no podrá exceder en ninguna circunstancia de seis horas diarias (Art. 247 del Código de Trabajo). La ley no fija límite a la jornada semanal, pero como ésta termina regularmente el sábado al mediodía y el período de descanso semanal es de treinta y seis horas consecutivas, puede afirmarse que ordinariamente el menor no sobrepasará treinta y cuatro horas de trabajo a la semana. A lo sumo su jornada semanal tendrá una duración no mayor de treinta y seis horas. En virtud

> de este mandato legal, la jornada del menor de edad no podrá ser prolongada por el empleador en ningún caso, ni siquiera en situaciones de de emergencia, como accidentes ocurridos o inminentes, caso de fuerza mayor, etc.

En principio, esta jornada disminuida en su duración debe aplicarse a todos los trabajadores menores de edad. La misma beneficia a los trabajadores a domicilio (Art. 275 del Código de Trabajo) y los aprendices menores de edad (Art. 9, Resolución 20/95, de fecha 19 de abril de 1995, del Secretario de Estado de Trabajo). También protegerá a los vendedores y viajantes de comercio (Art. 313 del Código de Trabajo), cuando sean autorizados en cada caso particular a la venta de productos y mercancías en lugares públicos o de casa en casa (Art. 249 del Código de Trabajo).

Como en los trabajos de campo las disposiciones concernientes al trabajo de los menores no se aplican cuando son utilizados en trabajos ligeros de recolección, por argumento a contrario debe concluirse que estas normas deberán regir en las demás labores o tareas[12]. La conclusión sería que también en el campo los menores gozan de una jornada límite de seis horas diarias. Pero, una duda puede surgir: por mandato legal todas las normas del Código de Trabajo deben aplicarse a los trabajos del campo, con excepción de las relativas a las jornadas de trabajo, la cual es fijada en diez horas diarias (Art. 281). Como este texto legal no hace distinciones entre mayores y menores de edad, podría considerarse que la duración máxima de la jornada de diez horas al día rige para todos los trabajadores del campo, sea cual fuera su edad.

En lo que respecta al transporte terrestre, los artículos 284 y 285 del Código de Trabajo señalan que no están sujetos a la jornada ordinaria de trabajo los asalariados ocupados en vehículos de transporte que prestan servicios intermitentes y los empleados en vehículos de transporte que prestan sus servicios entre dos o más municipios. Conforme al artículo 78 del Reglamento para la aplicación del Código de Trabajo, la jornada de estos trabajadores no podrá exceder de diez horas diarias ni de sesenta horas a la semana. Nada se dice en cuanto a los menores de edad, pero éstos están impedidos de conducir vehículos de motor por disposición

12 Ver artículo 282 del Código de Trabajo.

expresa de la Resolución Nº 03/93, de fecha 13 de noviembre de 1993, del Secretario de Estado de Trabajo.

Corresponde al Poder Ejecutivo determinar cuáles disposiciones del Código de Trabajo se aplican a los trabajos marítimos (Art. 295 del Código de Trabajo) y en el Art. 80 del Reglamento para la aplicación de dicho Código se confiere al Secretario de Estado de Trabajo la potestad de fijar por resolución los límites de la jornada de los hombres de mar. En ejercicio de esta potestad se dictó la Resolución Nº 33/93, de fecha 18 de noviembre de 1993, pero en la misma no se encuentran regulaciones especiales en cuanto al menor de edad. El contenido de dicha Resolución comprenderá a los oficiales y miembros del personal subalterno empleado a borde de un buque de pabellón nacional sean mayores o menores de edad.

El trabajo de los domésticos no está sujeto a ningún horario, pero deben gozar, entre dos jornadas, de un reposo continuo no menor de nueve horas (Art. 261 del Código de Trabajo). El menor de edad que se dedique de modo exclusivo y en forma habitual y continua a labores propias de un hogar o de otro sitio de residencia o habitación particular, que no importen lucro o negocio para el empleador, estará sujeto a esta regla, pues como se ha explicado anteriormente, el título del Código de Trabajo dedicado a los domésticos no prevé regulación alguna a favor del menor de edad. El nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes reconoce a los trabajadores domésticos adolescentes los mismos derechos y garantías de que disfrutan los adolescentes trabajadores en general (Art. 41). Debe suponerse que el texto se refiere a los trabajadores sujetos al Código de Trabajo. De aceptarse como correcta esta premisa, el Código de Trabajo ha sido modificado en este aspecto y el trabajador doméstico adolescente estará sujeto a un límite de seis horas en su jornada de trabajo.

b) El *salario* que percibe un menor de edad es igual al que recibe un trabajador mayor de edad, conforme al principio de igual salario por trabajo de igual valor. En el caso del aprendizaje, expresamente se dispone que la retribución a pagar nunca será menor al salario mínimo legalmente establecido (Art. 257, párrafo final, del Código de Trabajo y párrafo del Art. 39 del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes). Bajo el imperio

de la legislación de 1951 el aprendiz mayor de edad recibía un cincuenta por ciento del salario mínimo de ley y si era menor de edad un cuarenta por ciento. La reforma de 1992 derogó esta disposición y exigió pagar al aprendiz, fuera mayor o menor de edad, un salario igual al mínimo de ley. Como el cambio provocó una disminución en la contratación de aprendices, el Instituto Nacional de Formación Técnico Profesional (Infotep) solicitó la adopción de alguna medida que pudiera atenuar este efecto. La repuesta fue consignar en la tarifa general de salario mínimo que los aprendices sean remunerados exclusivamente por sus horas de trabajo, de modo que no se les retribuya las horas diarias que dedican al estudio.

c) El *contrato de aprendizaje* ha sido contemplado por el nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes para exigir que en el mismo se haga constar una cláusula sobre la forma que los adolescentes recibirán los conocimientos del oficio, arte o forma de trabajo. Asimismo, dicho Código dispone que este tipo de contrato no podrá durar más de dos años si el trabajo es artesanal y más de seis meses si el trabajo es industrial o de cualquier otro tipo (Art. 39). El texto no deroga el ordinal 2º del artículo 4 de la Resolución Nº 20/95, de fecha 19 de abril de 1995, del Secretario de Estado de Trabajo, en el cual se dispone que la vigencia del contrato de aprendizaje no puede ser inferior a seis meses ni mayor de veinticuatro, pero restringe la potestad otorgada al Instituto Nacional de Formación Técnico Profesional (INFOTEP) de fijar la duración del aprendizaje en la lista de oficio y ocupaciones calificadas que lo requieran, pues en lo adelante deberá tomar en cuenta la distinción entre el trabajo artesanal y el trabajo industrial o de otro tipo.

d) En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 9 del Convenio 138, el nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes ordena a la Secretaría de Estado de Trabajo llevar un *registro* por provincia de los adolescentes que trabajen y remitir esta información periódicamente al Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia (Art. 43). Los datos que deben consignarse en este registro serán indicados en el Reglamento que se elabore para la aplicación del nuevo Código (Art. 43). Es de esperar

que en aplicación a lo dispuesto en el Convenio 138 se exijan indicar el nombre y apellidos de la persona menor de edad, así como su edad o fecha de nacimiento, debidamente certificados, siempre que sea posible.

2C.2. Principios generales

En aplicación al contenido de los Convenios 111, 29 y 105 de la OIT, ratificados por el Congreso Nacional, el derecho positivo nacional incluye diversas normas contra la discriminación en el trabajo y el trabajo forzoso:

a) El Principio VII del Código de Trabajo prohíbe "cualquier discriminación, exclusión o preferencia basada en motivos de sexo, edad, raza, color, ascendencia nacional, origen social, opinión política, militancia sindical o creencia religiosa, salvo las excepciones prevista por la ley con fines de protección a la persona del trabajador. Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no están comprendidas en esta prohibición". La igualdad de sexos es reconocida en el Principio X de dicho instrumento, en el cual se lee: "se reconoce a la trabajadora los mismos derechos que al trabajador".

Por su parte, el Principio IV del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes dispone que sus disposiciones se aplicarán por igual "a todos los niños, niñas y adolescentes, sin discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, edad, idiomas, pensamiento, conciencia, religión, creencias, cultura, opinión política o de otra índole, posición económica, origen social, étnico o nacional, discapacidad, enfermedad, nacimiento, en situación de riesgo o cualquier otra condición del niño, niña o adolescente, de sus padres, representantes o responsables de sus familiares".

El Código Penal en su artículo 336, modificado por la Ley 24-97, del 27 de enero de 1997, expresa que "constituye una discriminación toda distinción realizada entre personas físicas en razón de su origen, edad, sexo, situación de familia, estado de salud, discapacidades, costumbres,

opiniones políticas, actividades sindicales, ocupación, pertenencia o no pertenencia verdadera o supuesta a una etnia, nación, raza o religión determinada". El texto es extendido a las distinciones que sobre estos criterios puedan establecerse entre miembros de una persona moral.

Sobre el fundamento del Principio de no discriminación, el Código de Trabajo reconoce el derecho de los minusválidos a obtener una ocupación fija y permanente en igualdad de condiciones con los demás trabajadores (Art. 315). El derogado Código para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley 14-94) reconocía el derecho de los discapacitados menores de edad a recibir educación especializada, capacitación laboral y demás servicios que permitan su rehabilitación (Art. 163), norma que ha desaparecido en el nuevo Código.

b) En lo que respecta al trabajo forzoso, el Código de Trabajo expresa en su Principio II que "toda persona es libre para dedicarse a cualquier profesión y oficio, industria o comercio permitidos por la ley. Nadie puede impedir el trabajo a los demás ni obligarlos a trabajar en su contra". El nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes consagra el derecho de los niños, niñas y adolescentes a recibir la debida protección contra la explotación económica y exige del Estado y la sociedad elaborar y ejecutar políticas, planes, programas y medidas de protección tendentes a erradicar el trabajo infantil, prioritariamente en sus peores formas. En el mismo se impone a la Secretaría de Estado de Trabajo la responsabilidad de proteger a los niños, niñas y adolescentes contra la explotación laboral, y se le pide aplicar las normas del Código de Trabajo y de los Convenios 138 y 182 de la OIT (Art. 34). Corresponde a este organismo del Estado elaborar políticas de lucha contra la explotación laboral de los menores de edad, mediante la aplicación de mecanismos de apoyo a la familia de los trabajadores menores de edad; evitando la inserción temprana al trabajo de los adolescentes; y estimulando el aprendizaje de oficios que garanticen la capacitación de los adolescentes para incorporarse al mercado de trabajo (Art. 35).

3. La mayoría de edad

3.1. El menor emancipado o el menor no emancipado que haya cumplido dieciséis años de edad se reputan mayores de edad para los fines del contrato de trabajo (Art. 17 del Código de Trabajo). En lo que respecta al menor emancipado, la legislación dominicana prevé que la misma puede otorgarse expresamente por los padres desde que el menor cumple los quince años de edad o resultar de pleno derecho del matrimonio del menor autorizado por sus padres (Código Civil). El hombre antes de los dieciséis años cumplidos y la mujer antes de los quince no pueden contraer matrimonio, salvo dispensa por razones atendibles de la autoridad judicial (Ley sobre actos del estado civil). De estas disposiciones se desprende claramente que se reputa mayor de edad para fines laborales:

- *El menor no emancipado que ha cumplido dieciséis años.*
- *El menor emancipado expresamente que ha cumplido quince años o más.*
- *El menor emancipado por matrimonio, que si es hombre debe tener no menos de dieciséis años y si es mujer no menos de quince años.*

En virtud de la plena capacidad laboral que se reconoce a las personas que han cumplido dieciséis años y a los menores emancipados, éstos quedan habilitados para estipular por sí solos el contrato de trabajo, sin requerir ningún consentimiento ni autorización, lo cual implica estar facultados para adquirir todos los derechos y contraer todas las obligaciones que se derivan de la relación jurídica de trabajo. Naturalmente, aunque sea mayor para fines de trabajo, la persona sigue siendo menor de edad en sus derechos políticos y civiles. No podrá votar ni tampoco realizar actos jurídicos que no sean los relacionados con la relación de trabajo asalariado.

Pero, la mayoría legal de los dieciséis años para fines de celebrar el contrato de trabajo no se extiende al adolescente que labora por cuenta propia, ya que el nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes aplica sus disposiciones a todas las personas desde su nacimiento hasta cumplir los dieciochos años (Principio I) y define como adolescente a las personas que han cumplido trece años hasta alcanzar la mayoría de

edad (Principio II). En consecuencia, un trabajador independiente que ha cumplido dieciséis años sigue siendo menor de edad.

Sin embargo, en el ámbito del trabajo subordinado, fijar en dieciséis años la mayoría de edad para fines de celebrar el contrato de trabajo conduce a una contradicción entre la legislación nacional y las normas internacionales del trabajo que se aplican en la materia. En el artículo 3 del Convenio 138 sobre la edad mínima de admisión del trabajo se fija en dieciocho años la edad mínima para ser admitido a todo tipo de empleo o trabajo que por su naturaleza o las condiciones en que se realice pueda resultar peligroso para la salud, seguridad o moralidad del menor de edad. Asimismo, el artículo 2 del Convenio 182 prohíbe las peores formas de trabajo infantil para todo menor de dieciocho años. Como «*peores formas de trabajo infantil*» el Convenio se refiere, por una parte, a trabajos que por su naturaleza intrínseca son catalogados como ilícitos y caen bajo el peso de la ley penal; y, por otro, a trabajos que por sus características o condiciones de ejecución pueden ocasionar un daño a la salud, seguridad o moralidad de un menor de edad (Art. 3). La Recomendación 190 de la OIT sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, menciona un conjunto de labores que deben tomarse en consideración para determinar e identificar los trabajos peligrosos. Se trata de actividades de lícito comercio que en general pueden ser practicadas por cualquier persona, pero que deben ser prohibidas cuando son realizadas por personas que no han cumplido dieciocho años debido a que pueden afectar su salud, seguridad o moralidad.

En una solicitud directa adoptada en noviembre de 2003 a propósito del Convenio 138, la Comisión de Expertos recordó a las autoridades dominicanas que la edad mínima de admisión a todo tipo de empleo o trabajo que por su naturaleza o las condiciones en que se realice pueda resultar peligroso para la salud, seguridad o moralidad de los menores, no debe ser inferior a los dieciocho años. Cierto que el párrafo 3º del artículo 3 del Convenio 138 admite que la legislación nacional, previa consulta con las organizaciones de empleadores y trabajadores, cuando éstas existan, puede autorizar el empleo o el trabajo a partir de dieciséis años, siempre que se garantice plenamente la salud, seguridad y moralidad de los adolescentes y que éstos reciban instrucción o formación adecuada y específica en la rama de actividad correspondiente, pero la

Comisión de Expertos advierte que esta disposición del Convenio trata de una excepción limitada a la regla general de prohibición para los adolescentes menores de dieciocho años de realizar trabajos peligrosos y no de una autorización total de poder realizar estos trabajos a partir de los dieciséis[13]. Por analogía, a una conclusión similar debe llegarse respecto a los trabajos peligrosos a los cuales se refiere el Convenio 182 sobre la prohibición de las peores formas del trabajo infantil y a la excepción limitada prevista en el artículo 4 de la Recomendación 190 sobre este convenio.

La Comisión de Expertos ha invitado al Gobierno dominicano a adoptar las medidas necesarias para garantizar que sólo se autorizará la realización de trabajos peligrosos por parte de adolescentes de edades comprendidas entre los dieciséis y los dieciocho años cuando ello esté de conformidad con las disposiciones de la norma internacional[14]. Como el Código de Trabajo reconoce que a partir de los dieciséis años cumplidos o de haber sido emancipado el menor se reputa mayor de edad para fines de celebrar el contrato de trabajo, este adolescente podrá ser empleado en cualquier tipo de labor, aunque la misma sea susceptible de comprometer su salud, seguridad o moralidad.

En este aspecto, la legislación nacional contradice las disposiciones contenidas en los Convenios 138 y 182 y en la Recomendación 190, pues admite como regla general que un adolescente que han cumplido dieciséis años pueda ser empleado en trabajos peligrosos o insalubres. Como los tratados y los convenios de la OIT ratificados por el Congreso Nacional se incorporan automáticamente a la legislación nacional, debería admitirse que el Código de Trabajo ha sido modificado en este aspecto, pero en interés de armonizar la letra del derecho interno con las normas internacionales sería recomendable una modificación legislativa.

13 CEACR-2003-R-138-Es.doc.

14 Ver nota anterior.

SECCIÓN 2: APLICACIÓN DE LA NORMA LEGAL

Diversos organismos oficiales se encargan de aplicar las políticas destinadas a proteger a los menores de edad:

a) La *Secretaría de Estado de Trabajo*, que como órgano representativo del Poder Ejecutivo, es la más alta autoridad administrativa en todo lo atinente a las relaciones entre empleadores y trabajadores (Art. 420 del Código de Trabajo). Por conducto de su Departamento de Trabajo, llamado en la práctica, Dirección General de trabajo, vela por el fiel cumplimiento de las disposiciones legales o reglamentarias relativas al trabajo asalariado, incluyen las concernientes a la protección de los menores en materia de trabajo (Art. 423, ordinal 6º).
b) El *Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia* (CONANI), institución descentralizada del Estado con personalidad jurídica y patrimonio propio, creada por el nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes para administrar al sistema de protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes (Art. 416). Esta integrado por un Presidente y representantes de las secretarías de Educación; Salud Pública y Asistencia Social; de Trabajo; de la Mujer; Procuraduría General de la República; Liga Municipal Dominicana, de las Organizaciones No Gubernamentales del área de la infancia; de la Iglesia Católica; de las Iglesias Evangélicas; del sector empresarial y del sector sindical (Art. 420, del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes)[15]. Son

15 Cada entidad que toma asiento en el Directorio Nacional de CONANI está representada por una persona, excepto las ONGs que están representadas por dos personas. La nueva ley no indica el órgano que designa al Presidente de CONANI, pero en virtud del artículo 55 de la Constitución su nombramiento corresponderá al Presidente de la República.

atribuciones de este órgano aprobar las políticas y programas relacionados con la niñez y la adolescencia; coordinar y dar seguimiento al diseño y ejecución de políticas sociales básicas, asistenciales y de protección; garantizar el funcionamiento de mecanismos de protección para los niños, niñas y adolescentes amenazados o violentados en sus derechos; etc. (Art. 419). El apoyo técnico al Consejo será dado por una Oficina Nacional y oficinas técnicas regionales (Arts. 432 y 435). El *Organismo Rector para la protección de Niños, Niñas y Adolescentes*, contemplando en el antiguo Código para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley 14-94) está absorbido por la nueva entidad descentraliza creada por la Ley 136-03.

c) El *Comité Directivo Nacional de Lucha contra el Trabajo Infantil*, adscrito a la Secretaría de Estado de Trabajo, integrado por el Secretario de Estado de Trabajo, quien lo preside; y representantes de las Secretarías de Estado de Educación; Salud Pública y Asistencia Social; Deportes, Educación Física y Recreación; de la Mujer; de la Juventud; Oficina Nacional de Planificación; Pastoral Juvenil; Consejo Nacional de Unidad Sindical; Consejo Nacional de la Empresa Privada; Liga Municipal Dominicana; Consejo Nacional para la Niñez y Adolescencia; Instituto de la Familia; y el despacho de la Primera Dama de la República[16].

Sus atribuciones son generar un diagnóstico respecto a la realidad del trabajo infantil; definir la naturaleza de las actividades y campos de acción para desarrollar el Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil de la OIT; y articular proyectos concretos de lucha contra el trabajo infantil en el marco del memorando de entendimiento suscrito entre la República Dominicana y la OIT (Decreto 144-97, de fecha 24 de marzo de 1997, modificado por el Decreto 566-01, de fecha 18 de mayo de 2001).

d) La Comisión Interinstitucional Contra el Abuso y la Explotación Sexual Comercial de los Niños, Niñas y Adolescentes, constituida en el 2001, y co-presidida por la Secretaría de Estado de

16 Ver nota 2.

Trabajo y el Consejo Nacional para la Niñez y Adolescencia, con el objetivo de proponer, coordinar e impulsar acciones dirigidas a enfrentar el abuso y la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes.

Además de los dos organismos oficiales que la presiden, la Comisión está integrada por representantes de la Secretaría de Estado de Educación; la Secretaría de Estado de Relaciones Exteriores; la Secretaría de Estado de Salud Pública y Asistencia Social; la Secretaría de Estado de la Mujer; la Secretaría de Estado de Turismo; la Procuraduría General de la República; la Procuraduría Fiscal del Distrito Nacional; la Dirección General de Migración; OIT; UNICEF; la Policía Nacional; la Policía Turística; el Instituto Interamericano del Niño; el Instituto de la Familia; y varias organizaciones no gubernamentales.

En su programa de acción la Comisión se propone ejecutar una campaña de sensibilización del problema en medios de comunicación y en el sector turístico; capacitar a funcionarios del Poder Judicial y del ministerio público, así como a miembros de la Policía Nacional en la lucha contra la explotación sexual comercial; y adiestrar a profesionales del área de la salud, psicología y trabajo social sobre las dimensiones del asunto y las acciones a ejecutar para combatir el mal.

El conjunto de todas estas organizaciones, con el respaldo de las autoridades judiciales, se encargan de poner en práctica un conjunto de mecanismos con miras a lograr la eficacia de las normas que regulan al trabajo infantil.

1. La inspección de trabajo

Corresponde al Departamento de Trabajo, llamado en la práctica, Dirección General de Trabajo, velar por el fiel cumplimiento de las disposiciones legales o reglamentarias relativas al trabajo asalariado, incluyendo las concernientes a la protección de los menores (Art. 423, ordinal 6º).

Para cumplimiento de su misión, el Departamento de Trabajo cuenta con dos estructuras esenciales:

- *Las Representaciones Locales de Trabajo, a cargo de un inspector de trabajo, que son creadas en distintas localidades para ejecutar en sus*

respectivas circunscripciones las órdenes que reciban del Departamento de Trabajo y vigilar dentro de éstas el fiel cumplimiento de las leyes, reglamentos y contratos de trabajo (Arts. 431 y 432 del Código de Trabajo).

- *La inspección de trabajo, integrada por funcionarios nombrados por el Poder Ejecutivo, quienes deben ser abogados de profesión y no pueden ser destituidos sino por falta grave e inexcusable (Art. 422 del Código de Trabajo). La exigencia se cumple a partir de junio de 1992. Los inspectores nombrados antes de esa fecha que no son abogados de profesión permanecen en sus puestos hasta su jubilación o destitución por falta grave e inexcusable. A partir de 1997, con la cooperación técnica del Programa para la Modernización de las Administraciones de Trabajo de Centroamérica, Belice, Panamá y República Dominicana (MATAC/OIT), los inspectores de trabajo están incorporados a la carrera administrativa, a la cual ingresan después de aprobar el correspondiente examen de admisión.*

INSPECTORES PROFESIONALES Y NOMBRADOS POR CONCURSO Y POR SEXO SEGÚN REPRESENTACIÓN LOCAL

Representación Local	Total Inspectores			Profesionales							
				Totales				Nombrados por concurso			
	Total	Hombre	Mujer	No.	%	Hombre	Mujer	No.	%	Hombre	Mujer
Santo Domingo	68	40	28	40	59%	15	25	27	68%	6	21
Total otras localidades	135	104	31	74	55%	47	27	51	69%	26	25
Azua	2	2	-	2	100%	2	-	1	50%	1	-
Bani, Peravia	4	4		1	25%	1	-	-	-	-	-
Barahona	2	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Monseñor Nouel	3	2	1	2	67%	1	1	1	50%	-	1
Constanza, La Vega	2	2	-	2	100%	2	-	-	-	-	-
Sánchez Ramírez	3	2	1	-	-	-	-	-	-	-	-
Dajabón	1	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Independencia	1	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
El Seybo	2	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Elías Piña	1	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Haina, San Cristóbal	6	3	3	5	83%	2	3	2	40%	-	2
Hato Mayor	1	-	1	1	100%	-	1	1	100%	-	1
La Altagracia	4	4	-	3	75%	3	-	2	67%	2	-
Jarabacoa, La Vega	1	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
La Romana	7	5	2	6	86%	4	2	5	83%	3	2
La Vega	8	4	4	7	88%	3	4	7	100%	3	4
Las Matas de Farfan	1	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Valverde	5	3	2	1	20%	1	2	2	-	-	2
Espaillat	5	3	2	1	20%	1	-	-	-	-	-
Monte Cristy	2	2	-	1	50%	1	-	-	-	-	-
Monte Plata	2	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-
María Trinidad Sánchez	1	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-
Bahoruco	2	2	-	1	50%	1	-	-	-	-	-
Pedernales	1	1	-	1	100%	1	-	-	-	-	-
Puerto Plata	11	8	3	5	45%	2	3	4	80%	1	3
Salcedo	2	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Samaná	3	3	-	1	33%	1	-	-	-	-	-
San Cristóbal	10	8	2	3	30%	1	2	3	100%	1	2
Duarte	5	4	1	3	60%	1	2	2	67%	1	1
San José de Ocoa, Peravia	1	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
San Juan de la Maguana	1	1	-	1	100%	1	-	1	100%	1	-
San Pedro de Macorís	7	6	1	6	86%	5	1	5	83%	4	1
Santiago	25	18	7	18	72%	12	6	15	83%	9	6
Santiago Rodríguez	1	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Villa Altagracia, San Cristóbal	2	2	-	1	50%	1	-	-	-	-	-
Total	203	144	59	114	-	62	52	78	-	32	46
Porciento	100%	71%	29%	-	56%	54%	46%	-	38%	41%	59%

Fuente: Secretaría de Estado de Trabajo, año 2000.

Como el Código de Trabajo sólo reglamenta al trabajo asalariado, el trabajo autónomo o independiente no es monitoreado por la inspección de trabajo. Sin embargo, no habría obstáculo legal para que en el Reglamento de aplicación del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes se pudiera disponer que la inspección de trabajo se encargara de garantizar la protección de niños, niñas y adolescentes que trabajan por cuenta propia. De adoptarse esta disposición, la inspección de trabajo extendería su campo de acción de verificación y comprobación al trabajo independiente de personas menores de edad.

1.1. Atribuciones de los inspectores de trabajo

La competencia de los inspectores de trabajo se extiende a todos los lugares en donde se aplica el ordenamiento jurídico laboral: establecimientos industriales, comerciales y de servicios; empresas mineras, agrícolas, agrícola-industriales, pecuarias y forestales; negocios artesanales y cooperativas; oficinas de asociaciones sin fines de lucro, partidos políticos y sindicatos donde se emplee un personal asalariado.

¿Podrían sus prerrogativas alcanzar una casa de familia? El trabajador doméstico se encuentra sujeto a las regulaciones del Código de Trabajo, pero sólo en lo que respecta a las disposiciones incluidas bajo el título que los trata, por lo que podría sostenerse que los hogares y casas de familia escapan a la investigación de la inspección de trabajo. De hecho, así sucede en la práctica. Sin embargo, podría también argumentarse que las restricciones establecidas en la ley sólo conciernen a las condiciones de trabajo de los domésticos, lo que no impediría que la inspección de trabajo pudiera investigar sobre la ejecución de las mismas.

Son funciones de la inspección de trabajo controlar y asegurar el cumplimiento de la reglamentación del trabajo, lo que implica para el inspector el ejercicio de un doble control: uno jurídico, referente a la aplicación de las normas de trabajo, que en materia de trabajo infantil ejercerá determinando si los menores que prestan servicios han cumplido la edad de admisión en el trabajo, si su jornada no excede de seis horas diarias y se ejecuta en horas diurnas, y si se cumplen las demás disposiciones de ley; y otro técnico, relacionado con las prescripciones de la seguridad y higiene en el trabajo, especialmente en lo concerniente a los trabajos peligrosos e insalubres que están vedados al menor de edad.

Para cumplir con sus funciones, los inspectores de trabajo gozan de las siguientes prerrogativas:

a) Tienen derecho a penetrar libremente y sin previa notificación en los lugares en donde se aplica la reglamentación del trabajo (Art. 434, ordinal 1º del Código de Trabajo). La visita al establecimiento puede hacer a cualquier hora, sea de día como de noche, sin el consentimiento del propietario y sin que la misma esté sujeta a la existencia de indicios de una infracción a las normas de trabajo. Este privilegio acordado al inspector de trabajo se justifica por la necesidad de efectuar las visitas en las horas en que pueda velarse por el cumplimiento de las reglas laborales.

La visita puede ser practicada como resultado de un programa rutinario dispuesto por el Departamento de Trabajo (*servicio normal*) o como consecuencia de una denuncia de irregularidad sometida por el empleador o por los trabajadores que se sienten perjudicados (*servicio especial*). Cualquier denuncia debe ser manejada confidencialmente por el inspector, quien no debe informar al empleador o a su representante, ni a ninguna otra persona, que la visita se practica en razón de una denuncia recibida (Art. 437, ordinal 3º del Código de Trabajo).

En caso de oposición del propietario, sus representantes o de las personas que se encuentran en el lugar que se decide visitar, el inspector puede requerir el auxilio de la fuerza pública para poder llevar a cabo su misión (Art. 434, parte final, del Código de Trabajo).

En su visita al establecimiento, el inspector debe guardar el respeto debido a las personas que se encuentren presentes y tratar de que no se interrumpan innecesariamente las labores que se están realizando (Art. 434, ordinal 1º del Código de Trabajo).

La comprobación de la visita se hará constar por duplicado en un libro que los empleadores deben llevar y conservar, una vez agotado, durante un plazo mínimo de cinco años. El inspector actuante separa del libro de visitas la copia, para su constancia y archivo en la oficina administrativa del trabajo (Art. 89 del Reglamento para la aplicación del Código de Trabajo).

b) Para poder ejercer eficazmente su control, los inspectores de trabajo tienen la potestad de proceder a cualquier examen o investigación que consideren necesarios, y en este sentido, están facultados a interrogar, solo o ante testigos, al empleador y al personal de la empresa sobre cualquier asunto relativo a la aplicación de las disposiciones legales; pedir la presentación de libros, registros o documentos que las leyes y los reglamentos de trabajo ordenen llevar, a fin de comprobar que se hallan en debida forma, y para sacar copias o extractos de ellos; y requerir la colocación de los avisos y carteles que exigen las leyes y reglamentos (Art. 434, ordinal 2º del Código de Trabajo).

Como los poderes de investigación permiten al inspector de trabajo tener un conocimiento de las interioridades de la empresa sujeta a su control, la ley dispone que todas las informaciones recibidas en las inspecciones son confidenciales y que su revelación innecesaria se sanciona disciplinariamente (Art. 437, ordinal 2º y Art. 719 del Código de Trabajo). Sólo quedan exceptuadas de este secreto legal, las informaciones que sean necesarias para la comprobación de la infracción (Art. 437 del Código de Trabajo). Asimismo, se prohíbe al inspector de trabajo tener cualquier interés directo o indirecto en las empresas bajo su vigilancia (Art. 438 del Código de Trabajo).

c) En caso de peligro inminente para la salud y seguridad de los trabajadores, el inspector de trabajo puede ordenar las medidas ejecutorias pertinentes (Art. 436, parte final, del Código de Trabajo). ¿Cuáles son estas medidas? La ley no las menciona, lo cual permite la adopción de las más variadas decisiones que a juicio del inspector actuante sean necesarias para evitar el peligro inminente. Por tanto, si el inspector encuentra un menor realizando un trabajo peligroso o insalubre, estará facultado para retirarlo de inmediato del lugar en donde presta los servicios. De igual forma, en caso de comprobar que el menor no ha cumplido los catorce años de edad. Desde luego, la decisión del inspector no tiene carácter jurisdiccional. Se trata de una decisión administrativa que puede ser impugnada ante su superior jerárquico y eventualmente combatida ante la autoridad judicial.

1.2. La comprobación de las infracciones

Desde el momento en que el inspector de trabajo comprueba la existencia de una infracción a las leyes y reglamentos del trabajo, y a menos que sea muy grave, procederá antes de levantar el proceso verbal, a requerir al empleador por medio de un «acta de apercibimiento» que corrija la irregularidad. Esta actuación no está contemplada en la ley, pero es una práctica administrativa que se deriva de la finalidad intrínseca del control: lograr que la norma legal sea cumplida, en vez de sancionar.

Si el empleador persiste en su actitud de ignorar la regla, el inspector comprobará la infracción mediante el levantamiento de un proceso verbal, o sea, la redacción de un acta, que se transmitirá al ministerio público para que se ponga en movimiento la acción correspondiente. El acta de infracción debe incluir las siguientes menciones: a) nombre del inspector que la redacta; b) lugar, fecha, hora y circunstancias de la infracción; c) nombre, profesión y domicilio del infractor o de su representantes, si lo hay; y d) nombre, profesión y domicilio de los testigos, si los hay, quienes deben ser mayores de quince años y saber leer y escribir. El acta debe ser firmada por el inspector y por los testigos, si los hay, así como por el infractor o su representante, o se hará constar que no ha querido o no ha podido firmarla (Art. 439).

En principio, el acta debe ser levantada en el lugar donde se comprueba la infracción y en la fecha en que ha sido sorprendida, pero cuando por cualquier circunstancia esto no es posible, el inspector lo hará en otro lugar o en otra fecha, según el caso, con enunciación de lo acontecido (Arts. 439 y 440). Por razones de comodidad, el inspector siempre prefiere tomar nota de sus actuaciones en el lugar de los hechos y redactar posteriormente el acta, lo que impedirá recabar la firma del infractor y entregarle de inmediato el acta levantada.

Los hechos redactados en el acta se tendrá por ciertos, hasta inscripción en falsedad, cuando haya sido firmada por el infractor o su representantes, sin protesta ni reserva (Art. 441). Esta fuerza probatoria hasta inscripción en falsedad sólo se extiende a los hechos que el inspector ha comprobado personal y materialmente, sin que pueda aplicarse a la sinceridad de las declaraciones que le han sido ofrecidas y que ha procedido a consignar en el proceso verbal ni a las deducciones que extraiga

de sus comprobaciones. Ahora bien, si el infractor o su representante no firma el acta, la misma sólo hará fe hasta prueba en contrario, por lo que podrá ser combatida por cualquier medio de prueba.

1.3. La sanción a las infracciones

El inspector de trabajo comprueba la infracción, pero no tiene potestad para sancionar. Compete a los tribunales ordinarios conocer y sancionar la infracción laboral comprobada por el inspector. Específicamente, corresponde al juzgado de paz conocer en primer grado la infracción y sancionarla, siempre que sea procedente hacerlo. La decisión judicial podrá ser recurrida en apelación ante el juzgado de primera instancia.

El acta de infracción levantada por el inspector que actuó en el caso será remitida por la Dirección General de Trabajo al ministerio público. Ante el juzgado de paz, el ministerio público es ejercido por un funcionario llamado fiscalizador; ante el juzgado de primera instancia es ejercido por el procurador fiscal del distrito judicial correspondiente. Ambos funcionarios son nombrados por el Poder Ejecutivo y subordinados directamente del Procurador General de la República. No obstante, en el Distrito Nacional y en el Distrito Judicial de Santiago, la persecución de las infracciones laborales es confiada a un abogado al servicio de la Secretaría de Estado de Trabajo, quien hará las veces de ministerio público (Art. 715 del Código de Trabajo).

Corresponderá al ministerio público sostener la acusación. La persona acusada será defendida por su abogado. El juicio es oral, público y contradictorio. Al juez tocará evacuar la sentencia de condenación o descargo.

Las violaciones a la edad mínima para la admisión al trabajo y a las normas de protección a los menores de edad son consideradas como faltas muy graves (Art. 720, ordinal 3º del Código de Trabajo). Las mismas son sancionadas con multas de siete a doce salarios mínimos, y en caso de reincidencia se aumentará el importe de la multa en un cincuenta por ciento de su valor (Art. 721, ordinal 3º del Código de Trabajo). La ley no contempla pena de prisión para estas transgresiones.

La víctima de la infracción puede ejercer la acción civil subsidiariamente a la acción pública (Art. 715, párrafo 2º del Código de Trabajo). En otras palabras, la persona afectada por la infracción o su representante,

en caso de tratarse de un menor incapacitado para ejercer la acción, podrá reclamar una indemnización por daños y perjuicios, la cual será apreciada soberanamente por el juez.

2. La acción penal

Para hacer efectiva la protección del menor de edad, la legislación nacional también se ocupa en perseguir penalmente la realización de ciertas actividades que pueden poner en peligro la salud, la seguridad y la moralidad de niños, niñas y adolescentes. No se trata de infracciones al Código de Trabajo, como acaba de explicarse, sino de hechos ilícitos que son tipificados como delitos por el nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes y por el Código Penal, modificado por la Ley 24-97 del 27 de enero de 1997. Las disposiciones del Convenio 182 de la OIT sobre la prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil y el Código de Trabajo también jugarán su función en esta área.

2.1 Atentados contra la moralidad

El nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley Nº 136-03 del 7 de agosto de 2003) prohíbe la comercialización, la prostitución y la utilización en pornografía de niños, niñas y adolescentes (Art. 25)[17]. En este sentido:

a) La comercialización de niños, niñas y adolescentes es sancionada con penas de veinte a treinta años de prisión y multa de cien a ciento cincuenta salarios mínimos de ley, vigentes al momento de cometerse o intentarse cometer la infracción (Art. 408).
b) La explotación sexual comercial de un niño, niña o adolescente en forma de prostitución es castigada con penas de tres a diez

17 El nuevo Código define la «comercialización» como todo acto o transacción en virtud del cual un niño, niña o adolescente es transferido por una persona o grupo de personas a otra, a cambio de remuneración o cualquier otra retribución. Por «prostitución» entiende la utilización de un niño, niña o adolescente en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución. La utilización de menores de edad en «pornografía» es definida como toda representación de niños, niñas y adolescentes dedicados a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales de estas personas con fines primordialmente sexuales.

años de prisión y multa de diez a treinta salarios mínimos de ley, vigentes al momento de cometerse la infracción. La sanción puede recaer no sólo sobre el autor de los hechos sino también sobre las personas que ayuden, faciliten o encubran la infracción (Art. 409).

c) La utilización de niños, niñas y adolescentes en una producción teatral, televisiva o cinematográfica que presente escenas de carácter pornográfico o de sexto, es castigada con pena uno a cinco años de prisión y multa de tres a diez salarios mínimos de ley, vigentes al momento de cometerse la infracción (Art. 407). Las personas o empresas cuyos delegados o empleados fotografíen, filmen o publiquen escenas de sexo o pornografía en las que intervengan niños, niñas y adolescentes serán castigadas con penas de dos a cinco años de prisión y multa de tres a diez salarios mínimos de ley, vigentes en el momento de cometerse la infracción (Art. 410).

El Código Penal sanciona a la persona que se dedique al proxenetismo en perjuicio de un menor de edad, con penas de dos a diez años de reclusión y multa de cien mil a un millón de pesos (Art. 334-1).

2.2. Atentados contra la personalidad y dignidad humanas

La violación al principio de no discriminación es castigado con prisión de dos años y cincuenta mil pesos de multa cuando la infracción consiste en trabar el ejercicio de una actividad económica; rehusar contratar a una persona, sancionarlo o despedirlo; y subordinar una oferta de empleo a una condición fundada en una distinción con origen en el sexo, edad, salud, discapacidad, costumbre, opinión política, actividad sindical, ocupación o pertenencia verdadera o supuesta a un etnia, nación, raza o religión determinada (Arts. 336 y 336-1 del Código Penal).

El ordinal 2 del artículo 8 de la Constitución prohíbe el apremio corporal por deuda que no proviniere de infracciones a las leyes penales. La libertad de trabajo está garantiza formalmente por la Constitución (Art. 8, ordinal 11) y en aplicación de este precepto, el Código de Trabajo dispone expresamente en su Principio II que "toda persona es libre para dedicarse a cualquier profesión y oficio, industria o comercio permiti-

dos por la ley. Nadie puede impedir el trabajo a los demás ni obligarlos a trabajar contra su voluntad". En correspondencia con esta línea de acción, el Código derogó parcialmente la Ley 3143 del 11 de diciembre de 1951 con la finalidad de suprimir la pena de prisión en perjuicio del trabajador que no realizaba su labor a pesar de haberle sido pagada la remuneración correspondiente. De igual modo, no existe en la República Dominicana servicio militar obligatorio, por lo que es legalmente imposible el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para ser utilizado en conflictos armados. Tampoco se utiliza el trabajo de reclusos en las empresas. Sin embargo, no se encuentra en el Código Penal un solo texto que sancione el trabajo forzoso.

El traslado de un menor al extranjero con fines de lucro u otros fines ilícitos es sancionado con penas de cuatro a seis años de prisión y multa de diez a treinta salarios mínimos de ley, vigentes al momento de cometerse la infracción (Art. 405 del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes). En esta materia de trata de personas, el Gobierno suscribió en diciembre de 2000 la Convención Internacional contra el Crimen Trasnacional Organizado y dos de sus Protocolos adicionales, uno contra la Trata de Personas, en especial Mujeres y Niños, y otro contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Aire, Mar y Tierra. Con el objetivo de fortalecer la lucha contra la trata de personas, se promulgó por el Poder Ejecutivo la Ley 137-03 que tipifica la trata de personas y castiga esta moderna forma de esclavitud con penas muy severas de prisión y sin derecho a la obtención de libertad bajo fianza, que son elevadas a quince años de prisión y multa de setenta y cinco salarios mínimos de ley cuando la trata internacional es ejercido en perjuicio de mujeres, niños, niñas y adolescentes para fines de prostitución.

La persona que venda, suministre o entregue, aun sea de modo gratuito, sin justa causa, a niños, niñas y adolescentes, productos cuyos componentes puedan crear dependencia física o psíquica será castigado con pena de dos a cinco años de prisión y multa de tres a diez salarios mínimos de ley, vigentes al momento de cometerse la infracción (Art. 411 del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes).

2.3. Atentados contra la salud y seguridad

Los mismos son sancionados con multas de siete a doce salarios mínimos de ley por el ordinal 3º del artículo 721 del Código de Trabajo.

La infracción queda tipificada desde el momento en que se contrata a menores de edad en labores peligrosas o insalubres (Art. 251). ¿Cuáles son estos trabajos?

El Convenio 182 de la OIT dispone que los tipos de trabajos peligrosos o insalubres deben ser determinados por la legislación nacional o la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y trabajadores (Art. 4.1). En cumplimiento de este mandato, el «*time-bound programme*» suscrito por el Gobierno dominicano dentro del marco de las políticas impulsadas por IPEC para erradicar las peores formas del trabajo infantil, incluye la elaboración de un mapa sobre la materia. En cinco talleres que fueron realizados por la Secretaría de Estado de Trabajo, el trabajo agrícola y el trabajo en las calles fueron considerados como labores de alto riesgo para los menores de edad. La explotación comercial sexual vinculada con el turismo fue otra de las peores formas detectadas.

De igual modo, el nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes dispone que la Secretaría de Estado de Trabajo debe reglamentar todo lo relativo a la contratación de personas adolescentes en especial el tipo de labores permitidas y las condiciones necesarias de trabajo (Art. 36).

La Resolución 52/04, de fecha 13 de agosto de 2004, del Secretario de Estado de Trabajo, previamente examinada, describe los trabajos peligrosos o insalubres a los cuales no deben tener acceso las personas menores de dieciocho años de edad. La generalidad de las labores que la Recomendación 190 para la aplicación del Convenio 182 de la OIT sugiere prohibir han sido contemplados en esta Resolución.

3. Instrumentos privados

3.1. Una revisión de los *convenios colectivos* depositados en la Secretaría de Estado de Trabajo revela que en ninguno se incluyen cláusulas relacionadas con el trabajo infantil. Este silencio tiene una explicación: los convenios colectivos son suscritos por grandes empresas que no utilizan obra de mano infantil. Por consiguiente, los sindicatos que intervienen en su firma no sienten la necesidad de reclamar acciones concretas para

un asunto inexistente en el marco de la empresa en que se desenvuelve la negociación colectiva.

La situación es diferente en cuanto a los «*códigos de conducta*», catálogos de derechos fundamentales en el trabajo, a los que se sujetan numerosas empresas de zonas francas de exportación a requerimiento de sus suministradores de materia prima. Con la finalidad de lograr el respeto de los derechos fundamentales del trabajador, las marcas extranjeras reclaman a sus socios locales que cumplan con estándares mínimos laborales. Así, por ejemplo, Eddie Bauer, Levis Strauss & Co., y Corporación VF, disponen en sus respectivos códigos de conducta que "no se permite el uso de trabajo de menores", exigiendo que los trabajadores empleados por sus fabricantes no sean menores de quince años o menores a la edad del último grado obligatorio de enseñanza. El código de conducta de la Corporación VF aclara que la edad de admisión al trabajo podrá reducirse a catorce años, siempre que las leyes locales lo permitan. Un monitoreo del cumplimiento de los códigos de conducta es ejecutado por las propias empresas o por organizaciones no gubernamentales contratadas especialmente para la realización de esta labor. La "Fair Labor Asociation", constituida por empresas, y la "Work Right Consulting", integrada por estudiantes universitarios y organizaciones sindicales, mantienen una permanente vigilancia sobre diversas empresas de zonas francas, velando especialmente por el cumplimiento de los derechos fundamentales en el trabajo definidos por la OIT, o sea, la prohibición del trabajo forzoso, el respeto a la edad mínima para la admisión al trabajo, el principio de no discriminación e igualdad de oportunidades y empleo, y la libertad de asociación y negociación colectiva. En general puede afirmarse que los códigos de conducta han jugado un papel importante en la sujeción por parte de las empresas de zonas francas de exportación a las normas del trabajo asalariado, especialmente en lo concerniente al trabajo infantil y al trabajo forzoso, que no existen en estas empresas.

El *reglamento interior de trabajo*, elaborado unilateralmente por el empleador, organiza las labores de la empresa y las condiciones de trabajo no previstas en la ley, el convenio colectivo y el contrato de trabajo. Un examen de estos reglamentos depositados en la Secretaría de Estado de Trabajo muestra que el tema del trabajo infantil no es tomado en consideración. Sólo excepcionalmente se toca este aspecto, como sucede con el

reglamento de la empresa "Unión Textiles Internacional & Companies", que en su artículo 3 dispone la prohibición del trabajo de menores de catorce años o que pueda interferir con la educación obligatoria[18].

En un contrato modelo de franquicia elaborado por la empresa "Quala Dominicana, S.A." para ser firmado con los negocios o personas que se dedicarán a vender sus productos, se establece expresamente que la empresa como política no contratará a menores de edad para que actúen como sus «*franquicitarios*».

Las organizaciones más representativas de los trabajadores han expresado su respaldo a la lucha contra el trabajo infantil en diversos documentos y el Consejo de la Unidad Sindical ha creado un Comité de Lucha contra el Trabajo Infantil.

18 La Unión Textiles Internacional & Companies comprende las siguientes empresas: Unión Textil Internacional, S.A.; Peter Export Manufacturing, S.A.; Flex Apparel Contractor, S.A.; Unitex Cutting, S.A.; Byp Oveseas Internacional, S.A.; DMG Internacional, S.A.; y MC Textiles, S.A. Se trata de una corporación establecida en la zona franca de exportación de Esperanza, provincia de Valverde.

SECCIÓN 3: CAUSAS Y CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE CUMPLIMIENTO

3.1. **La realidad**. En las últimas estadísticas ofrecidas por la Secretaría de Estado de Trabajo correspondientes al año 2000, los menores de catorce años de edad autorizados a trabajar fueron apenas quince. Cuatro en el sector industrial, diez en el comercio y uno en el transporte.

MENORES DE 14 AÑOS DE EDAD AUTORIZADOS A TRABAJAR SEGÚN RAMA DE ACTIVIDAD

Rama de Actividad	Empresas	
	No.	%
Industria	4	27%
Comercio	10	67%
Transporte	1	6%
Total	15	100%

Fuente: Secretaría de Estado de Trabajo, año 2000.

El número de actas levantadas por infracciones al trabajo infantil en el año 2002 fue apenas de 1% sobre el total. En números absolutos fueron 39 actas de infracción de un total de 4,783. De esas 39 actas de infracción, dos correspondieron al sector de la industria; treinta y tres al sector comercio; y cuatro al sector servicios.

INFRACCIONES LABORALES CONOCIDAS EN LOS TRIBUNALES POR SECTOR DE ACTIVIDAD SEGÚN CONCEPTO

CONCEPTO (1)	Total		Sector de actividad		
	No.	%	Industria	Comercio	Servicio
Documentos Laborales	2,469	52%	297	1339	833
Salario	1,116	23%	176	608	332
Procedimientos para la Solución de Conflictos Económicos	390	8%	70	162	158
Higiene Salud y Seguridad en el Trabajo	390	8%	70	162	158
Jornada de Trabajo	239	5%	31	108	100
Protección de la Maternidad	47	1%	2	29	16
Protección del Menor	39	1%	2	33	4
Fuero Sindical	8	0.2%	8	0	0
Otros (2)	85	2%	29	37	20
Total	4,783	100%	684	2,477	1,621
Porciento	100%	-	14%	52%	34%

Notas:
(1) Comprende artículos del Código de Trabajo, del Reglamento 258-93 y del Reglamento 807 de Higiene y Seguridad Industrial.
(2) Corresponde a propinas.

Fuente: Secretaría de Estado de Trabajo: año 2000.

Un examen superficial de los datos anteriores podría llevar a la conclusión de que el trabajo infantil no está muy difundido en el país, pues tan sólo fueron empleados quince menores durante un año calendario. Asimismo, podría suponerse, que las violaciones a las normas sobre la edad mínima para el trabajo y la prohibición a los menores de edad de ser contratados para labores peligrosas e insalubres son pocos frecuentes, ya que sólo llegan al uno por ciento del total de las infracciones comprobadas en el año 2000.

Se trata de una lectura equivocada:

- *En primer lugar, debe recordarse que la inspección de trabajo limita su misión a velar por el cumplimiento de las normas laborales que rigen al trabajo asalariado. Hasta ahora su campo de acción no se extiende al sector no estructurado de la economía. Por consiguiente, estas estadísticas no revelan el drama de los niños y niñas de las calles*

dedicados a la mendicidad; al tráfico de estupefacientes; a negocios ambulantes, como son la venta de periódicos, de flores, de golosinas, de adminículos telefónicos, etcétera o al ofrecimiento de servicios, como lavado de cristales de automóviles, limpieza de calzados, etcétera.

- *En general, las empresas de las zonas urbanas, incluyendo las que pertenecen al sector de la zona franca de exportación, no emplean menores de edad, aunque la ley permite su contratación a partir de los catorce años, salvo cuando se trate de labores peligrosas o insalubres. Basta observar las estadísticas para percatarse de esta realidad. En el sector industrial es extraño el fenómeno, incluso la tendencia es la de sólo emplear personas que ya han cumplido los dieciséis años, que se reputan mayores para fines laborales. En el sector comercio se pueden encontrar algunos casos, pero en general, los empleadores prefieren no contratar menores de edad, ya que por mandato de la ley gozan de los mismos derechos que los mayores, pero su jornada de trabajo está limitada a seis horas por día. La contratación de un menor de edad no resulta rentable.*
- *El trabajo infantil se concentra esencialmente en las empresas agrícolas y en pequeños talleres de la zona urbana que emplean un número muy reducido de empleados: reparación y pintura de automóviles, ebanisterías y carpinterías, reparación de aparatos eléctricos y electrónicos, etc. Igualmente debe mencionarse la utilización creciente de niños, niñas y adolescentes en labores domésticas realizadas en el hogar de una tercera persona19. La explotación sexual comercial es también un foco importante de trabajo infantil.*
- *Hasta el momento, las autoridades laborales, con el apoyo técnico del Programa IPEC de la OIT, han enfocado sus esfuerzos a la ejecución de varios programas, todos dirigidos a retirar al menor de edad de la explotación laboral o sexual e incorporarlo a la escuela, como son los programas contra el trabajo infantil peligroso en la agricultura*

19 En el Estudio exploratorio sobre el trabajo infantil doméstico se estima que en la ciudad de Santo Domingo el 15.1% de la muestra tomada tiene menos de 13 años, el 50.0% se encuentra entre los trece a 15 años y el 34.9% alcanza los 16 o 17 años. El 90.7% está constituido por niñas y adolescentes de sexo femenino. En Santiago los menores de 13 años llegan al 67.7% de la muestra, habiéndose encontrado trabajadores domésticas de edades tan reducidas como 6 y 8 años. El 23.7% tiene entre 13 y 15 años y menos del 8.6% supera los 16 años: Proyecto IPEC/OIT, San José, Costa Rica, septiembre 2002.

que se ejecutan actualmente en Constanza, a favor de menores utilizados en hortalizas; Azua, para menores que laboran en la cosecha del tomate; San José de Ocoa, orientado a menores que trabajan en la recolección del café; y próximamente en las provincias Duarte y Maria Trinidad Sánchez para menores que intervienen en el cultivo del arroz. Se están también implementando programas que luchan contra la explotación sexual comercial de personas menores de edad en Boca Chica, Sosúa-Puerto Plata y Las Terrenas; programas contra el trabajo infantil urbano en Santiago y Santo Domingo; y programas contra el trabajo infantil doméstico en hogares de terceros en Santiago. Estos programas están llevados a cabo por organizaciones de la sociedad civil (organizaciones no gubernamentales e instituciones religiosas en particular). La política de prevenir y retirar de la explotación también se muestra en la acción ejecutada por la inspección de trabajo que al detectar un caso de trabajo infantil busca descontinuar la práctica por medio de la persuasión del empleador y de la familia del menor. Al acta de infracción sólo se recurrirá en último extremo, cuando persiste la situación.

La realidad del trabajo infantil en la República Dominicana está plasmada en los diversos trabajos de investigación y encuestas realizadas hasta la fecha. Para el año 2000 la población infantil y adolescente representaba el 40.2% de la población total. La Encuesta de Recreación, Salud y Trabajo en Adolescentes y Jóvenes, efectuada en 1999 en cuatro ciudades del país (Santo Domingo, Santiago, Azua y La Romana) manifestaba que el 13% de menores de 12 a 14 años y el 31% de jóvenes entre 15 y 19 años se encontraba trabajando. La Encuesta Nacional de Trabajo Infantil (ENTI 2000) revela que el 18% de los menores entre 5 y 17 años estuvo ocupado en alguna actividad económica la semana anterior a la entrevista, remunerada o no. En términos absolutos esta cifra significa que 436,000 niños, niñas y adolescentes se encuentran trabajando actualmente. Cabe señalar que muchos de ellos no son remunerados (26.6% según la ENTI 2000). La mayoría de éstos trabajan para sus familias, no para aportar un ingreso al hogar, pero si para ayudar a la economía del hogar de forma no pecuniaria.

3.2. Causas del trabajo infantil

En términos generales se puede afirmar que la pobreza es la causa generadora fundamental del trabajo infantil. El menor de edad ingresa al mercado de trabajo porque al hacerlo recibe ingresos con los cuales completa el presupuesto familiar. El padre y la madre aceptan que su hijo trabaje porque son impulsados por la precariedad económica en que se encuentran. Naturalmente, al factor económico se añade siempre otro motivo: la descomposición familiar, una protección social insuficiente, la ausencia de alternativas, el deseo de que el hijo aprenda un oficio o que por falta de escuela se corrompa en la calle. En resumen, diversos factores explican el fenómeno:

- *Factores de orden económico: la familia necesita el trabajo de los hijos para adicionar ingresos a su escaso presupuesto. El trabajo del menor sirve a los padres para compensar sus carencias, sea porque están desempleados, su labor en el sector informal apenas les genera para sobrevivir, o porque sólo trabajan ocasionalmente o el salario que perciben es insuficiente. Este panorama los fuerza a buscar empleo para sus hijos. En las zonas urbanas encontrarán pequeños talleres casi siempre explotados por amigos, vecinos o conocidos con los cuales se relaciona. En las áreas rurales, el menor de sexo masculino irá a ayudar en las faenas agrícolas y la menor de sexo femenino será candidata para ser empleada como doméstica en una casa de familia de una tercera persona de mejor posición económica.*
- *Factores de orden social y familiar: la inexistencia o rompimiento del hogar por abandono del padre, la violencia, la orfandad, el traslado de la madre al exterior o a otra ciudad del país, incitan frecuentemente al menor a dejar el hogar. Es un factor importante en la causa de los niños y niñas de la calle y de la explotación sexual comercial.*
- *Factores de orden sociocultural: hasta ahora en los estratos más pobres de la sociedad, especialmente en el sector agrario, el trabajo del menor de edad es valorado positivamente, como algo necesario para que el niño y la niña aprenda un oficio y se haga luego un adulto responsable. De generación en generación han trabajado desde niños en el campo, de modo que el padre que lo hizo se resiste a entender que su hijo no lo imite. En las zonas urbanas es usual que una persona de*

origen humilde declare con orgullo y satisfacción que ha trabajado desde los ocho años. A un taller se va a trabajar, pero también un niño va a aprender un oficio, es la concepción de muchas personas de escasos recursos.

- *Factores de orden político: hasta hace muy poco hubo ausencia de políticas y programas orientados al combate del trabajo infantil, salvo en los casos de que se tratara de una actividad ilícita. El trabajo infantil no fue una preocupación de las autoridades, que lo estimaban como un fenómeno de competencia exclusiva de los padres. A éstos correspondía decidir si sus hijos menores de edad accedían al mercado de trabajo.*

3.3. Incumplimiento de las normas protectoras del trabajo infantil

La legislación del trabajo confronta siempre problemas de aplicación eficaz en esta materia porque muchas veces los empleadores estiman que los niños, niñas y adolescentes son una fuente de mano de obra sumisa y barata. La razón subyacente para el empleo de esta mano de obra infantil por pequeños empresarios de la economía informal es que su modesta productividad no les permite pagar a todos los trabajadores adultos que necesitan[20].

Las entidades y personas relacionadas con el mundo del trabajo infantil están contestes en sostener que la eficacia de la legislación que protege al menor o la menor de edad guarda proporción con el importe de los recursos económicos que sean incluidos para tales fines en el presupuesto de la Nación. Un conjunto de políticas, programas y planes de acción deben ser ejecutados:

- *Se requiere de una labor de vigilancia capaz de detectar a tiempo la utilización de la obra de mano infantil y de perseguir a quienes someten al niño o a la niña a trabajos que no corresponden con su edad. La inspección de trabajo cumple esta misión en el ámbito del trabajo asalariado, pero el número de sus integrantes no es suficiente ni cuenta con la movilidad indispensable para extender su misión a los pequeños talleres diseminados por las principales ciudades del país*

20 *Superar la Pobreza mediante el trabajo*, Memorial del Director General, Ginebra, 2003, páginas 26 y 27.

y a las labores ejecutadas en las zonas rurales. Cuando persigue un objetivo específico, como sucedió en el caso de la lucha para erradicar el trabajo infantil en el corte y alza de la caña de azúcar, fue preciso concentrar un número de inspectores dedicados exclusivamente a esta tarea, con el consiguiente menoscabo de su labor en otras áreas de la producción. El nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes exige a los profesionales y funcionarios de las áreas de salud, pedagogía, psicología, trabajo social y agentes del orden público que tuvieren conocimiento o sospecha de una situación de abuso o de violación de los derechos de un menor de edad, denunciarla ante las autoridades competentes y en caso de no cumplir con esta obligación podrán ser sancionados con una multa de uno a tres salarios mínimos de ley (Art. 14). El nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes crea un Ministerio Público especializado que entre otras funciones tiene la de velar por el cumplimiento de sus normas (Art. 257).

- *La atención a los derechos de los niños, niñas y adolescentes exige el establecimiento de servicios especiales de prevención y atención médica y psicosocial; servicios de identificación y localización de padres; y servicios de protección jurídico-social. Bajo el imperio del derogado Código de Niños, Niñas y Adolescentes estos servicios especiales no pudieron constituirse con la eficacia indispensable y necesaria por falta de recursos.*
- *En lo que respecta a los niños, niñas y adolescentes infractores el nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes prevé el establecimiento de un tribunal especializado en cada provincia, pero bajo el imperio del Código derogado (Ley 14-94) hubo precariedades que limitaron su expansión y funcionamiento.*

El nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes ha dispuesto que en la Ley de Ingresos y Gastos Públicos se asignará un dos por ciento del monto total del presupuesto de la Nación a favor del Consejo Nacional para la Niñez y Adolescencia (Art. 447). Asimismo, todos los ayuntamientos del país dispondrán de una asignación del cinco por ciento de su presupuesto anual para la ejecución de programas y acciones específicas destinadas a la protección de las personas menores de edad (Art. 448). Con la asignación de estos recursos se espera poder cumplir con los objetivos trazados en la lucha contra el trabajo infantil.

El nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes trata de superar las dispersiones existentes al nivel de autoridades y en este orden dispone fusionar al Organismo Rector de Niños, Niñas y Adolescentes con el Consejo Nacional para la Niñez, dando paso a la constitución de una nueva entidad que denomina *Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia*. La nueva ley prevé que este órgano y la Secretaría de Estado de Trabajo deben coordinar sus labores, bajo el amparo de las disposiciones del Código de Trabajo, los Convenios 138 y 182 de la OIT, otros instrumentos internacionales que haya ratificado el país, y las reglamentaciones y recomendaciones que sobre el trabajo infantil disponga el Comité Directivo Nacional de Lucha contra el Trabajo Infantil (Art. 34, párrafo).

3.4. Observaciones de la Comisión de Expertos de la OIT

En su informe del año 2003, la Comisión se limita a tomar nota de la primera memoria del Gobierno respecto al Convenio 138 y de la comunicación de fecha 30 de septiembre de 2002 de la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL), en la cual presentan comentarios sobre el cumplimiento de este convenio y el 182.

En sus comentarios, la CIOSL señala que aunque el trabajo infantil está prohibido por ley, el mismo se practica en los hechos, particularmente en la agricultura y en trabajos urbanos informales. También denuncia distintas formas de trabajo forzado, entre las que incluye a niños haitianos que trabajan en la industria del azúcar. La Comisión de Expertos ha solicitado al Gobierno expresar sus opiniones sobre estos comentarios.

A este respecto debe mencionarse que la Comisión de Expertos no expresa observación alguna en cuanto a los Convenios 29 y 105, como sucedía recurrentemente en años anteriores. Durante el decenio del 90 las autoridades ejecutaron una campaña sistemática para erradicar el trabajo infantil en el corte y alza de la caña de azúcar, con presencia continua de inspectores de trabajo durante la zafra; sometimiento judiciales a administradores que violaban la prohibición; y acuerdo con las confederaciones de trabajadores para velar por el cumplimiento de la ley. A partir del año 2000, los ingenios del Estado fueron arrendados a empresarios privados.

En cuanto al Convenio 81 sobre inspección de trabajo, la Comisión de Expertos ha solicitado:

- *La adopción de las medidas necesarias para que la legislación contemple de modo expreso el derecho de los inspectores de ingresar libremente a los establecimientos y la previsión de sanciones pecuniarias lo suficientemente disuasorias en los casos de obstrucción al ejercicio de las funciones de los inspectores.*
- *Conferir a la inspección de trabajo la potestad de poner en conocimiento de la autoridad competente las deficiencias o los abusos que no estén especialmente cubiertos por las disposiciones legales existentes.*
- *La comunicación de datos precisos sobre los desplazamientos profesionales de los inspectores de trabajo que ejercen funciones en las provincias, los criterios de determinación del monto de la dieta de transporte percibida por los inspectores en la ciudad Capital, y las modalidades de reembolso de los gastos de desplazamiento de los inspectores en el ejercicio de sus funciones.*
- *La necesidad de que los inspectores de trabajo cuenten con la colaboración de peritos y técnicos debidamente calificados en electricidad, ingeniería, química y medicina y de que exista una base legal que les permita el ejercicio de sus funciones en materia de prevención de riesgos profesionales.*

En lo que respecta al Convenio 77 sobre examen médico al menor (industria), el informe de la Comisión de Expertos del año 2001 solicita a las autoridades competentes la adopción de medidas legales que permitan adecuar a sus disposiciones lo dispuesto en el Código de Trabajo, y a tales fines, pide que se modifiquen las normas internas para que sea sometido a examen médico de aptitud para el trabajo a todo asalariado hasta cumplir los dieciocho años de edad y hasta cumplir veintiuno en caso de labores peligrosas.

SECCIÓN 4: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Las normas legales concernientes al trabajo infantil se encuentran fundamentalmente contenidas en el Código de Trabajo y en el nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes. Como se ha explicado, el primero de estos instrumentos rige exclusivamente al trabajo que se ejecuta bajo la subordinación de un empleador; en cambio, el segundo, comprende todo tipo de trabajo, sea el ejecutado en forma subordinada como el realizado en forma independiente.

En general, puede sostenerse que el ordenamiento jurídico interno armoniza con las disposiciones de las normas jurídicas internacionales, particularmente en lo que respecta a los convenios 138 y 182 de la OIT y a la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas.

Sin embargo, algunas reformas y adecuaciones son necesarias en cuanto a las previsiones del Código de Trabajo. Por su parte, el Capítulo IV del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes, que trata "Del derecho a la protección laboral de niños, niñas y adolescentes", requiere mayores puntualizaciones, que superen sus lagunas y eviten duplicidades con las normas del Código de Trabajo. Finalmente, el aspecto de la mayoría legal con fines de celebrar el contrato de trabajo merece un examen especial.

1. El Código de Trabajo

Con la finalidad de adecuarlo a los instrumentos de naturaleza internacional, se recomiendan las siguientes modificaciones:

- *La norma que establece los catorce años como edad mínima para la admisión al trabajo debe ser extendida a los trabajadores domésticos. De igual modo, deben aplicarse a los domésticos menores de edad todas*

las previsiones establecidas en el Código de Trabajo relacionadas con la ejecución de los trabajos, muy particularmente la concerniente a la duración de la jornada de trabajo. En ese sentido debe ser modificado el artículo 264 para que en lo adelante diga así:

Art. 264: Se aplican a los domésticos menores de edad las disposiciones establecidas en los artículos 17 y 244 al 254.

- *En lo que respecta a la posibilidad de que menores que no han cumplido catorce años puedan ser empleados en trabajos ligeros de recolección en el campo (Art. 282), debe ser modificada la Resolución 29/93, de fecha 17 de diciembre de 1993, del Secretario de Estado de Trabajo, con un doble propósito: a) fijar en doce años la edad mínima para acceder a este tipo de labores, en consonancia con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 7 del Convenio 138; y b) suprimir la mención del artículo 245, que prohíbe el trabajo de un menor que no ha cumplido catorce años, ya que la finalidad de la Resolución es regular los trabajos ligeros de recolección de menores que no han cumplido esta edad.*

Artículo 3 Resolución 29/93: Queda prohibido emplear menores que no han cumplido doce años en trabajos ligeros de recolección.
La jornada del menor en los trabajos ligeros de recolección queda sujeta a lo dispuesto en los artículos 247 y 254 del Código de Trabajo.
Después de tres (3) horas continuas de trabajo, debe concederse al menor un descanso mínimo de treinta (30) minutos.

Artículo 4 Resolución 29/93: Se aplican a los trabajos ligeros de recolección en el campo, las disposiciones de los artículos 17, 244, 246 (se suprime el Art. 245).

- *En razón de que el artículo 281 fija en diez horas diarias la duración de la jornada de trabajo en el campo, sería conveniente aclarar, para evitar confusiones, que los menores de edad están regidos por normas especiales, incluso en caso de ser empleados en el campo. El artículo 281 debería ser modificado para que diga:*

Art. 281: Son aplicables a las empresas agrícolas, agrícola-industriales, pecuarias o forestales todas las disposiciones de este Código, con excepción de las relativas a las jornadas de trabajo y cierre de establecimientos.
La jornada no excederá de diez horas diarias, sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 247.

- *La Resolución 33/93, de fecha 18 de noviembre de 1993, del Secretario de Estado de Trabajo, debe ser completada con una regla que fije la duración máxima de la jornada de trabajo de los menores de edad empleados como trabajadores marítimos.*

Art. Resolución 33/93: Los trabajadores marítimos menores de edad estarán sujetos a la duración de la jornada establecida en el artículo 247 del Código de Trabajo.

- *En vista del trato discriminatorio consagrado en el artículo 252 que sólo prohíbe a la menor de edad de trabajar como mensajera en la distribución o entrega de mercancías o mensajes, el texto debe ser modificado para extender la prohibición al menor de sexo masculino.*

Art. 252.: Ningún menor de dieciséis años puede trabajar como mensajero en la distribución o entrega de mercancías o mensajes.

- *Con la finalidad de responder a los reclamos de la Comisión de Expertos en materia de inspección de trabajo y adoptar sanciones suficientemente disuasorias en caso de violación a las normas de protección al trabajo de menores debe propiciarse la modificación de los artículos 720 y 721. Por tanto, debe considerarse como falta grave sujeta a sanción penal la obstrucción a las labores de la inspección del trabajo y sancionarse no sólo con multa sino también con prisión las faltas muy graves a las normas de protección de los menores de edad.*

2. El Nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley 136-03)

El nuevo instrumento legal declara la protección contra la explotación laboral de niños, niñas y adolescentes y dispone que se apliquen a los menores de edad las disposiciones del Código de Trabajo, los Convenios 138 y 182 de la OIT y las reglamentaciones y recomendaciones que sobre el trabajo infantil disponga el Comité Directivo Nacional de Lucha contra el Trabajo Infantil (Art. 34). De igual modo declara que las personas adolescentes que laboran por cuenta propia también están protegidas por este Código (Art. 37).

El campo de aplicación del nuevo Código comprende a todas las personas menores de edad que laboran bajo la dependencia y subordinación de un empleador y a las que trabajan por cuenta propia. Sin embargo, de las disposiciones contenidas en su Capítulo IV, solo dos tienen un contenido de carácter general: el artículo 38 que consagra el derecho a la capacitación de las personas adolescentes y el 40 que prohíbe el trabajo de las personas que no han cumplido catorce años. Los demás textos de este Capítulo dedicado a la protección laboral de personas menores de edad se refieren al trabajador asalariado: el artículo 35 que encarga a la Secretaría de Estado de Trabajo de dictar las políticas laborales; el 36, sobre reglamentación de contratos laborales; el 39, sobre el aprendizaje; el 31, sobre el trabajo doméstico; el 42, sobre la inspección del trabajo; el 43, sobre registro de adolescentes que trabajan; y el 44, sobre sanciones establecidas en el Código de Trabajo. En el artículo 36 se confiere mandato a la Secretaría de Estado de Trabajo y al Sistema Dominicano de Seguridad Social para que observen sus respectivas misiones de velar por la protección y cumplimiento de los derechos laborales y la seguridad social.

El Capítulo IV del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes conduce a una confusión de ámbito entre éste y el Código de Trabajo. Aunque la Secretaría de Estado de Trabajo y el Consejo Nacional para la Niñez y Adolescencia deben coordinar sus esfuerzos y acciones en la lucha contra el trabajo infantil, el nuevo instrumento legal debe hacer énfasis en todo lo concerniente al trabajo que se ejecuta por cuenta propia. En ese sentido se recomienda la modificación futura del Capítulo IV del nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes, y en este orden de ideas se propone la siguiente redacción.

Art. 34. DERECHO A LA PROTECCIÓN CONTRA LA EXPLOTACIÓN LABORAL. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la protección contra la explotación laboral. El Estado y la sociedad deben elaborar y ejecutar políticas, planes, programas y medidas de protección tendentes a erradicar el trabajo infantil, muy particularmente sus peores formas. La protección contra la explotación laboral de niños, niñas y adolescentes es responsabilidad del Estado, ejercida por conducto de la Secretaría de Estado de Trabajo en coordinación con el Consejo Nacional para la Niñez y Adolescencia (CONANI), cuyas políticas y acciones se fundamentan en las disposiciones del Código de Trabajo, de este Código para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, en los Convenios 138 y 182 de la OIT, en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y otros instrumentos internacionales ratificados por el Estado dominicano, y por las reglamentaciones y recomendaciones que sobre el trabajo infantil disponga el Comité Directivo Nacional de Lucha contra el Trabajo Infantil.

Art. 35. TRABAJO ASALARIADO. El trabajo de los niños, niñas y adolescentes en relación de dependencia se rige por las disposiciones contenidas en el Código de Trabajo.

Art. 36. TRABAJO AUTÓNOMO O INDEPENDIENTE. El trabajo de los niños, niñas y adolescentes por cuenta propia o bajo el control de sus padres, tutores o guardianes se rige por el presente Código.

Art. 37. PROHIBICIÓN DE TRABAJO. Se prohíbe el trabajo de menores que no han cumplido catorce años de edad.

Art. 38. NORMAS APLICABLES. Se aplican al trabajo independiente ejecutado por menores de edad todas las disposiciones del Código de Trabajo, su Reglamento de Aplicación y Resoluciones del Secretario de Estado de Trabajo relativas a la autorización para el trabajo y las prohibiciones de realizar trabajos peligrosos o insalubres.

Art. 39. DERECHO A LA CAPACITACIÓN. Los adolescentes que trabajen por cuenta propia tendrán derecho a una capacitación adecuada a sus condiciones de persona en desarrollo.

Por otra parte, el artículo 44 del nuevo Código del Niño, Niña y Adolescentes remite al Código de Trabajo en cuanto a las sanciones a imponer al empleador que viola las reglas de protección del trabajo infantil. En su párrafo II establece que "el tribunal competente para imponer estas sanciones es la jurisdicción laboral", en contradicción con lo dispuesto en el artículo 715 del Código de Trabajo que confiere competencia a los juzgados de paz para imponer las sanciones penales en caso de infracciones a la ley del trabajo.

El nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes debe incluir el concepto de trabajo forzado y establecer su prohibición. Asimismo debió prever, y no lo hizo, el órgano competente para velar por el cumplimiento de las normas que prohíben a los menores de edad trabajar en labores peligrosas o insalubres, salvo que esta labor sea confiada a la inspección de trabajo mediante coordinación entre la Secretaría de Estado de Trabajo y el Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia. .

3. La mayoría de edad para fines laborales

La fijación en dieciséis años de la mayoría de edad para fines laborales, tal como lo dispone el Código de Trabajo (Art. 17), es un asunto que debe ser cuidadosamente examinado a la luz de los convenios internacionales ratificados por el país:

- *Si el menor emancipado o el menor que ha cumplido dieciséis años gozan de capacidad para celebrar libremente el contrato de trabajo, podrán ser empleados en trabajos peligrosos o insalubres. Sin embargo, como se ha indicado, tanto el Convenio 138 (Art. 3, párrafo 3) como la Recomendación 190 sobre el Convenio 182 (Sección II, artículo 4), sólo autorizan en casos excepcionales y para determinadas ramas de actividad el empleo en trabajos peligrosos o insalubres de menores que han cumplido dieciséis años.*
- *Situación parecida se presente en el Convenio 77 sobre el examen médico de aptitud para el empleo de menores en la industria que debe ser practicado hasta los dieciocho años, y en caso de labores peligrosas o insalubres hasta los veintiuno.*

¿Sería necesario abrogar el texto de ley que consagra en dieciséis años la mayoría legal para fines laborales y mantener en el ámbito del contrato de trabajo el derecho común que la fija en dieciocho? La Comisión de Expertos lo ha solicitado, lo que exigirá un profundo y amplio estudio que permita armonizar la legislación internacional con las exigencias sobre el desarrollo de la economía nacional. Consultas con los interlocutores sociales y talleres sobre este aspecto deberán ser propiciados por las autoridades administrativas con fines de poder establecer las excepciones que deban admitirse en este campo.

Mientras tanto, ¿cómo armonizar la legislación nacional con las normas internacionales debidamente ratificadas por el país? La Resolución 52/04, de fecha 13 de agosto de 2004, del Secretario de Estado de Trabajo, pretende enmendar esta contradicción, ya que prohíbe los trabajos peligrosos e insalubres para toda persona que sea menor de dieciocho años de edad. Como tarea pendiente quedaría la modificación de la Resolución correspondiente al examen médico de los menores de edad.

Ahora bien, podría argumentarse que una simple Resolución del Secretario de Estado de Trabajo no puede modificar una ley y, que en tal virtud, un menor o una menor que ha cumplido dieciséis años de edad podrá ser empleado en trabajos peligrosos e insalubres, porque se reputa mayor de edad a la luz de lo dispuesto en el artículo 17 del Código de Trabajo. Sin embargo, no está demás recordar la doctrina que postula que los tratados y convenios ratificados por el país tienen un rango superior a las leyes internas[21], caso en el cual podrá sostenerse que el Código de Trabajo ha sido modificado en su artículo 17 por los Convenios 138 y 182 de la OIT, ya que ambos han sido ratificados por el Congreso Nacional. De aceptarse esta interpretación jurídica debe considerarse como buena y válida la Resolución 52/04 que eleva a los dieciocho años de edad la prohibición de los trabajos peligrosos e insalubres.

Fuera del ámbito de los convenios internacionales, otro problema se suscita con la norma legal que fija en dieciséis años de edad la mayoría legal para fines de celebración del contrato de trabajo. El nuevo Código de Niños, Niñas y Adolescentes aplica el derecho común, que fija en dieciocho años la mayoría de edad. La contradicción es evidente:

21 Ver nota 5.

a los dieciséis años se es mayor de edad para la celebración del contrato de trabajo, pero se es menor de edad cuando se ejecuta una labor por cuenta propia.

No hay dudas. El tema de la mayoría de edad para fines de la celebración del contrato de trabajo debe ser debidamente ponderado. Un debate parece necesario y conveniente con miras a una posible modificación del artículo 17 del Código de Trabajo.

SEGUNDA PARTE

INFORME DE CONSULTORÍA
CONTRATO COS/DOM/EX/0172/03

RÉGIMEN JURÍDICO DEL TRABAJO INFANTIL - ADOLESCENTE DOMÉSTICO EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

PARA:
ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO
PROGRAMA INTERNACIONAL PARA
LA ERRADICACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL
EQUIPO NACIONAL REPÚBLICA DOMINICANA

PREPARADO POR:
DR. GUILLERMO MORENO

Santo Domingo, República Dominicana
Junio, 2005

RESUMEN EJECUTIVO

El estudio analiza de forma exhaustiva el régimen jurídico aplicable al trabajo infantil y adolescentes doméstico en la República Dominicana. En primer lugar, se aborda el trabajo doméstico; luego se examina las normas sobre el trabajo de los menores de edad; los mecanismos de prevención, regulación, control y sanción del mismo; y las particularidades del trabajo infantil y adolescentes doméstico. Como colofón se presentan una serie de recomendaciones.

El Código de Trabajo reglamenta de forma especial el trabajo doméstico. El Título IV del libro IV abarca todo lo concerniente al trabajo doméstico. El artículo 258 establece que "trabajadores doméstico son los que se dedican de modo exclusivo y en forma habitual y continua a labores de cocina, aseo, asistencia y demás propias de un hogar o de otro sitio de residencia o habitación particular, que no importen lucro o negocio para el empleador o sus parientes."

El Código de Trabajo discrimina el trabajo doméstico con respecto a los demás tipos de labores. A saber, no establece una jornada máxima de trabajo, el período y salario de vacaciones es inferior, no se paga prestaciones laborales, no se fija un salario mínimo, etc. Esta situación motiva pensar que para modificar la situación jurídica del trabajo infantil doméstico debe promoverse el mejoramiento del trabajo doméstico de los adultos.

La República Dominicana ha ratificado los convenios 138 y 182 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre trabajo infantil. Adicionalmente, el Código de Trabajo (CTRD) y el Código para el Sistema de Protección y los derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes (CNNA) complementan la normativa legal sobre trabajo infantil.

La edad mínima de acceso al empleo es de 14 años. Hasta los 16 años, se requiere una autorización de los padres y una certificación de

su aptitud física para el trabajo a realizar. A partir de los 16 años o luego de su emancipación la persona menor de edad se reputa mayor de edad para los fines del contrato de trabajo.

Los menores de 16 años tienen una jornada especial de 6 horas diarias y no pueden trabajar de noche, salvo en empresas familiares o en permiso especial para una obra de teatro o concierto. Asimismo, el adolescente que trabaja tiene derecho a una capacitación adecuada, debiendo el empleador otorgar los permisos para asistir a la escuela.

El trabajo adolescente doméstico se rige por las regulaciones existente para el trabajo de los menores de edad en el Código de Trabajo. Por tanto, son extensivos al trabajo doméstico todos los derechos y obligaciones contemplados para los menores de edad en general. En consecuencia, se aplica al trabajo doméstico la jornada de 6 horas, la autorización de los padres, la certificación de la aptitud física, la mayoría de edad a partir de los 16 años, etc.

Corresponde a la Secretaría de Estado de Trabajo, con la colaboración del CONANI, definir la política oficial relativa al trabajo de las personas menores de edad. Para esto hay que tomar en cuenta los compromisos asumidos por el país por la ratificación de los convenios 138 y 182 de la OIT y la Convención de los Derechos del Niño, así como las directrices incluidas en las recomendaciones 146 y 190 de la OIT y en el CNAA. Esta política oficial debe traducirse en planes de acción concretos.

Es importante incorporar en la ley laboral el concepto de *trabajo adolescente doméstico.* Igualmente es perentorio establecer un salario mínimo a los trabajadores domésticos y considerar como trabajo peligroso e insalubre para los menores de edad, algunas labores propia del trabajo doméstico, en especial las de planchar, cocinar, manejo de sustancias tóxicas o las que se utilizan para desinfectar, cargar objetos pesados, cuidar niños o ancianos, realizar diligencias fuera del hogar, entre otras.

Debe darse cumplimiento estricto a todas las disposiciones que regulan el trabajo adolescente. Para esto, es recomendable establecer un capítulo especial para el registro del trabajo adolescente doméstico, así como establecer visitas de inspección a los lugares donde prestan servicios los mismos, a fin de verificar la jornada de trabajo, el descanso semanal, las vacaciones y las condiciones en que prestan servicios para que no afecten la salud física, psíquica, ni moral ni le impida asistir regularmente a los centros de enseñanza.

Las autoridades deben difundir las normas jurídicas referentes al trabajo infantil y adolescente doméstico, en especial la edad mínima de acceso al empleo, las condiciones en que debe desarrollarse el trabajo y las sanciones al incumplimiento de las mismas.

Por último, debe continuarse la campaña focalizada sobre el trabajo infantil y adolescente doméstico, ya que permite orientar y educar a la sociedad en torno a las formas ocultas de este trabajo, conocer la edad mínima de acceso al empleo, las condiciones en que deben prestar sus servicios, así como las sanciones a la violación de las leyes laborales.

INTRODUCCIÓN

La presente consultoría tiene por objeto estudiar el régimen jurídico del trabajo infantil y adolescente doméstico en la República Dominicana.

La exposición se divide en cuatro partes.

En la primera se estudia, de modo general, el trabajo doméstico en nuestra legislación laboral. Se busca, a partir del concepto legal de trabajo doméstico, determinar sus características distintivas, tratando especialmente de establecer los derechos y prerrogativas que le otorga al titular, la norma laboral. Se parte de la idea de que el régimen del trabajo doméstico es discriminatorio, si lo comparamos con los derechos y prerrogativas reconocidos a los demás trabajadores del país.

En la segunda parte se aborda el régimen que rige el trabajo de los menores de edad, en la República Dominicana. Esta parte requiere del examen de la legislación interna sobre la materia, que incluye varias leyes y reglamentos, así como de los Convenios Internacionales ratificados por el país. Para el establecimiento del régimen se va a requerir de un ejercicio de ingeniería jurídica. Esta parte constituye la médula de la investigación porque es de ella que podrá deducirse una parte importante del régimen del trabajo infantil-adolescente doméstico.

La tercera parte se centra en el examen de los mecanismos de prevención, control y regulación del trabajo de los menores de edad y de sanción.

En la cuarta parte se aborda propiamente el régimen del Trabajo Infantil-Adolescente Domestico en el país. Se resaltan aquellos aspectos que constituyen una particularidad dentro del régimen general de los menores de edad empleados.

Finalmente se presentan algunas conclusiones y recomendaciones generales.

PRIMERA PARTE: El TRABAJO DOMÉSTICO

El trabajo doméstico es objeto de una regulación especial, en el Código de Trabajo de la República Dominicana1 (CTRD). De modo expreso consagra el Código que el contrato de trabajo de los domésticos se rige, exclusivamente, por las disposiciones contenidas en el título IV2 del libro IV.

1. Concepto legal de trabajo doméstico

El CTRD, dispone que[3]:

> *"Trabajadores domésticos son los que se dedican de modo exclusivo y en forma habitual y continua a las labores de cocina, aseo, asistencia y demás, propias de un hogar o de otro sitio de residencia o habitación particular, que no importen lucro o negocio para el empleador o sus parientes".*
> *"Párrafo: No son domésticos los trabajadores al servicio del consorcio de propietarios de un condominio".*

---

1 El Código de Trabajo de la República Dominicana vigente se adopta por la Ley 16-92 del 29 de marzo de 1992. Reemplazó el llamado Código "Trujillo" de trabajo de 1951. Con anterioridad a éste el trabajo doméstico estuvo regido por la Ley 68 del 7 de agosto de 1942.

2 El libro IV del CTD lleva por título: "De la regulación oficial de las condiciones de algunos contratos de trabajo". Comprende "De la protección a la maternidad (Título I); Del trabajo de los menores (Título II) ; De la formación profesional (Título III); Del trabajo de las domésticas (Título VI); Del trabajo a domicilio (Título V); Del trabajo del campo (Título VI) De los transportes (Título VII); de los vendedores y viandantes de comercio (Título VIII); De los minusválidos (Título IX).

3 Art. 258. (Este artículo es una reproducción del Art. 244 del Código de Trabajo de 1951, a excepción del párrafo el cual se añade. Lupo Hernández Rueda. Código de Trabajo anotado. Publicado por el Instituto de Estudios del Trabajo. Santo Domingo, 2002. Pág. 696.)

En este concepto de trabajadores domésticos, pueden identificarse varios componentes, cuyo análisis por separado nos permitirá aprehender las características propias de este tipo de labor, desde la perspectiva legal. Así resulta que el trabajo doméstico:

- *Es un trabajo de dedicación exclusiva y que debe efectuarse en forma habitual y continua;*
- *Su objeto es la realización de labores de cocina, aseo, asistencia y demás;*
- *El trabajo debe llevarse a cabo en el hogar u otro sitio de residencia o habitación particular;*
- *Las labores no deben importar lucro o negocio para el empleador;*

Analicemos en detalle cada una de las partes que integran el concepto:

1.1 Dedicación exclusiva, habitual y continua

Conforme esta disposición, el trabajador doméstico, para ser considerado como tal, debe estar, en la realización de sus labores, al servicio exclusivo de su empleador, de modo permanente, regular y continuo.

En los términos del Código de Trabajo, no se considera trabajador doméstico, quien, aún realice labores de tipo doméstico, lo haga para varios empleadores o de cuando en vez, es decir, que no sea una labor habitual y continua*.

1.2 Labores de cocina, aseo, asistencia y demás

El texto legal establece el tipo de labor específica que abarca el trabajo doméstico. Hay que entender que la enumeración no tiene un carácter limitativo, pues añade "y demás", abarcando otras actividades similares.

Puede decirse, siguiendo la pauta del Código de Trabajo, que comprende las labores propias de un hogar, residencia o habitación. De las enumeradas en el texto legal, la que resulta más imprecisa es la labor

de "asistencia". A este respecto es oportuno señalar que en Costa Rica, cuyo texto legal sobre el trabajo doméstico es prácticamente similar al nuestro,[4] la jurisprudencia ha establecido que la "asistencia", entendida como el cuidado o acompañamiento personal, se incluye dentro de las actividades del servicio doméstico, "siempre y cuando para ello no se requiera ningún tipo de conocimiento de enfermería y similares"[5].

1.3 En el hogar u otro sitio de residencia o habitación particular

Este elemento constitutivo del concepto nos refiere al lugar donde debe realizarse el trabajo para considerarse "doméstico". Dispone el Código que tiene que ser donde habita una familia o una persona. En este sentido, el punto indicativo de la intención del legislador es el término "particular", que debe ser interpretado como "privado". No cumple con este requisito si las labores se realizan en la casa del trabajador doméstico, como por ejemplo llevarse la ropa del empleador para lavarla en la casa del trabajador. Tampoco cumple con ese requisito que las labores se realicen en lugares de utilización común o para varios empleadores. Resulta coherente con esta disposición la exclusión hecha por el párrafo citado del artículo 258, al no considerar como trabajador doméstico al que labora para el Consorcio de Propietarios de un edificio de condominio.

4 * Se ha observado que el CTRD "no hace mención de las diversas modalidades que en la realidad se presentan en el trabajo doméstico. Se puede diferenciar entre "servicio doméstico de planta, que se produce cuando el empleado reside en el hogar del empleador y aquel que no permanece en la casa en la cual labora, es decir con entrada y salida diaria". Es posible también una segunda clasificación entre los trabajadores domésticos que realizan una labor específica, como por ejemplo, planchar; los que realizan dos o mas labores como sería cocinar, limpiar y planchar; y finalmente los que realizan todos las labores propias del hogar". Laura Cassá. La Marginación de las Trabajadoras Domésticas en el Derecho de Trabajo. Tesis de grado para optar por el título de doctora en derecho en la Universidad Iberoamericana. 2000. Santo Domingo. Pág. 20. El artículo 101 del Código de Trabajo de Costa Rica define el Trabajo Domestico del modo siguiente: 'Servidores domésticos son aquellos que se dedican en forma habitual y continua a labores de aseo, cocina, asistencia, y demás propias de un hogar, residencia o habitación particulares, que no importen lucro o negocio para el patrono". Citado en "De la indivisibilidad a la búsqueda de la protección integral: Consideraciones jurídicas sobre el trabajo infantil y adolescente doméstico en Costa Rica. OIT_IPEC Pág. 18.

5 Resolución No. 255 del 30 de abril de 1950. Citado en "De la indivisibilidad…." Pág. 20.

No hay duda que el carácter especial que tiene este contrato de trabajo se deriva, no tanto del tipo de labor realizada sino de las circunstancias de que, en la realización de su trabajo, el trabajador doméstico tiene acceso al lugar en donde el empleador, junto a su familia, desenvuelve su vida privada.

En este sentido la Suprema Corte de Justicia ha decidido que[6]:

> *"Una persona que presta sus servicios como capitán, mecánico o manejador de una lancha, no es trabajador doméstico aunque se trate de una lancha de recreo, que no produzca lucro alguno a su propietario, y aunque quien preste servicios no posea conocimientos especiales, pues esa labor no es propia del hogar; que* ***lo que caracteriza al trabajador doméstico es esencialmente, que preste sus servicios en labores propias del hogar o de otro sitio de residencia, habitación particular o vivienda****".(subrayado GM).*

1.4 Que no importe lucro o negocio para el empleador

Se trata de una condición restrictiva. Significa que el trabajador, aún realice labores de cocina, aseo, asistencia, si las mismas son parte de una actividad comercial del empleador, no será considerado trabajador doméstico, sino un trabajador regido por el régimen ordinario de trabajo.

En este aspecto, la jurisprudencia dominicana ha sido constante[7].

---

6 SCJ. Sentencia del 27 de abril de 1973. B.J. 749, P.1015 (citado Lupo Hernández Rueda. Op. Cit. Pág.697-698

7 "El hecho de que la trabajadora preste sus servicios en un hotel elimina la posibilidad de que el trabajo sea doméstico, pues en un hotel se realizan actividades cuya finalidad es la obtención de beneficios económicos de parte de sus propietarios u operadores (Sentencia 22. Julio 1998. No. 82. BJ. 1052. Pág. 890). Para que las labores propias de un hogar como las que realizan las cocineras y las que sirven los alimentos caractericen el trabajo doméstico, es necesario que dichas labores sea prestadas en "una residencia, habitación particular, que no importen lucro o negocio para el empleador o sus parientes" (Sentencia 22 del abril 1998, No. 46, B.J. 1049 Pág. 474). El sólo hecho de que la recurrida sea cocinera no le da condición de trabajadora doméstica, si las labores son realizadas en una clínica profesional, la cual tiene carácter comercial (Sentencia 22 de abril de 1998, No. 46, B.J.1049P474) (Citadas por Lupo Hernández Rueda. Op.Cit. Págs. 696-697).

2. Marco legal del trabajo domestico en la r.d.

Son varios los aspectos a considerar para establecer el régimen laboral especial que rige al trabajador doméstico.

2.1 Horario de trabajo, período intermedio de descanso, horas extras y días feriados

En materia de horario de trabajo, el Código establece un régimen especial para el trabajo doméstico. La regla que rige en este aspecto es que: "El trabajo de los domésticos no se sujeta a ningún horario; pero éstos deben gozar entre dos jornadas, de un reposo ininterrumpido de 9 horas por lo menos"[8].

Esta disposición distancia el trabajo de los domésticos de la regla general que rige en esta materia. Dispone el Código al respecto que a) La jornada de trabajo no podrá exceder de 8 horas por día ni de 44 horas por semana; y b) La jornada semanal termina a las 12 horas meridiano del día sábado[9].

El citado artículo 261 del CTRD, en vez de establecer el horario de la jornada de trabajo del trabajador doméstico, consagra el período intermedio de descanso obligatorio entre dos jornadas, limitado a 9 horas, correspondiendo el resto, a la jornada de trabajo, que podría extenderse hasta las 15 horas laborables.

8 Art.261 del Código de Trabajo. Este artículo es una reproducción textual del Art. 247 del CT de ,1951. Lupo Hernández Rueda. Op. Cit. Pág. 700.

9 Art. 147 del CTRD. La ley No. 929, del 21.06.1935 establece por primera vez en el país la jornada de 8 horas diarias y 48 horas por semana, en beneficio de todos los trabajadores, con excepción entre otros, de "Las personas empleadas en el servicio doméstico". El Código de Trabajo de 1951 establece la jornada de trabajo de 8 horas diarias y 48 horas semanales. Nueve años después, con la Ley No. 5360 del 18.05.1960 es que se introduce en el país la jornada de trabajo de 44 horas semanales, en razón de 8 horas diarias y 4 horas los sábados Por su parte es la Ley No. 95 del 17 de diciembre de 1963 la que dispone que el trabajo semanal debe terminar a las 12 horas meridiano el día sábado. El Código de Trabajo de 1992 y su reglamento del 1.10.93 incorpora todas estas disposiciones sobre la jornada de trabajo, tal y como está expuesto (Ver Rafael Alburquerque. Derecho del Trabajo. Págs. 267-268).

Lo dicho significa que el régimen especial del trabajador doméstico, en lo que respecta a la jornada de trabajo y el periodo intermedio de trabajo es doblemente discriminatorio. Si la comparamos con el trabajador ordinario, la jornada laboral del trabajador doméstico tiene una duración del doble de tiempo y el período intermedio de descanso se reduce casi a la mitad del tiempo de aquél. Para el trabajador ordinario, luego de 8 horas diarias de trabajo y 44 horas semanales, todo tiempo adicional trabajado se computa como horas extras, que conlleva un pago adicional extraordinario. En el caso del trabajador doméstico, el pago de horas extras se verificaría si labora, eventualmente, parte de las 9 horas de descanso entre dos jornadas de trabajo.

Otra situación interesante que se presenta, en perjuicio del trabajador doméstico, es que, al momento de calcular la jornada de trabajo, para el pago de prestaciones se asume como si fuera una jornada ordinaria de 8 horas diarias y 44 semanales, cuando hemos visto que se trata de una jornada que puede ser de hasta 15 horas diarias y unas 79 horas semanales.

Ninguno de los artículos del título IV, sobre el trabajo de los domésticos, hace alusión al pago de las horas extras ni de los días feriados10. No obstante, la redacción del artículo 156 del Código de Trabajo, parece no dejar dudas sobre la obligatoriedad de pagar una y otro:

> *"Las horas de trabajo rendidas en exceso de la jornada normal y en los días declarados legalmente no laborables, deben ser pagadas, sin excepción alguna, extraordinariamente al trabajador, en la forma establecida en el presente Código"*

2.2 El descanso semanal

Los trabajadores domésticos disfrutan del descanso semanal.[11] A este respecto, el Código de Trabajo establece que:

10 Art. 165 del CTRD: "Los días declarados no laborables por la Constitución o las leyes, son de descanso remunerado para el trabajador, salvo que coincidan con el días de descanso semanal".

11 Art.262 del CTRD.

> *"Todo trabajador tiene derecho a un descanso semanal ininterrumpido de treinta y seis horas. Este descanso será el convenido entre las partes y puede iniciarse cualquier día de la semana. A falta de convención expresa, se inicia a partir del sábado a mediodía"*[12]

Aunque de modo expreso no lo consigna, son aplicables, a los domésticos, las disposiciones relativas al pago extraordinario del servicio prestado en el periodo de su descanso semanal[13], porque el mismo es una consecuencia directa del reconocimiento del derecho a dicho descanso.

2.3 El Salario del Trabajador Doméstico

El salario del Trabajador Doméstico se determina de un modo particular. Se estipula que este comprende, por un lado, el pago en dinero, y por otro, el alojamiento y alimentos de calidad corriente. Estos últimos componentes se estiman equivalentes al cincuenta por ciento del salario que recibe en numerario. También pueden las partes convenir otro modo de pago del salario.[14]

Este sistema de cálculo del salario del trabajador doméstico opera siempre en perjuicio del trabajador, en la medida en que, ni se establece un salario mínimo respecto del pago de la parte en numerario, ni se define lo que significa "alimentos de calidad corriente". Se ha observado que dejar al libre juego de oferta y demanda, el monto de la parte en efectivo, perjudica al trabajador, por ser la parte más débil en la relación laboral.[15]

---

12 Art.163 del CTRD.

13 Art.164 del CTRD: "Si el trabajador presta servicio en el período de su descanso semanal, puede optar entre recibir su salario ordinario aumentado en un ciento por ciento o disfrutar en la semana siguiente de un descanso compensatorio igual al tiempo de su descanso semanal".

14 Art. 260 del CTRD: "Salvo convenio en contrario, la retribución de los domésticos comprende, además de los pagos en dinero, alojamiento y alimentos de calidad corriente.
Los alimentos y habitación que se den al doméstico se estiman como equivalentes al cincuenta por ciento del salario que reciba en numerario" (Este artículo es una reproducción fiel del artículo246 del CT de 1951. Lupo Hernández Rueda. Op. Cit. Pág. 699).

15 Lupo Hernández Rueda. Op. Cit. Pág. 699.

Hay que añadir que la forma de hacer el cálculo del salario del trabajador doméstico antes apuntada, se presta para una distorsión lesiva a sus intereses. A pesar de que expresamente se establece que el pago en efectivo, representa la mitad del salario devengado por el trabajador doméstico, al momento de calcular, por ejemplo, las vacaciones o los días no laborables, los mismos se hacen tomando en cuenta solo el salario en efectivo, que como hemos dicho representa un 50% del salario devengado.

Sobre el salario del trabajador doméstico, no se aplican las disposiciones del Código de Trabajo que consagran la prohibición de embargar[16] y ceder[17] el salario del trabajador. "Este beneficio no alcanza al trabajador doméstico, pues entre las disposiciones que rigen su contrato no se contempla la inembargabilidad ni la insensibilidad de sus créditos"[18]. Tampoco "contemplan privilegio alguno para el crédito de su salario"[19].

La ley 103- 99 reconoció el derecho del trabajador doméstico al salario navideño.[20]

16 Art.200 del CTRD: "El salario o los créditos provenientes de derechos reconocidos por la ley a los trabajadores son inembargables, salvo en la tercera parte por pensiones alimentarias".

17 Art.207 del CTRD: "Los créditos del trabajador por concepto de salarios no pueden ser objeto de cesión y gozan en todos los casos de privilegio sobre los de cualquier otra naturaleza, con excepción de los que corresponden al Estado, Distrito Nacional y a los municipios".

18 Rafael Alburquerque. Derecho del Trabajo. Tomo II. Pág.492.

19 Ibidem. Pag. 499.

20 Esta ley modificó el Art. 263 del CTRD para que en lo adelante diga: "Los trabajadores domésticos tienen derecho a dos semanas de vacaciones remuneradas cada vez que cumplan un año de servicio, así como el salario previsto en el primer párrafo del artículo 219 del presente Código." "Párrafo: El monto del salario navideño será igual a la suma de dinero pagada por el (la_) empleador (a) en virtud del artículo 260 del presente Código". Por su parte el citado artículo 219 dispone que: "El empleador está obligado a pagar al trabajador en el mes de diciembre, el salario de Navidad, consistente en la duodécima parte del salario ordinario devengado por el trabajador en el año calendario,….".

2.4 Vacaciones

Los trabajadores domésticos tienen derecho a dos semanas de vacaciones remuneradas, cada vez que cumplan un año de servicio[21]

En este aspecto, al trabajador doméstico no se le reconoce la escala de aumento progresivo del período de vacaciones, conforme el tiempo que lleve laborando para su empleador, tal y como dispone el código para los demás trabajadores.[22]-[23]

2.5 Accidentes de trabajo

Los trabajadores domésticos están excluidos de los beneficios de la ley sobre accidente de trabajo[24] conforme dispone la ley que rige la materia[25]

2.6 Derecho a la Seguridad Social

Los Trabajadores Domésticos son considerados trabajadores con ingresos promedios iguales o superiores al salario mínimo nacional. Son reconocidos por el Régimen de la Seguridad Social calificado como

21 Art. 263 del CTRD. Esta disposición no estuvo contemplada en el CT del 1951. Este artículo 263 fue modificado por la Ley 97-97 del 30 de mayo del 1997. (Lupo Hernández Rueda. Op. Cit. Pág. 700).

22 El artículo 177 del Código de Trabajo, modificado por la ley 97-97 del 30-05-1997, dispone lo siguiente: "Los empleadores tienen la obligación de conceder a todo trabajador un período de vacaciones de catorce (14) días laborables, con disfrute de salario, conforme a la escala siguiente: 1) Después de un trabajo continuo no menor de un año ni mayor de cinco, catorce días de salario ordinario; 2) Después de un trabajo continuo no menor de cinco años, dieciocho días de salario ordinario. (…..)".

23 "El artículo 259 del CTRD excluye de modo expreso la aplicación del artículo 177. Dicho texto al disponer que el contrato de trabajo de los domésticos se rige exclusivamente por las disposiciones del Título IV del libro cuarto, impone la aplicación del artículo 263 por encima del Art. 177, pues aparta de modo expreso del régimen general de las vacaciones de que trata el artículo 177 del Código de Trabajo". Lupo Hernández Rueda. Op. Cit. Pág. 701.

24 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Pág. 374.

25 El Art. 728 del CTRD consagra que: "Todos las materias relativas a los seguros sociales y a los accidentes de trabajo están regidas por leyes especiales".

Contributivo Subsidiado el cual se integra por aporte del trabajador y un subsidio estatal y se beneficiarán de un seguro familiar de salud y un seguro de pensiones[26].

2.7 Derecho de Asistir a la Escuela

El trabajador doméstico tiene derecho a que su empleador le conceda los permisos necesarios para asistir a una escuela, a condición de que sea compatible con su jornada de trabajo[27].

Este derecho del trabajador doméstico, en la práctica es letra muerta, porque no constituye una obligación para el empleador, sino que está sujeta a la compatibilidad con su jornada de trabajo que, como hemos apuntado, puede extenderse hasta por 15 horas diarias.

2.8 Derecho a la Salud

Si el trabajador doméstico contrae una enfermedad por contagio directo de uno de los miembros de la familia a la cual presta servicios "tiene derecho a gozar de su salario íntegro hasta su completo restablecimiento".[28]

De la redacción de este artículo se deduce que el trabajador doméstico no tiene derecho a gozar de su salario íntegro, durante el padecimiento de una enfermedad a menos que pruebe que la adquirió por contagio directo de uno de los miembros de la familia a la cual presta servicios.

Más recientemente, mediante la ley 103-99, que modificó el CTRD, se establece la obligación del empleador de otorgar los permisos necesarios al trabajador doméstico para asistir al médico.[29]

---

26 Ley No.87-01que crea el Sistema Dominicano de Seguridad Social del 9.05.2001. Libro I. Cap. II. Art. 5. Literales A, B y C.

27 Art. 264 del CTRD.

28 Art. 265 del CTRD: "Si el doméstico contrae una enfermedad por contagio directo de uno de los miembros de la familia a la cual presta servicios, tiene derecho a gozar de su salario íntegro hasta su completo restablecimiento".

29 Esta ley, ya citada modificó el Art. 264 del CTRD para que en lo adelante diga: "Todo trabajador (a) doméstico (a) tiene derecho a que su empleador le conceda los permisos necesarios para asistir a una escuela, al médico o a un centro de salud, en caso de enfermedad, siempre y cuando sea compatible con su jornada de trabajo o en el (los) día (s) acordado (s) con su empleador".

3. Valoracion sobre el trabajo domestico en la r. d.

La exclusividad del régimen jurídico que rige el trabajo de los domésticos, conforme dispone el citado artículo 259 del CTRD, no se traduce en el reconocimiento de derechos especiales o una protección particular, en favor del trabajador doméstico, sino a la instauración de un régimen restrictivo de los derechos y de las prerrogativas que de modo ordinario le son reconocidas a los trabajadores en general.[30] En ese sentido, puede afirmarse que el el régimen legal del trabajo doméstico, establecido por el CLRD, es inconstitucional por su carácter discriminatorio e injusto.[31]

La consagración en el Código Laboral de 1951, del contrato de trabajo para los domésticos, representó un paso de avance, en cuanto supuso, el reconocimiento de un definido status legal, del que carecía. Lo que resulta inexplicable es que 41 años después, el Código Laboral del 1992, se limite a reproducir prácticamente las mismas disposiciones restrictivas de derechos laborales y humanos fundamentales del trabajador doméstico[32].

Son harto evidentes las diferencias entre los derechos reconocidos a los trabajadores en general, frente a los no reconocidos al trabajador doméstico. A título indicativo se destaca:

- *El horario de trabajo puede ser de hasta 15 horas diarias, frente a la jornada de trabajo de 8 horas diarias que rige para los demás trabajadores;*

30 Se ha observado que el CTRD "no hace mención de las diversas modalidades que en la realidad se presentan en el trabajo doméstico. Se puede diferenciar entre "servicio doméstico de planta, que se produce cuando el empleado reside en el hogar del empleador y aquel que no permanece en la casa en la cual labora, es decir, con entrada y salida diaria". Es posible también una segunda clasificación ente los trabajadores domésticos que realizan una labor específica, como por ejemplo, planchar, los que realizan dos o mas labores como sería cocinar, limpiar y planchar; y finalmente los que realizan todas las labores propias del hogar". Laura Cassá. La marginación de las Trabajadoras domésticas en el Derecho de Trabajo. Tesis de grado para optar por el título de doctora en derecho en la Universidad Iberoamericana. 2000. Santo Domingo. Pág. 20.

31 La Constitución Dominicana en su artículo 8.5 establece que: "(….) la ley es igual para todos. No puede ordenar más que lo que es justo (…)".

32 Laura Cassá . Op. Cit. Pág.41.

- *El período de descanso intermedio entre dos jornadas de trabajo, para el trabajador doméstico es de apenas 9 horas, mientras que para los demás trabajadores es de 16 horas;*
- *En el Código laboral no se hace referencia expresa sobre el pago de horas extras al trabajador doméstico;*
- *No se establece un salario mínimo en efectivo para el trabajador doméstico;*
- *No se consagra para el trabajador doméstico la inembargabilidad ni la incesibilidad del salario, ni de los privilegios para el crédito del salario;*
- *No se reconoce la escala de aumento del período de vacaciones conforme el tiempo que lleve de labor;*
- *Exclusión de los beneficios de la ley sobre accidente de trabajo y del seguro social;*
- *No se beneficia el trabajador doméstico de las prestaciones laborales33 como el auxilio de cesantía, preaviso;*
- *No se estipula la suspensión remunerada del trabajo por causa de matrimonio del trabajador, o de fallecimiento de un familiar o por licencia pre y post-natal.*

Todo lo expuesto revela que el Código Laboral del 1992 ha consagrado, respecto del trabajo doméstico, un marco legal discriminatorio que margina y desvaloriza este tipo de labor.

La mejor demostración de la desvalorización del trabajo doméstico la aporta el primer Considerando de la varias veces citada Ley 103-99. En el mismo se argumenta sobre la importancia y el papel del trabajo doméstico. Expresa el citado considerando lo siguiente:

> *"Que los (as) trabajadores (as) domésticos constituyen una gran columna de sostén, que ha permitido la plena incorporación de la mujer al mercado laboral dominicano.(subrayado GM).*

Es decir que la importancia del trabajo doméstico radica en que ha liberado al grupo de mujeres empleadoras, del trabajo del hogar, permitiéndole incorporarse al mercado laboral. La condición de servidumbre de unas, les posibilitó, a otras, romper sus cadenas. Subyace la idea, en

33 Lupo Hernández Rueda. Op. Cit. Pág.699.

este planteamiento, de que efectivamente, el trabajador doméstico no forma parte, propiamente, del mercado laboral.

No vaya a creerse que todo este marco legal, y concepción que lo orienta, se produce de manera aislada. Se trata de la proyección, en lo jurídico, de una situación presente en la sociedad, en que se combina la discriminación de género, la marginación social y la desvalorización económica del trabajo doméstico.

Para darnos cuenta, solo hay que examinar, quiénes son los que realizan el trabajo doméstico en nuestras sociedades. En la casi generalidad, el trabajo doméstico es desempeñado por mujeres que no pueden, no saben o no tienen oportunidad de hacer otra labor productiva (el trabajo doméstico y la prostitución de la calle se asumen socialmente como los trabajos de mas bajo nivel); o por mujeres desempleadas, dispuestas a cualquier cosa; o por madres solteras o por mujeres migrantes del campo o de otra nacionalidad (en nuestro caso, haitianas); y que en la generalidad de los casos son analfabetas o con muy bajo nivel de escolaridad y sin ninguna formación artesanal o técnica;

En este estudio, la aproximación que hemos hecho al marco legal del trabajo doméstico, es importante por dos razones básicas:

Primero: Nos ayuda a comprender algunas de las causas que explican las condiciones específicas en que se desarrolla el trabajo infantil- adolescente doméstico. Segundo: Nos sugiere que es muy difícil plantearse cambios de las condiciones laborales del trabajador doméstico adolescente, sin contemplar una modificación profunda en las condiciones de discriminación y marginación y desvalorización que en la ley tiene el trabajo doméstico adulto.

SEGUNDA PARTE: EL TRABAJO DE LOS MENORES DE EDAD EN LA LEGISLACIÓN DOMINICANA

En esta parte abordamos el régimen jurídico que rige el trabajo de los menores de edad en la República Dominicana.

En esta materia, tres son las fuentes integrantes que es necesario armonizar: La legislación laboral interna, los convenios de la OIT, ratificados por el país, y la Convención de los Derechos del Niño de Naciones Unidas, que establece un nuevo paradigma sobre los derechos de los menores de edad y que en el país influyó en la adopción de la Ley 136-03, contentiva del Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes.

El tema se introduce con una relación detallada de la normativa que rige esta materia, clasificándola en Convenios, leyes, códigos y decretos, así como las resoluciones del Secretario de Estado de Trabajo. Luego se examina propiamente, el contenido de la normativa vigente.

1. Evolución de la normativa laboral relativa a los menores de edad en la república dominicana

A continuación se hace una relación sobre la evolución normativa que ha regido el trabajo de los menores de edad.

1.1 Convenios

- *CONVENIO 5 DE LA OIT del 29.11.1919 que fija la edad mínima de admisiones de los niños a los trabajos industriales. Aprobado por el Congreso nacional, mediante Resolución No.405, promulgada el 16.11.32. G. O. 4524 del 30.11.32.*

- *CONVENIO 7 DE LA OIT del 10 de julio de 1920 que fija la edad mínima de admisión de los niños al trabajo marítimo. Aprobado por el Congreso Nacional mediante Resolución No.403, promulgada el 16.11.32. G. O. 4524 del 30.11.32.*
- *CONVENIO 10 DE LA OIT del 16 de noviembre del 1932que fija la edad mínima de admisión de los niños al trabajo agrícola. Aprobado por el Congreso Nacional mediante Resolución 404 del 16.11.32. G.O. 4524 del 30.11.32.*
- *CONVENIO 77 DE LA OIT del 10 de junio del 1960, relativo al examen médico de aptitud para el empleo de los menores en la industria. Aprobado por el Congreso Nacional mediante Resolución No.5368 promulgada el 10.6.60. G. O. No.- 8484 del 21.6.56.*
- *CONVENIO 79 DE LA OIT del 9 de octubre del 1946 que limita el trabajo nocturno de los menores en trabajos no industriales. Aprobado por el Congreso Nacional mediante Resolución No.- 3592, promulgada el 30.6.53; G. O. No.-7584 del 22.953.*
- *CONVENIO 9O DE LA OIT del 9 de julio de 1949 (revisado en 1948) relativo al trabajo nocturno de los menores en la industria. probado por el Congreso Nacional mediante Resolución No.-4557, promulgada el 19.10.56; G. O. 8646 del 3.11.56.*
- *CONVENIO 138 de la OIT del 26 de junio del 1973 sobre la Edad Mínima de Admisión al empleo. Ratificado por el Congreso Nacional, depositado el instrumento de ratificación el 15 de junio de 199034*
- *CONVENIO 182 sobre Prohibición de las peores formas del Trabajo Infantil, del 1999. Ratificado por el Congreso nacional el 21 de julio del 2000 (El instrumento de ratificación se depositó en la OIT el 15 de noviembre del 2000).*

34 Conforme dispone en su artículo 10.1, este convenio "modifica, en las condiciones establecidas en este artículo, el convenio sobre la edad mínima (Industria), 1919; el Convenio sobre la edad mínima (Trabajo Marítimo), 1920; el Convenio sobre la edad mínima (Agricultura) 1921; el Convenio sobre la edad mínima (trabajos no industriales), 1932; el Convenio (revisado) sobre la edad mínima (trabajo marítimo), 1936; el convenio (revisado) sobre la edad mínima (industria), 1937; el Convenio (revisado) sobre la edad mínima (trabajos no industriales), 1937; (……)

1.2 Leyes y Decretos

- *Código de Trabajo de 1951, mejor conocido como Código Trujillo de Trabajo. Contiene los artículos 26 y 222 al 234, relativos al trabajo de los menores de edad35.*
- *Reglamento No.7676 para la aplicación del CT-51, dictado por el Poder Ejecutivo el 1º.-de octubre del 1951; publicado en la G. O.7338 del 15.10.1951.*
- *Ley del 1955 que obliga a los patronos a otorgar una regalía pascual a sus empleados.*
- *Ley 5475 del 20 de enero de 1961, que modificó el artículo 26 del Código de Trabajo de 1951; publicada en la G. O. No.8544.*
- *Ley 547, del 20 de enero de 1961, que modificó el artículo 26 del Código de Trabajo de 1951, que se refería a la edad en la cual se permitía trabajar al menor de edad.*
- *Ley 288 del 23 de junio del 1972 que consagra la participación de los Trabajadores en los beneficios de la empresa. Ley 338 del 29 de mayo de 1972, publicada en la G. O. No.9267 que modificó el Art. 234 del Código de Trabajo de 1951 sobre empleo nocturno a los menores de edad.*
- *Ley 16-92 contentiva del Código de Trabajo de la RD (en lo adelante CTRD); promulgada el 29 de mayo del 1992. Se refieren al trabajo de los menores de edad el Principio Fundamental No.11 y los artículos 17, del 244 al 254; 282 y 720.*

35 Previo a la promulgación de este Código, principalmente en la década del 40, la dictadura de Trujillo se activó en la producción de una legislación laboral, con el definido interés de mostrar en el exterior la receptividad del régimen a los cambios que se estaban produciendo en el reconocimiento de los derechos de los trabajadores. Entre las leyes laborales promulgadas con anterioridad al Código de Trabajo de 1951, están: Ley 352 sobre Accidentes de Trabajo**,** del 1932; Ley 740 del 1934 que prohíbe el pago de salarios mediante fichas y vales; Ley 929 del 1935, que estable el límite de 8 horas diarias y 48 horas a la semana para la jornada norma de trabajo, para los trabajadores industriales y comerciales; Ley 183 del 1939 sobre Descanso y Cierre Dominical; Ley 267, que reglamenta los gremios obreros y la ley 252 sobre Salarios Mínimos, ambas del año 1940; Ley 68 del 1942 que concede derecho a descanso y vacaciones a los servidores domésticos; Ley 637 sobre Contratos de Trabajo, del 1944, en la que se reglamentan las relaciones obrero-patronales; la ley del 1945 que crea la Secretaría de Estado de Trabajo; ley 877 del 1945 que establece como día festivo el primero de mayo, por celebrarse el día del trabajo. Wenceslao Vega B. Historia del Derecho Dominicano. Pág. 387.

- *Reglamento No. 258-93 para la aplicación del CT-RD, dictado por el Poder Ejecutivo el 12 de octubre del 1993. Se refieren al trabajo de los menores de edad los artículos; 3, del 52 al 57.*
- *Decreto No.-144-97 del 24 de marzo del 1997 que crea el Comité Directivo Nacional de Lucha contra el Trabajo Infantil; publicado en la G.O. N.O. 9950 del 31.03.97.*
- *Ley 136-03, promulgada el 7 de agosto del 2003, contentiva del Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes.*
- *El legislador dispuso una vacación legal para que el código entre en vigencia plena doce meses después de su promulgación y publicación.36*
- *Este Código dedica el Capítulo IV del Título II, del Libro Primero al "Derecho a la Protección Laboral de Niños, Niñas y Adolescentes". Artículos del 34 al 44.*

1.3 RESOLUCIONES DEL SECRETARIO DE ESTADO DE TRABAJO

- *RESOLUCION No. 02-93, del 13 de enero del 1993, Sobre Trabajos Peligrosos e Insalubres para los Menores de Edad.*
- *RESOLUCION No. 03-93, del 13 de enero del 1993, Sobre Trabajos Peligrosos e Insalubres para los Menores de Edad.*
- *RESOLUCION No.09-93, del 25 de febrero del 1993, Sobre Trabajo Nocturno de los Menores de Edad.*
- *RESOLUCION No. 12-93, del 15 de abril del 1993, Sobre Lista de Oficios y Ocupaciones Calificadas que requieren aprendizaje.*
- *RESOLUCION No. 29-93, del 9 de noviembre del 1993, Sobre Trabajos Ligeros de Recolección en el Campo.*
- *RESOLUCION No. 30-93, del 9 de noviembre del 1993, Sobre Trabajos de los Menores en beneficio del Arte, de la Ciencia o de la Enseñanza.*
- *RESOLUCION No. 31-93, del 9 de noviembre del 1993, Sobre el Trabajo Nocturno de los Menores en Conciertos y espectáculos teatrales.*
- *RESOLUCIÓN No. 52-2004 del 13 de agosto del 2004, sobre Trabajos Peligrosos e Insalubres para Personas Menores de 18 Años.*

36 Art.486. Ley 136-03.

2. Régimen jurídico del trabajo de los menores de edad en la R.D.

Introducción

El régimen jurídico del trabajo de los menores de edad en la RD resulta principalmente de las leyes laborales vigentes, complementadas por varios convenios de la OIT, ratificados por el país. A esto se añaden, muy recientemente, varias disposiciones que sobre la materia tiene el Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes (en lo adelante CNNA).

A este respecto es necesario establecer con precisión cuáles son los límites de la ley laboral, sobre la materia, y en cuáles aspectos las disposiciones del CNNA la complementan o la derogan. Hay que apuntar además que este Código, enmarcado en la concepción de la protección integral de los derechos de la niñez y de la adolescencia, tiene una perspectiva diferente a la del Código laboral, por lo que expondremos en esta introducción, sucintamente, algunos aspectos básicos del contenido general del CNNA, que permitan la comprensión del sentido de sus disposiciones respecto del trabajo de los menores de edad.

La Concepción de la Protección Integral del CNNA

Hemos afirmado que el CNNA se inscribe dentro de la doctrina de la protección integral, formulada por la Convención de los Derechos del Niño, adoptada por Naciones Unidas en el 1989, ratificada por el país en el 1991.

De entre muchos otros, se destacan tres principios cardinales presentes en el CNNA que traducen la visión de protección integral de los derechos de los menores de edad:

- *Los NNA son sujetos plenos de derecho. El CNNA parte de que el menor de edad es un sujeto pleno de derecho, con la particularidad de ser una persona en desarrollo, lo que, lejos de disminuirle, le atribuye precisamente por esa condición, derechos especiales y superiores a los derechos de los adultos. Expresa el Código, en este sentido, que todos los NNA "gozan de todos los derechos fundamentales consagrados a favor de las personas, especialmente aquellos que les corresponden en su condición de persona en desarrollo". Añade a*

seguidas que "estos derechos son de orden público, intransferibles, irrenunciables, interdependientes e indivisibles entre sí"[37] *Expresa que "El Estado(….) tiene la obligación indeclinable de tomar todas las medidas administrativas, legislativas, judiciales y de cualquier índole que sean necesarias y apropiadas para garantizar que todos los NNA disfruten plena y efectivamente de sus derechos……"*[38] *De modo concreto se dispone que "El Estado debe asegurar políticas, programas y asistencia apropiadas para que la familia pueda asumir adecuadamente sus responsabilidades …."*[39]

- *El Principio del Interés Superior de los NNA*[40]*. Este principio implica, poder apreciar, en toda situación concreta, la condición específica de los NNA como persona en desarrollo; la indivisibilidad de los derechos humanos; la necesidad de priorizar los derechos de los NNA frente a los derechos de los adultos. El interés superior de los NNA busca contribuir con su desarrollo integral y asegurar el disfrute pleno y efectivo de sus derechos fundamentales. Este principio es de obligatorio cumplimiento en todas las decisiones que les sean concernientes.*[41]
- *El Principio de Prioridad Absoluta. Este principio es complementario del anterior, e implica la obligación del Estado y de la Sociedad de asegurar y garantizar, antes que a cualquier otro segmento poblacional, el disfrute por los NNA, de todos los derechos fundamentales reconocidos y consagrados en su favor.42 La prioridad absoluta comprende, de modo concreto: primacía en la formulación de las políticas públicas, primacía en recibir protección en cualquier circunstancia; la primacía de los derechos de los NNA, en cualquier situación de conflicto con otros derechos e intereses legítimamente protegidos.*[43]

37 Art.1 del CNNA.

38 Principio VII del CNNA.

39 Ibidem.
El CNNA asume la visión del desarrollo integral de la Convención de los Derechos del Niño (en lo adelante CDN), adoptada por Naciones Unidas en el 1989, ratificada por la República Dominicana en e l 1991. Es oportuno señalar que en el 1994 se adoptó la Ley 14-94 como primer intento para acercarnos a la visión de la CDN, y ha sido sobre la experiencia acumulada y las deficiencias detectadas en ésta que se se adopta el referido CNNA.

40 Principio Vdel CNNA

41 Ibidem.

42 Principio VI

43 Letra D) Del Principio Vi. En Dicho Principio Se Enumeran Otros Aspectos Que Compren-

En el CNNA, el enfoque integral de los derechos de los menores de edad se pone de manifiesto en el conjunto de derechos protegidos: A la vida, a la integridad personal, al medio ambiente sano, a la restitución de derechos, a la libertad, a opinar y ser escuchado, a participar, a la intimidad, a la diversión, a la protección de la imagen, a la información, a la salud, a la educación, entre otros.

Contenido de la Exposición sobre el Régimen de los Menores de Edad

Para el análisis del régimen jurídico del trabajo de los menores de edad, en la RD, se consideran los siguientes aspectos: 1)La Edad Mínima de Admisión al Empleo, para lo cual es imprescindible examinar, además de las disposiciones del CTRD, lo dispuesto por el Convenio 138 de la OIT; 2) La naturaleza y las condiciones del trabajo de los menores de edad. En esta parte es necesario armonizar el CTRD, con las disposiciones del Convenio 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil. Se examinan varias prohibiciones específicas respecto del trabajo de los menores de edad; y 3) El menor de edad aprendiz.

1.1. La edad mínima de admisión al empleo

En la República Dominicana, en lo que respecta a la edad mínima para la admisión al empleo, existe un régimen dual, en virtud de que el país, al momento de la ratificación del convenio 138 de la OIT, se acogió a la modalidad de aplicación limitada del mismo, por lo tanto, se especificaron varias ramas de actividad económica o empresas en las cuales se aplican las reglas generales del convenio 138, quedando, el resto de actividades, regidas por el Código Laboral de 1992.

A continuación se hace una síntesis del contenido del Convenio 138 de la OIT, a fin de contextualizar la modalidad de aplicación limitada adoptada por la República Dominicana. Luego se expone la parte vigente del Código Laboral en materia de edad mínima de admisión al empleo.

---

de Este Principio: A) Primacía En La Formulación De Las Políticas Públicas; B) Primacía En Recibir Protección Especial En Cualquier Circunstancia; C) Preferencia En La Atención De Los Servicios Públicos Y Privados.

2.1.1.-El convenio 138 de la OIT sobre la edad mínima de admisión al empleo

Los estados partes de este convenio se comprometen a:

> *"seguir una política nacional que asegure la abolición efectiva del trabajo de los niños y eleve progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo"*[44]

El convenio 138 establece dos reglas generales en lo que respecta a la edad mínima de admisión al empleo:

1) La edad mínima de admisión al empleo no puede ser inferior a la edad en que cesa la obligación escolar o en todo caso a los 15 años[45].
2) 18 años es la edad mínima de admisión a todo tipo de empleo o trabajo que por su naturaleza o las condiciones en que se realice pueda resultar peligroso para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores[46].

Sin embargo, el convenio también establece varias modalidades de aplicación especial, y excepciones, a la edad mínima de admisión al empleo.

---

44 **Art.1 del Convenio 138 de la OIT.** Respecto de este compromiso asumido por los Estados partes del Convenio 138, la Recomendación No. 146 de la OIT, sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo, del 26 de junio de 1973, sugiere, como forma de "lograr el éxito"que, entre otras, "debería concederse la mayor atención a ciertos aspectos de la planificación y las políticas nacionales" como " a) el firme propósito nacional de lograr el pleno empleo… y la adopción de medidas que estimulen un desarrollo orientado a favorecer el empleo en las zonas rurales y urbanas"; "b) La extensión progresiva de otras medidas económicas y sociales destinadas a aliviar la pobreza dondequiera que exista y a asegurar a las familias niveles de vida e ingresos tales que no sea necesario recurrir a la actividad económica de los niños; c) el desarrollo y la extensión progresiva, sin discriminación alguna de la seguridad social y de las medidas de bienestar familiar… d) el desarrollo y la extensión progresiva de facilidades adecuadas de enseñanza y de orientación y formación profesional…."

45 Art. 2.3 Convenio 138, OIT

46 Art. 3.1 Convenio 138,OIT

- *1era. Modalidad de aplicación especial. Los estados miembros cuya economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados pueden establecer inicialmente una edad mínima de 14 años. En este caso, el Estado tienen la obligación de declarar en sus memorias anuales a la OIT:*
  - *Que aún subsisten las razones para acogerse, o*
  - *Que renuncia al derecho de seguir acogiéndose, asumiendo por lo tanto, la regla general de 15 años como edad mínima*[47].
- *2da. Modalidad de aplicación especial. Los Estados miembros pueden autorizar el empleo o el trabajo a partir de los 16 años, siempre que queden plenamente garantizados la salud, la seguridad y la moralidad de los adolescentes y que éstos hayan recibido instrucción o formación profesional adecuada y específica en la rama de actividad de que se trate*[48].
- *3era. Modalidad de aplicación especial. El Estado miembro puede excluir de la aplicación del convenio a categorías limitadas de empleo o trabajos respecto de los cuales se presentan problemas especiales e importantes de aplicación*[49].

El convenio precisa que los Estados miembros que se acojan a esta modalidad, no podrán excluir de la aplicación del convenio los empleos o trabajos que puedan resultar peligrosos para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores[50].

- *4ta. Modalidad de aplicación especial. El Estado miembro cuya "economía y cuyos servicios administrativos estén insuficientemente desarrollados" puede limitar inicialmente el campo de aplicación del presente convenio*[51].

El Estado miembro debe determinar, en una declaración anexa a su ratificación, las ramas de actividad económica o los tipos de empresas a los cuales aplicará las disposiciones del Convenio[52].

47 Art. 2.5 Convenio 138, OIT

48 Se deduce que la modalidad 1era. Y 2da. de aplicación son complementarios. Establecen los 14 años como edad mínima de admisión al empleo.

49 Art. 4.1 Convenio 138 OIT

50 Art. 4.3 Convenio 138 OIT

51 Art. 5.1 Convenio 138 OIT

52 Art. 5.2 Convenio 138 OIT

La Republica Dominicana se acogió a esta modalidad especial de aplicación del Convenio 138. Mas adelante se detallarán las ramas de actividad económica a las cuales se aplicarán las disposiciones del convenio.

- *5ta. Modalidad de aplicación especial. La legislación del Estado miembro puede permitir el empleo o el trabajo de personas de 13 a quince años de edad en trabajos ligeros, a condición de que estos no sean susceptibles de perjudicar su salud o desarrollo; ni perjudiquen su asistencia a la Escuela o programas de formación profesional*[53].

La legislación nacional podrá también permitir el empleo o el trabajo de personas de 15 años de edad por lo menos, sujetas a la obligación escolar; en trabajos que reúnan los requisitos previstos en los apartados a) y b) del párrafo anterior[54].

- *6ta. Modalidad de aplicación. Los estados miembros que se hayan acogido a la 1era. Modalidad de aplicación, antes transcrita, contenidas en el párrafo 4 del artículo 2 del convenio, podrán sustituir la edad de 13 y 15 años, por la edad de 12 y 14 años, respectivamente, para la admisión en el empleo*[55].

Excepciones a la regla general. En el convenio 138 se contemplan dos excepciones a la aplicación de la regla general:

- *Primera: el convenio no se aplicará al trabajo efectuado por los niños o los menores en las escuelas de enseñanza general, profesional o técnica o en otras instituciones de formación ni al trabajo efectuado por personas de por lo menos catorce años de edad en las empresas, siempre que dicho trabajo se lleve a cabo según las condiciones prescritas por la autoridad competente y sean parte íntegramente de:* **a)***Un curso de enseñanza o formación;* **b)***Un programa de formación*

53 Art. 7.1 Convenio 138 OIT

54 Art. 7.2 Convenio 138 OIT

55 Art. 7.4 del Convenio 138 de la OIT

que se desarrolle entera o fundamentalmente en una empresa; **c)***Un programa de orientación destinado a facilitar la elección de una ocupación de un tipo de formación*[56].

- *Segunda: La autoridad competente podrá conceder por medio de permisos individuales, excepciones a la prohibición de ser admitido al empleo o de trabajar conforme la regla general contenida en el artículo 2, con finalidades tales como presentaciones artísticas*[57]*. Los permisos así concedidos limitarán el número de horas del empleo o trabajo objeto de esos permisos y prescribirán las condiciones en que puede llevarse a cabo.*

2.1.2. Régimen del convenio 138 de la OIT, aplicable en la república dominicana

El país se acogió a la modalidad de aplicación del Artículo 5 del Convenio 138. La misma favorece a aquellos miembros "cuya economía y cuyos servicios administrativos estén insuficientemente desarrollados".

Esta modalidad implica "limitar inicialmente el campo de aplicación del Convenio" 138.

A esos fines "el país debe determinar, en una declaración anexa a su ratificación, las ramas de actividad económica o los tipos de empresa en las cuales se aplicarán las disposiciones" del Convenio, es decir, en cuáles actividades económicas o empresas se exigirá que la edad mínima de admisión al empleo sea 15 años, conforme la regla general del artículo 2.3 del Convenio y en que la edad mínima de admisión será la de 18 años, conforme el artículo 3.1, por tratarse de trabajos considerados peligrosos.

La RD, en su instrumento de ratificación especificó un mínimo de actividades en las que se aplicarán las disposiciones del Convenio 138:

> *"…minas y canteras; industrias manufactureras; construcción; servicios de electricidad, gas y agua; saneamiento; transporte; almacenamiento y comunicaciones, y plantaciones y otras explotaciones*

56 Art. 6 del Convenio 138 de la OIT

57 Art.8.1 del Convenio 138 de la OIT

agrícolas que produzcan principalmente con destino al comercio, con exclusión de las empresas familiares o de pequeños dimensiones que produzcan para el mercado local y que no empleen regularmente trabajadores asalariados".

2.1.3. Régimen del código laboral dominicano sobre la edad mínima

En relación a la edad, el trabajo de los menores de edad está regido por las siguientes disposiciones:

1) Prohibición del Trabajo de Menores de 14 años.[58]

En la República Dominicana, la edad mínima de admisión al empleo es de 14 años. Así lo dispone el Código laboral:

"Se prohíbe el trabajo de menores de catorce años"[59]

En ese mismo sentido se expresa el CNNA.[60] La doctrina laboral está conteste en que esta prohibición no puede ser levantada por los padres, el tutor ni autoridad alguna.[61]

La prohibición se aplica a todas las empresas y a todos los tipos o clases de labores que se presten bajo la subordinación de un empleador. [62]

Un contrato de trabajo celebrado con un menor de edad que no ha cumplido los 14 años, está afectado, en principio, de una nulidad absoluta.[63]

Nueva vez hay que repetir que no se rigen por esta disposición sino por la edad mínima de admisión del Convenio 138 de la OIT, las

58 ART.245 del CT-RD. Este artículo tiene como antecedentes los convenios 5, 7 y 10 de la OIT, ratificados por la RD, que fijaron los 14 años como la edad mínima para admisión de los niños en trabajos industriales, en el trabajo marítimo y en el trabajo agrícola, respectivamente. El primer párrafo de este artículo es una reproducción del artículo 223 del CT de 1951..

59 Art. 245.

60 El artículo 40 del CNNA reproduce el citado artículo 245 del CTRD.

61 Rafael Alburquerque. Derecho del Trabajo. Tomo II. Pág. 43.

62 Ibidem.

63 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Pág. 56.

actividades económicas y de empresa especificadas en el instrumento de ratificación[64] depositado por la República Dominicana.

En ese instrumento de ratificación, se especifican también algunas actividades a las que no se les aplica la edad mínima del Convenio 138 de la OIT, sino que se rigen por la legislación laboral interna, que como acabamos de indicar es de 14 años. Estas actividades son:

> *"las empresas familiares o de pequeñas dimensiones que produzcan para el mercado local y que no empleen regularmente trabajadores asalariados".*

La Resolución 52-04 del 13 de agosto del 2004 sobre Trabajo Peligroso e Insalubre para menores de 18 años de edad, entre la variedad de tareas y actividades que incluyó están: Levantamiento de carga manual con pesos de mas de 15 kg para niños y adolescentes hombres; y 10 kg para niñas y adolescentes mujeres; trabajos nocturnos que impliquen que la persona menor de edad deba dormir en el lugar de trabajo; trabajos que lo expongan a accidentes de tránsito tales como venta callejera y otras que se realizan en la vía pública; trabajos que generen daños a la salud del adolescente por la postura o por el aislamiento o por la complejidad o exijan responsabilidad no acorde a un adolescente.

Estas actividades, como todas las demás de la resolución, consideradas peligrosas e insalubres, están prohibidas para menores de 18 años, aún dentro del trabajo en empresas familiares o de pequeñas dimensiones.

Excepciones

Emplear menores de 14 años de edad, tiene dos excepciones.

a) La primera se especifica en el citado artículo 245, al disponer que, excepcionalmente, menores de 14 años, en beneficio del arte, de la ciencia o de la enseñanza, podrán ser empleados en espectáculos públicos, radio, televisión o películas cinemato-

64 Es oportuno anotar que la recomendación 146 del OIT, en su numerales 6 y 7, sugiere que "se debería fijar la misma edad mínima para todos los sectores de actividad económica." También plantea que "Los miembros deberían fijarse como objetivo la elevación progresiva a dieciséis años de la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo…"

gráficas como actores o figurantes, autorizados por el Secretario de Estado de Trabajo.[65]

Esta excepción es coherente con la disposición contenida en el Convenio 138 de la OIT:

> *"La autoridad competente podrá conceder, (…..) por medio de permisos individuales, excepciones a la prohibición de ser admitido al empleo o de trabajar (…..) con finalidades tales como participar en representaciones artísticas"*[66]

El convenio añade a continuación que:

> *"Los permisos así concedidos limitaran el numero de horas del empleo o trabajo objeto de esos permisos y prescribirán las condiciones en que puede llevarse a cabo"*[67]

El Secretario de Estado de Trabajo, mediante la Resolución No.30-93, del 9 de noviembre del 1993, reglamenta el trabajo de los niños y niñas menores de 14 años en beneficio del arte, de las ciencias o de la enseñanza.

En su artículo Primero, la resolución 30-93 dispone que:

> *"las condiciones para que el SET otorgue el permiso individual son las siguientes: a) la naturaleza o clase especial del empleo pueda justificarlo; b) Sea evidente que el niño posee la actitud física requerida para dicho empleo; c)se haya otorgado previamente el consentimiento de los padres del menor o de aquel de éstos que tenga sobre el menor la autoridad, o a falta de ambos, de su tutor;" d) que se haya cumplido con lo dispuesto por los artículos 52, 55 y 56 del Reglamento 258-93, del 1 de octubre de 1993, para la aplicación a del Código de trabajo, en lo relativo a la expedición del certificado médico que acredite la aptitud física para el trabajo y la cartilla de trabajo de no objeción,*

65 Art. 245 del CTRD.

66 Art.8 .1 del Convenio 138 de la OIT

67 Art.8.2. del Convenio 138 de la OIT.

provista por la Secretaría de Estado de Trabajo. El artículo Segundo dispone que "Cada permiso debe especificar el número de horas en que el niño puede estar empleado y se expedirá y para un solo espectáculo determinado o para un período limitado"[68]. El artículo Tercero dispone que "La inspección de Trabajo debe cerciorarse de que el niño reciba buenos tratos y de que su empleo no le impide continuar con sus estudios."

b) La segunda excepción resulta del artículo 282 del Código de Trabajo que establece que:

"Las disposiciones concernientes al trabajo de los menores no se aplican cuando éstos se utilicen en el campo en trabajos ligeros de recolección".

La excepción anterior, contemplada en el Código Laboral, se corresponde con la disposición contenida en el Convenio 138, de la OIT, al disponer que:

"La legislación nacional podrá permitir el empleo o el trabajo de personas de trece a quince años de edad en trabajos ligeros, a condición de que estos: a) no sean susceptibles de perjudicar su salud o desarrollo; y b) no sean de tal naturaleza que puedan perjudicar su asistencia a la escuela, su participación en programas de orientación o formación profesional aprobados por la autoridad competente o el aprovechamiento de la enseñanza que reciben"[69]

La doctrina ha observado que el citado artículo 282, "en la práctica abre las puertas para que algunos empleadores abusen de la necesidad de los campesinos y utilicen a menores en trabajo que el empleador

68 Se ha observado que conforme lo transcrito "el permiso es individual, lo que significa que debe ser ponderado particularmente en cada caso y la autorización esta cargo del titular de la SET, no del Departamento de Trabajo ni del representante local de trabajo, lo que denota la particular atención y cuidado necesario en el otorgamiento de este permiso individual". Lupo Hernández Rueda. Op.cit. Pág.680.

69 Art. 7, Convenio 138 de la OIT.

considera "ligeros de recolección" pero que realmente no lo son."[70]

El reglamento 258-93 dispone que los trabajos ligeros de recolección sean determinados por resolución del Secretario de Estado de Trabajo.[71]

Por su parte el Secretario de Estado de Trabajo, por Resolución No.29-93, del 9 de noviembre de 1993, en su artículo primero define los trabajos ligeros de recolección, a que se refiere el artículo 282, como aquellos que implican un mínimo esfuerzo físico de simple desprendimiento del fruto del árbol o mata y su depósito en caja o huacal. Asimismo especifica que los trabajos de transporte o acarreo del fruto en caja o huacal a los lugares de almacenamiento o de primera manipulación, no se consideran trabajos ligeros de recolección. Tampoco los que necesiten utilizar escaleras, escalas o trepar al árbol para la obtención del fruto, así como los que requieran el uso de machetes o útiles punzantes que supongan un peligro para la integridad física del menor.

En los restantes artículos, la citada resolución 29-93, reglamenta todo lo relativo a los trabajos ligeros de recolección.

Entre las disposiciones más importantes están: Los trabajos ligeros de recolección no deben realizarse nunca en cultivos que impliquen extracción forzada de los frutos ni conllevar tareas penosas o de excavación.

La jornada del menor en los trabajos ligeros de recolección queda sujeta a "dos condiciones: Que no exceda de una duración de 6 horas diarias[72], y que no obstaculice al menor cumplir con sus programas escolares.[73]

Además, luego de tres horas continuas de trabajo, debe concederse al menor un descanso mínimo de treinta (30) minutos.

A este respecto es necesario añadir que la Resolución 52-04 incluyó dentro de los trabajos peligrosos e insalubres, prohibidos para menores de 18 años, los siguientes: Los que exponen directa o indirectamente al menor al contacto con productos y sustancias tóxicas, gases, combustibles, agentes cancerígenos, inflamables, elementos biológicos; los que implican entrar en contacto con electricidad, especialmente de alta tensión; uso, transporte y venta de agroquímicos; trabajos en el sector agrícola en condiciones y medio ambiente que atenten contra la salud;

70 Lupo Hernández Rueda. Código de Trabajo Anotado. Tomo I. Pág. 722.

71 Art. 77 del Reglamento 258-93 para la aplicación del Código de Trabajo.

72 Art. 247 de la Resolución 29-93

73 Art.254 de la Resolución 29-93

siembra, corte, acarreo y alza de la caña de azúcar y manipulación del bagazo de la caña;

2) El menor no emancipado, mayor de 14 años y menor de 16 años.

El CTRD consagra que el menor no emancipado, mayor de 14 años y menor de 16 años, puede celebrar contrato de trabajo con la autorización de su padre y de su madre[74] o de aquel que tenga la autoridad, o a falta de ambos, de su tutor[75].

Hay que considerar que el contrato celebrado por un menor de 16 años y mayor de 14 años, es susceptible de ser anulado, si no cuenta con la autorización previa de sus padres o de su tutor.[76]

La doctrina aprecia que la "autorización comprende el ejercicio de todos los derechos y acciones que se derivan del Contrato, pero quien la ha dado puede oponerse expresamente a que el menor realice estos actos sin su intervención: por ejemplo, actuar en justicia, afiliarse a un sindicato, etc. De igual modo, los padres o el tutor pueden en cualquier momento y sin exponer motivos revocar la autorización concedida. Se trata de actos discrecionales que tienen su fuente en la autoridad parental, y que por tal razón, no son susceptibles de un ejercicio abusivo."[77]

El Reglamento 258-93, para la Aplicación del Código de Trabajo, dispone que la autorización de los padres o del tutor "debe hacerse por escrito, debidamente certificado ante el Departamento de Trabajo o la autoridad local que ejerza sus funciones y entregado al empleador, quien incurrirá en responsabilidad si no exige de los padres o del tutor la aludida autorización".[78]

74 HERNANDEZ RUEDA, puntualiza que la necesidad de la autorización conjunta del padre y de la madre esta en consonancia con la Ley 855 del 1978 que consagra la igual de la pareja en las decisiones sobre sus hijos. LHR. Op. Cit. Pág. 146. Ver también el art.67 del CNNA sobre la autoridad parental.

75 Art. 17, Primer Párrafo, del CTRD. En el artículo se especifica que en caso de discrepancia de los padres o a falta de estos y del tutor, el Juez de Paz del menor podrá conceder la autorización. El articulo 3

76 Rafael Alburquerque. Op.Cit. Pág.56.

77 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Págs.45-46.

78 Art.3 del Reglamento 258-93.

3) El menor emancipado o el menor no emancipado que haya cumplido 16 años de edad.

El CTRD asume que el menor emancipado o el menor no emancipado que haya cumplido 16 años de edad, se reputan mayores de edad para los fines del contrato de trabajo.[79]

En el ordenamiento jurídico dominicano, dos son los modos como se produce la emancipación de un menor de 18 años: a) De pleno derecho por el matrimonio del menor;[80] y b) Por decisión judicial. [81]

Es conveniente anotar que el Código de Trabajo establece que los menores de edad disfrutan de los mismos derechos y tienen los mismos deberes que los mayores, en lo que concierne a las leyes de trabajo, sin más excepciones que las establecidas en dicho Código. [82]

79 Art. 17 del CTRD. (Este artículo tiene como antecedentes, a) la Ley 637 sobre Contratos de Trabajo de 1944, que disponía lo siguiente: Art. 7. "Podrán celebrar contratos de trabajo, además de las personas que gocen de plena capacidad civil, los menores de edad que tengan mas de catorce años cumplidos, siempre que no haya oposición expresamente manifestada por el padre, tutor o encargado. Párrafo. Queda prohibida la contratación de servicios con personas menores de catorce años, aún cuando medie consentimiento del padre, tutor o encargado. Sin embargo, el Departamento del Trabajo podrá permitirles contratar trabajos determinados compatible con su edad y aptitudes, siempre que medie solicitud del padre, y que dichas actividades no perjudiquen sus deberes escolares ni su educación moral y física". Art. 8. "Queda prohibido el trabajo a los menores de edad en los siguientes casos: a) Cuando deba prestar servicios en lugares en los cuales su falta de experiencia o de pericia pueda exponerlos a accidente; b) Cuando perjudique la instrucción primaria elemental que debe recibir el menor salvo que tenga mas de catorce años, que el trabajo sea necesario para su propia subsistencia; c) Cuando se trata de menores de diez años y el trabajo deba ser realizado entre las nueve de la noche y la cinco de la mañana." Art. 11: " El salario de las personas menores de catorce años será pagado a sus padres, tutores o encargados, siempre que no medie orden en contrario de los mismos. (Citado por LHR. Op. Cit. Pág.145). b) El articulo 56 del Código de Trabajo de 1951, modificado por la ley 5475 del 21 de enero de 1961).

80 Art. 476 del Código Civil Dominicano.

81 Art. 72 , literal c) del CNNA. Este artículo al introducir la emancipación por vía judicial deroga el artículo 477 del Código Civil Dominicano que contemplaba la llamada emancipación voluntaria. Hay que apuntar igualmente que el concepto de Patria Potestad , esto es, conjunto de derechos y deberes del padre y de la madre sobre la persona y bienes de sus hijos menores de edad no emancipados, se sustituye por el de Autoridad parental y tal como lo define el articulo 67 del Código de NNA: "La autoridad parental es el conjunto de deberes y derechos que pertenecen, de modo igualitario, al padre y a la madre, en relación a los hijos e hijas que no hayan alcanzado la mayoría de edad".

82 Art. 244 del CTRD. (Este artículo es una reproducción textual del 222 del CT de 1951. LHR. Op. Cit. Pág.676).

Ha observado Hernández Rueda que la disposición anterior del Código de Trabajo, "se refiere a los menores de edad emancipados, o mayores de catorce años con capacidad para suscribir un contrato de trabajo en los términos del artículo 17 del Código de Trabajo".[83] Nos luce ésta una interpretación errada. La disposición del artículo 244 beneficia a todo trabajador menor de edad, sin distinguir si es menor de 16 o mayor de 16 años y si está o no emancipado. Este artículo es muy preciso en establecer que el trabajador menor de edad tiene los mismos derechos y las mismas obligaciones que el trabajador mayor de edad, salvo las limitaciones y requisitos que para su protección ha previsto, de modo expreso, el propio Código laboral.

Apuntemos que el CNNA dispone que las personas adolescentes que trabajan, tendrán derecho a la capacitación adecuada a sus condiciones de personas en desarrollo.[84] Este derecho beneficia tanto a los menores de edad emancipados, a los que trabajan con autorización de sus padres, como a los mayores de 16 años de edad.[85]

2.2. De la naturaleza y las condiciones del trabajo de los menores de edad

El Código Laboral Dominicano establece varias prohibiciones y medios de protección para el trabajo de los menores de edad, tomando en cuenta la naturaleza del trabajo o las condiciones en que ha de prestarse éste. Hay que agregar también las limitaciones contenidas en los Convenios 138, Sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo y el 182 sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil de 1999.

2.2.1. Prohibición de Emplear Menores de Edad en Trabajos Peligrosos e Insalubres.

El Código Laboral dispone:

83 LHR. Op. Cit. Pág. 678

84 Art.38 del CTRD.

85 Art.38 del CNNA.

> *"Se prohíbe el empleo de menores de 16 años en trabajos peligrosos e insalubres. La Secretaría de Estado de Trabajo determinará cuales son estos trabajos"*[86]

La ratificación por la República Dominicana del Convenio 138 de la OIT, supone una derogación parcial de este artículo.[87]

Como se ha indicado anteriormente, el Convenio 138 de la OIT especifica que 18 años es la edad mínima de admisión en todo tipo de empleo o trabajo que por su naturaleza o las condiciones en que se realice pueda resultar peligroso para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores.[88]

Dado que la RD adoptó, respecto del Convenio 138, una modalidad de aplicación limitada, se deduce que en las ramas de la economía especificadas en el instrumento de ratificación por el país, en todas las que puedan resultar peligrosas a la salud, la seguridad o la moralidad de los menores, la edad mínima de admisión al empleo es 18 años.[89]

Volviendo a la citada disposición del artículo 251 del Código Laboral, la doctrina dominicana ha observado que la prohibición de emplear menores de edad en trabajos considerados peligrosos e insalubres, constituye una expresa limitación a la libertad de contratación, con el objetivo de cuidar la integridad física, la vida y la salud del trabajador menor de edad.[90]

---

86 Art.251 del Código Laboral

87 Es oportuno observar que el artículo 251 tiene como precedente el art. 229 del CT del 1951, el que disponía que la edad mínima para la admisión al empleo en trabajos peligrosos e insalubres era de 18 años, lo que está acorde con la disposición del Convenio 138 de la OIT. Ver LHR. Op. Cit. Pág. 685.

88 Art. 3.1. del Convenio 138 de la OIT.

89 La recomendación 146 de la OIT sugiere, en los casos en que los tipos "de empleo o de trabajo que puedan resultar peligrosos para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores sea inferior a dieciocho años, deberían tomarse medidas urgentes para elevarla a esta cifra". Añade que "al determinar los tipos de empleo o trabajos a que se aplica el artículo 3 del Convenio sobre la edad mínima, 2973, se deberían tener plenamente en cuenta las normas internacionales de trabajo pertinentes, como las referentes a substancias, agentes o procesos peligrosos (incluidas las radiaciones ionizantes), las operaciones en que se alcen cargas pesadas y el trabajo subterráneo" Agrega que "La lista de dichos tipos de empleo o trabajos deberían examinarse periódicamente y revisarse en caso necesario, teniendo en cuenta, en particular los progresos científicos y tecnológicos". Numerales 9 y 10 de la Recomendación 146 de la OIT.

90 Rafael Alburquerque. Derecho del Trabajo. Tomo II. Pág. 22. (Como observa dicho autor,

Corresponde al Secretario de Estado de Trabajo determinar cuales son los trabajos peligrosos e insalubres[91]

Es la resolución 52-04, dada por el Secretario de Estado de Trabajo, del 13 de agosto de 2004, la que define trabajos peligrosos e insalubres para personas menores de 18 años[92]. En su artículo primero, establece que:

> *"Para los fines de la presente resolución se entiende por trabajos peligrosos e insalubres para persones menores de 18 años, aquellas actividades y tareas que por la naturaleza de su ejecución y condiciones en las que se realizan puedan acusar daños a la salud física y mental, al desarrollo integral y hasta la muerte del niño, niña o adolescente, así como aquellos que por el riesgo que implican a, se necesita de una destreza y conocimientos especiales para su ejecución".*

El artículo segundo especifica el tipo de actividades y tareas concretas que se consideran de alto riesgo para los menores de 18 años. El carácter de trabajos peligrosos e insalubres proviene, de los materiales o de las maquinarias utilizadas; del lugar donde se realiza o de la naturaleza misma del trabajo.

Veamos a continuación las actividades y tareas concretas que se consideran de alto riesgo para los menores de 18 años, agrupados en función de los criterios señalados:

a) Trabajos prohibidos por la peligrosidad de los materiales utilizados
   - *Los que exponen directa o indirectamente al menos al contacto con productos y sustancias tóxicas, gases, combustibles, agentes cancerígenos, inflamables, elementos biológicos;*
   - *Los que implican entrar en contacto con electricidad, especialmente de alta tensión;*

igualmente constituyen limitaciones de la libertad de contratación del empleador la prohibición de emplear menores en negocios ambulantes, en el expendio al detalle de bebidas embriagantes, en la distribución y entrega de mercancías o mensajes, la prohibición del trabajo de noche.

91 Art. 251 del CTRD (Tiene como antecedente el artículo 229 del CT del 1951, con la diferencia de que en éste el límite era de 18 años. LHR. Op.Cit. Pág.685).

92 Esta resolución 52-04 sustituyó la 03-93 del 13 de enero del 1993, sobre trabajo peligroso e insalubre para los menores de edad.

- *Uso, transporte y venta de agroquímicos;*
- *Fabricación de explosivos, fuegos pirotécnicos, fósforos.*

b) Trabajos prohibidos por los equipos y maquinarias utilizadas
- *Manejo de equipos y motores pesados como palas mecánicas, grúas, montacargas y tractores;*
- *Los que producen ruidos igual o superior a 85 decibeles;*
- *Uso de máquinas y herramientas manuales como prensas, guillotinas, cizallas, sierras, taladros;*
- *Máquinas o equipos que produzcan vibraciones de baja, media y alta frecuencia de 2 a 300 mhz.*

c) Trabajos prohibidos por el lugar donde se realizan:
- *Trabajos en minas, subterráneos, excavaciones y canteras;*
- *Trabajo en alta mar, en profundidades y estanques que impliquen sumersión;*
- *Construcción y demarcación de carreteras, puentes, muelles, represas y edificaciones;*
- *Trabajos que se desarrollan en espacios confinados, es decir, con aberturas limitadas y ventilación desfavorable;*
- *Trabajos en el sector agrícola en condiciones y medio ambiente que atenten contra la salud;*
- *Trabajos en temperaturas extremas;*
- *Trabajos en cámaras de congelación en temperaturas inferiores a 5º bajo cero;*

d) Trabajos prohibidos por el tipo de actividad
- *Levantamiento de carga manual con pesos de mas de 15 kg para niños y adolescentes hombres; y 10 kg para niñas y adolescentes mujeres*
- *Trabajo como estibadores y cargadores;*
- *Actividades en la que la seguridad del adolescente y la de otras personas bajo su responsabilidad puedan estar en peligro (cuido de niños, ancianos, enfermos);*
- *Trabajos nocturnos que impliquen que la persona menor de edad deba dormir en el lugar de trabajo;*
- *Trabajos que lo expongan a accidentes de tránsito tales como venta*

callejera y otras que se realizan en la vía pública;
- *Trabajos que generen daños a la salud del adolescente por la postura, o por el aislamiento o por la complejidad o por exigirle responsabilidades superiores a su edad;*
- *Trabajos que impliquen exhumación de cadáveres y su manipulación;*
- *Siembra, corte, acarreo y alza de la caña de azúcar y manipulación del bagazo de la caña.*

e) Trabajos que afectan la moralidad de la persona menor de edad
- *Venta o distribución de bebidas alcohólicas o establecimientos donde se consuman éstas, así como otras sustancias sicoactivas;*
- *Trabajos y tareas en áreas destinadas al juego de azar y apuestas;*
- *Trabajos en moteles y cabañas.*

Es un criterio asentado en la doctrina, que la enumeración de trabajos peligrosos e insalubres, en las resoluciones del Secretario de Estado de Trabajo, son simplemente enunciativas.[93]

2.2.2. Prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil

El concepto de "Peores Formas de Trabajo Infantil"se establece en el Convenio 182 de la OIT. Abarca:

> *"Todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y el tráfico de niños para utilizarlos en conflictos armados; b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas; c) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, y d) el trabajo que, por su naturaleza o por*

93 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Pág.23.

las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños"[94]

Hay que observar, en base a la anterior enumeración sobre las peores formas, que éstas, además de ser una forma de explotación económica, constituyen delitos y crímenes con severas sanciones penales, por lo que resulta impropio presentarlos como "trabajo infantil".[95]

Es importante destacar en este punto las obligaciones a que se comprometen los Estados miembros del Convenio 182.[96]

94 Artículo 3 del Convenio 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999.

95 Precisamente el Código de Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, instituido mediante la Ley No.-136-03, ha tipificado varias de las actividades enumeradas en este artículo como crímenes. Veamos: Art. 408.- Sanción por utilizar un niño, niña o adolescente o difundir imágenes. Las personas o entidades que utilicen o empleen niños, niñas y adolescentes de uno u otro sexo en una producción teatral, televisiva o cinematográfica que presentes escenas de carácter pornográfico o de sexo, serán castigados con pena de uno (11) a cinco (5) años de privación de libertad y multa de tres (3) a diez (10) salarios mínimos establecidos oficialmente, vigente al momento de cometer la infracción. Art. 409.- Sanción por comercialización de niños, niñas y adolescentes. las personas o entidades que comercialicen con niños, niñas y adolescentes en cualquiera de las formas establecidas en el el presente Código, serán castigados con penas de veinte (20) a treinta (30) años de reclusión y multa de cine (100) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos establecidos oficialmente, vigente al momento de cometer la infracción. Párrafo.- La tentativa de cometer cualquiera de los actos constitutivos de esta infracción se castigará como el crimen mismo. Art. 410.- Sanción a la explotación sexual comercial de niño, niña o adolescente. Las personas, empresas o instituciones que utilicen la un niño, niña o adolescente en actividades sexuales a cambio de dinero, favores en especie o cualquier otra remuneración lo cual constituye explotación sexual comercial en la forma de prostitución de niños, niñas y adolescentes, así como quienes y dien, faciliten o encubran a los que incurran en este delito, sean sancionados con la pena de reclusión de tres (3) a diez (10) años y multa de diez (10 a treinta (30) salarios mínimos establecidos oficialmente, vigente al momento de cometer la infracción. Art. 411.- Sanción por fotografiar, filmar o publicar. Las personas o empresas cuyos delegados o empleados fotografíen, filmen o publiquen escenas de sexo o pornográficas, en las que intervengan niños, niñas o adolescentes, serán castigados con penas de reclusión de dos a cuatro años y multa de tres a diez salarios mínimo establecido oficialmente, vigente al momento de cometer la infracción. Art. 412. SANCIÓN A LA VENTA O SUMINISTRO DE PRODUCTOS QUE CREEN DEPENDENCIA FISICA O SIQUICA. Quien venda, suministre, administre o entregue aunque sea de modo gratuito, sin justa causa, a niños, niñas y adolescentes, productos cuyos componentes puedan crear dependencia física o síquica, aún con utilización indebida, será castigado con pena de dos a cinco años de privación de libertad y multa de tres a diez.

96 A continuación transcribimos las principales obligaciones de los Estados miem-

2.2.3. Prohibición de emplear de noche, durante 12 horas consecutivas a menores de 16 años[97].

La finalidad de esta prohibición contenida en el artículo 246 del CTRD, es resguardar la salud y la moral del menor de edad trabajador.[98]

Corresponde al Secretario de Estado de Trabajo fijar el período de dicha prohibición, el cual, necesariamente, no podrá comenzar después de las ocho de la noche ni terminar antes de las 6 de la mañana.[99] En correspondencia con esta disposición, la Resolución 09-93 del Secretario de Estado de Trabajo dispone, en su artículo Primero que:

---

bros, conforme el Convenio 182 del 1999: Artículo.1. Todo Miembro que ratifique el presente Convenio deberá adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia. Artículo 5. Todo Miembro, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, deberá establecer o designar mecanismos apropiados para vigilar la aplicación de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio. Artículo 6. 1. Todo Miembro deberá elaborar y poner en práctica programas de acción para eliminar, como medida prioritaria, las peores formas de trabajo infantil. 2. Dichos programas de acción deberán elaborarse y ponerse en práctica en consulta con las instituciones gubernamentales competentes y las organizaciones de empleadores y de trabajadores, tomando en consideración las opiniones de otros grupos interesados, según proceda. Artículo 7 .1.Todo Miembro deberá adoptar cuantas medidas sean necesarias para garantizar la aplicación y el cumplimiento efectivos de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio, incluidos el establecimiento y la aplicación de sanciones penales o, según proceda, de otra índole. 2.Todo Miembro deberá adoptar, teniendo en cuenta la importancia de la educación para la eliminación del trabajo infantil, medidas efectivas y en un plazo determinado con el fin de: a) impedir la ocupación de niños en las peores formas de trabajo infantil; b) prestar la asistencia directa necesaria y adecuada para librar a los niños de las peores formas de trabajo infantil y asegurar su rehabilitación e inserción social; c) asegurar a todos los niños que hayan sido librados de las peores formas de trabajo infantil el acceso a la enseñanza básica gratuita y, cuando sea posible y adecuado, a la formación profesional; d) identificar a los niños que están particularmente expuestos a riesgos y entrar en contacto directo con ellos, y e) tener en cuenta la situación particular de las niñas. 3.Todo Miembro deberá designar la autoridad competente encargada de la aplicación de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio.

97 Art.246 del CTRD. (Este artículo se inspira en el Convenio No.79 de la OIT, relativo a la limitación del trabajo nocturno de los menores en trabajos no industriales. Entre nosotros tiene como antecedente el artículo No.-234 del CT del 1951, modificado por la ley No338 del 29 de mayo de 1972. En este artículo se prohibía el empleo nocturno a los menores de 18 años y se disponía que el período de trabajo no podía comenzar después de las 8:30 de la noche. LHR. Op. Cit. Pág.680).

98 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Pág. 24.

99 Art. 246 del CTRD

> *"El período de 12 horas consecutivas a que se refiere el Art. 246 del Código de Trabajo comprende las horas que corren a partir de las 6 de la tarde hasta las 6 de la mañana".*

Por su parte, la resolución 52-04 del 13 de agosto del 2004, incluyó dentro de los trabajos considerados peligrosos e insalubres, y por tanto prohibidos a menores de 18 años, los *"trabajos nocturnos, que impliquen que el niño, niña o adolescente deba dormir en el lugar de trabajo".*[100]

En el Código se reconocen dos situaciones excepcionales, en que se permite el trabajo nocturno a menores de edad:

a) Los menores de 16 años que realicen trabajos en empresas familiares en las que solamente estén empleados los padres y sus hijos y pupilos. [101]

Es importante destacar que el CNNA respecto del trabajo familiar ha incorporado dos disposiciones importantes. En una consagra de modo expreso la protección jurídica de:

> *"las personas adolescentes que trabajan por cuenta propia en el sector informal, a domicilio o en trabajo familiar"*[102]

En la otra, conceptualiza el trabajo familiar como:

> *"el realizado por (las personas adolescentes), como aporte indispensable para el funcionamiento de la empresa familiar"*[103]

La doctrina ha observado que el "legislador parte del supuesto, no siempre cierto, de que los padres y tutores velarán celosamente todo lo

100 Art.Segundo. Numeral 19. Resolución 52-04.

101 Art. 246. Párrafo. CTRD.(El párrafo de este artículo tiene como antecedente el art.3, original 3 del Convenio 90 (revisado en 1948), relativo al trabajo nocturno de los menores en la industria. LHR. Op.Cit. Pág. 680).

102 Art.37 del CNNA.

103 Art.37 del CNNA.

concerniente a la integridad del menor y que procurarán que el trabajo de noche no le cause daño."[104]

Puntualiza el autor citado que la disposición legal que establece la excepción "es muy clara y no admite que se le interprete", por tanto "la presencia en la empresa familiar de cualquier otro pariente que no sea uno de los indicados en la ley, sean estos parientes en línea directa o colateral, impedirá la aplicación de la excepción a la prohibición del trabajo nocturno del menor de edad."[105]

b) Los menores de 14 a 16 años pueden ser empleados en conciertos o espectáculos teatrales hasta las 12 de la noche, previa autorización del Departamento de Trabajo o del representante local que ejerza sus funciones.[106]

La resolución 31-93 del 9 de noviembre del 1993 reglamenta el trabajo nocturno de los menores de edad en conciertos o espectáculos teatrales, conforme lo dispuesto por el citado artículo 250 del Código de Trabajo.

El artículo primero de la resolución especifica que la autorización sólo debe concederse por un período limitado, a condición:

a) Que el trabajo nocturno no continúe después de las doce de la noche;
b) Que el menor goce de un descanso de un mínimo de catorce horas consecutivas;
c) Que el trabajo se limite, en la medida de lo posible, a tres noches por semana, o a un período más extenso;
d) Se haya otorgado previamente el consentimiento de los padres del menor o de aquel de éstos que tenga sobre él la autoridad o a falta de ambos su tutor;
e) Se ha haya cumplido con lo dispuesto por los artículos 52, 55 y 56 del Reglamento 258-93 del 1 de octubre del 1993, para la aplicación del Código de Trabajo, relativo al certificado médico

104 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Pág. 25.

105 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Pág. 25.

106 Art. 250 del CTRD. (Este artículo tiene como antecedente el artículo 228 del CT de 1951, en el cual se autorizaba a menores de 14 años a 18 años. LHR. Op. Cit. Pag.684).

que acredite la aptitud física y la cartilla del Departamento de Trabajo que pruebe la no objeción médica.

El artículo segundo dispone que: Preferentemente, los permisos sólo deben concederse a los menores que asistan a una institución donde se enseñe el arte teatral o musical.

El artículo tercero dispone que la inspección de trabajo adoptará medidas estrictas para proteger la salud y la moral del menor, garantizar su buen trato, y evitar que el empleo nocturno perjudique su instrucción.

El artículo cuarto establece que no podrá concederse ningún permiso cuando a causa de la naturaleza del espectáculo o de la película cinematográfica o a causas de las condiciones en que se realicen, la participación en el espectáculo o en la producción de la película sea peligrosa para la vida, salud o moralidad del menor.

Es conveniente no confundir la disposición de este artículo 250 con la ya comentada del párrafo del artículo 245. Este último establece una excepción respecto de la prohibición de emplear menores de 14 años. El párrafo del Art. 250, por su parte, consagra una excepción a la prohibición de menores en trabajo nocturnos.

De la lectura combinada de ambas disposiciones resulta:

a) Que en beneficio del arte, de la ciencia o de la enseñanza, menores de 14 años pueden ser empleados en espectáculos públicos, radio, televisión o películas cinematográficas como actores o figurantes;
b) Que esta autorización la otorga el Secretario de Estado de trabajo, por medio de permisos individuales;
c) Que excepcionalmente, menores de 14 a 16 años pueden ser autorizados a ser empleados en trabajos nocturnos, hasta las doce de la noche, en conciertos o espectáculos teatrales;
d) Que esta autorización la otorga el Departamento de Trabajo o el representante local.

2.2.4 Prohibición de emplear menor de 18 años en el expendio al detalle de bebidas embriagantes[107]

La prohibición contenida en el CTRD establece que los menores de 16 años de edad no pueden laborar en lugares de expendio al detalle de bebidas embriagantes. El objetivo de esta prohibición es la preservación de la integridad moral del menor de edad.[108]

El reglamento 258-93, en su artículo 53 especifica que se considera " expendio al detalle de bebidas embriagantes" el que es realizado en las áreas de los establecimientos denominados cafés, bares, restaurantes, discotecas, barras, cabarets, cantinas y otras similares, en donde se sirva y consuma bebidas alcohólicas.

Se ha observado que este reglamento especifica que la prohibición abarca los "lugares donde se sirven y se consumen bebidas alcohólicas."[109]

La Resolución 52-04 del Secretario de Trabajo, del 13 de agosto del 2004, incluye dentro de los trabajos peligrosos e insalubres para menores de 18 años: Venta o distribución de bebidas alcohólicas o en establecimientos donde se consuman éstas, así como otras sustancias sicoactivas; trabajos y tareas en áreas destinadas al juego de azar y apuestas; trabajos en moteles y cabañas.

2.2.5 Prohibición de emplear la menor de 16 años como mensajera en la distribución o entrega de mercancías o mensajes[110]

La doctrina ha considerado que la prohibición tiene por finalidad la preservación de la integridad moral del menor.[111]

107 Art.253 del CTRD. (Este artículo tiene como antecedente el art. 231 del CT de 1951, con la diferencia de que este se refería a menores de 18 años. LHR. Op. cit. Pág. 686).

108 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Pág.23.

109 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Pág.24.

110 Art. 252 del CTRD. (Este tiene como antecedente el artículo 233 del CODEL 1951, el que se refería a "ninguna menor de 18 años" LHR. Op.cit. Pág.686).

111 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Pág.23.

Conforme la redacción del artículo, la prohibición solo afecta a las mujeres, y como ha observado la doctrina, entra en contradicción con el Principio Fundamental X, del CTRD que establece la igualdad de derechos entre el trabajador y la trabajadora.[112]

2.2.6 Prohibición de emplear a menores en negocios ambulantes sin autorización del departamento de trabajo o de la autoridad local[113]

La doctrina considera que la finalidad de la prohibición es la preservación de la integridad moral del menor.[114]

El propio artículo enumera los que pueden considerarse como negocios ambulantes: "La venta, oferta de venta, colocación y distribución de artículos productos, mercancías, circulares, billetes de Lotería, periódicos o folletos así como también limpieza de zapatos o cualquier otro tráfico realizado en lugares públicos o de casa en casa".[115]

2.3. Condiciones particulares del contrato de trabajo de los menores de edad

Conforme ha quedado expuesto, el contrato de trabajo de los menores de edad está sometido a regulaciones especiales, tanto en lo que se refiere a la edad mínima de admisión al empleo, como en lo relativo al tipo de labor a realizar, quedando prohibido todo trabajo que pudiere ser perjudicial a su desarrollo físico y psíquico, a su salud, a su moral o su seguridad.

El contrato de trabajo con menores de edad, se rige por el principio general establecido en el CTRD que dispone que estos disfrutan de los mismos derechos y tienen los mismos deberes que los adultos, en lo que

112 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Pág. 24. (Sugiere el autor una modificación del artículo en el sentido planteado).

113 Art. 249 del CTRD. (Tiene como antecedente el artículo 227 del CT de 1951, modificado por la ley 5475 del 20 de enero de 1961. En este artículo se disponía que en este tipo de empleo la edad mínima era de 16 años. LHR. Op.Cit. P.683.).

114 Rafael Alburquerque. Op.Cit. Pág.23.

115 Art. 249. Párrafo. CTRD.

concierne a las leyes de trabajo.[116] Salvo las especificaciones que se harán más adelante, el contrato de trabajo con menores de edad se rige por las mismas reglamentaciones que el contrato de trabajo con adultos, en lo que concierne al descanso intermedio y semanal, horas extras, días feriados, descanso semanal, salario, vacaciones, accidentes de trabajo, seguridad social y pago de prestaciones laborales.

En varios aspectos, el contrato de trabajo con menores de edad está sometido a condiciones especiales de obligatorio cumplimiento por el empleador, y que tienen como finalidad proteger otros derechos fundamentales del menor de edad, muy vinculados a su condición de persona en desarrollo.

2.3.1 La jornada de trabajo

La jornada de trabajo de los menores de 16 años de edad no puede exceder, en ninguna circunstancia de seis horas diarias.[117] Además, como se indicó, se prohíbe emplear de noche, durante 12 horas consecutivas a menores de 16 años de edad.

Es una a atribución del Secretario de Trabajo disponer el período de dicha prohibición, no pudiendo iniciarse, en ningún caso, después de las ocho de la noche ni terminar antes de las 6 de la mañana.[118]

2.3.2 Vacaciones

El menor de edad trabajador tiene derecho a sus vacaciones de 14 días laborables con disfrute de sueldo, así como la escala de aumento progresivo del salario en función del tiempo de labor. En el caso

116 Art.244 del CTRD.

117 Art. 247 del CTRD. Este artículo tiene como antecedente el 225 del CT del 1951. En este se establecía que "Jornada de trabajo de los menores de 18 años no puede exceder, en ninguna circunstancia, de 8 horas diarias". LHR. Op. Cit. Pág. 681.

118 Art.246 del CTRD.

particular del trabajador menor de edad, el CTRD dispone de modo expreso, la prohibición del fraccionamiento de las vacaciones.[119]

2.3.3 Aptitud física

El menor de 16 años de edad que pretenda realizar labores en empresas de cualquier clase, tiene la obligación de acreditar con una certificación médica, su aptitud física para desempeñar el cargo de que se trate.[120]

El reglamento 258-93 especifica el modo y condiciones en que se acreditará el certificado médico:

a) El certificado medico debe prescribir las condiciones determinadas de empleo y expedirse para un trabajo determinado o para un grupo de trabajo u ocupaciones que entrañen riesgos similares para la salud.[121]
b) El examen médico se repetirá anualmente hasta que el trabajador alcance la mayoría de edad. Si el trabajo representa grandes riesgos para la salud del menor de edad, examen médico se repetirá cada tres meses.[122]
c) Si el examen médico revela una ineptitud, anomalías o deficiencias para ciertos tipos de trabajos, el menor será sometido a los programas de rehabilitación del INFOTEP o de cualquier otra entidad pública o privada que ofrezca dichos servicios.[123]
d) Los exámenes médicos exigidos por las disposiciones anteriores estarán a cargo de un médico al servicio del Estado y serán gratuitos para el menor y sus padres.[124]

119 Art.177 del CTRD.

120 Art.248 del CTRD. En este artículo se dispone que la certificación médica sea expedida gratuitamente por un médico que preste servicios al Estado, al D.N. o a un municipio. (Este artículo se inspira el Convenio 77 relativo al examen médico de aptitud para el empleo de menores en la industria. Tiene como antecedente el 226 del CT del 1951, reduciendo la edad de 18 a 16 años. LHR. Pág. 682).

121 Art. 52 del Reglamento 258-93.

122 Art. 53 del Reglamento 258-93. Este artículo del reglamento parece estar en contradicción con el artículo 251 del Código de Trabajo que prohíbe el empleo de menores de 16 años en trabajos peligrosos o insalubres.

123 Art. 54 del Reglamento 258-93.

124 Art.55 del Reglamento 258-93.

e) La Secretaría de Estado de Trabajo proveerá a los menores de una cartilla de trabajo como prueba de que no hay objeción médica para el empleo que desempeñan.[125]

2.3.4 Protección del derecho a la educación

En ningún caso el trabajo del menor de edad puede impedir su instrucción escolar obligatoria.[126] Hay que observar que esta disposición proviene del Principio Fundamental No. 11 del Código de Trabajo que prohíbe el empleo de menores de edad, si le impide recibir la instrucción escolar obligatoria.

Esta disposición fue ratificada por el CNNA, y le atribuye a la inspección de trabajo, vigilar que la labor realizada no perturbe la asistencia regular al centro de enseñanza.[127]

El CTRD prevé dos posibles consecuencias de lo antes expuesto:

a) Que el empleador que contrate menores, está obligado a concederle las facilidades adecuadas o compatibles con las necesidades del trabajador para que éste pueda ampliar sus programas escolares y asistir a escuelas de capacitación profesional.[128]

El CNNA, como hemos apuntado antes, refuerza esta disposición al establecer que las personas adolescentes que trabajan tendrán derecho a una capacitación adecuada a sus condiciones de persona en desarrollo.[129]

b) En caso de que por el hecho de dicho trabajo el menor no pueda recibir la instrucción escolar, ésta estará a cargo y correrá por cuenta del empleador, bajo la supervigilancia de las autoridades. [130]

125 Art. 56 del Reglamento 258-93.

126 Art. 17, párrafo 4o. del CTRD

127 Art.42 del CNNA.

128 Art. 254 del CTRD.(Este texto es nuevo en nuestra legislación laboral y tiene como fuente directa el Principio Fundamental No.11 que prohíbe el empleo de menores en actividades que le impidan recibir la instrucción escolar obligatoria. LHR. Op. Cit. Pág.687).

129 Art.38 del CNNA.

130 Art. 17, párrafo 4º.del CTRD.

2.4 El menor de edad aprendíz

Merece una referencia especial el contrato de aprendizaje. Se encuentra regulado por los artículos 255 y siguientes del CTRD, por el CNNA y por las Resoluciones de la Secretaría de Estado de Trabajo No.12-93, del 15 de abril del 1993, modificada por la resolución 52-04 sobre Trabajos Peligrosos e Insalubres para Personas Menores de 18 Años, que enumera la lista de oficios y ocupaciones calificadas que requieren aprendizaje, y la No. 20-95, del 19 de abril de 1995, sobre el Contrato de Aprendizaje.

El artículo 1 de la Resolución No.20-95 define el Contrato de Aprendizaje como aquel en que:

> *"una de las partes se compromete a prestar sus servicios personales a la otra, para recibir a cambio además de la remuneración convenida, una formación profesional metódica, sistemática y completa"*

El contrato de aprendizaje puede ser celebrado por jóvenes de ambos sexos que hayan cumplido 14 años y que no excedan los 22 años de edad.[131]

Esta disposición del Código Laboral del 1992 es coherente con el Convenio 138 de la OIT en esta materia. Dispone dicho Convenio que las reglas generales que allí se especifican respecto de la edad mínima de admisión al empleo

> *"no se aplicará al trabajo efectuado por los niños o los menores en las escuelas de enseñanza general, profesional o técnica o en otras instituciones de formación ni al trabajo efectuado por personas de por lo menos catorce años de edad en las empresas, siempre que dicho trabajo se lleve a cabo según las condiciones prescritas por la autoridad competente….y sean parte integrante de: a) un curso de enseñanza o formación del que sea primordialmente responsable una escuela o institución de formación; b)un programa de formación que se desarrolle entera o fundamentalmente en una empresa y que haya sido aprobado por la autoridad competente; o c) un programa*

131 Párrafo del Art. 1 de la Resolución 20-95

de orientación destinado a facilitar la elección de una ocupación o de un tipo de formación" [132]

Los menores de edad, para la concertación del Contrato de Aprendizaje, necesitan:

a) La autorización previa del padre y de la madre; o de su tutor o de quien tiene la autoridad parental, [133] conforme dispone el Art. 17 del Código de Trabajo.
b) Deberá el menor de edad, acreditar su aptitud física para desempeñar el oficio de que se trate[134]

El empleador solo puede contratar aprendices para capacitarlos en los oficios y ocupaciones calificados que requieran de formación de los enumerados en forma taxativa en la resolución No. 12-93 [135]

La resolución 52-04 introdujo dos modificaciones en el régimen creado por las resoluciones 03-93 y 12-93 sobre el contrato de aprendizaje y los trabajos peligrosos e insalubres.

El artículo tercero de dicha resolución autoriza que los trabajadores mayores de 16 años y menores de 18 años puedan realizar algunos de los trabajos considerados peligrosos insalubres, en aquellas casos en que resulten " *imprescindibles para el desarrollo de un contrato de aprendizaje, dentro del proceso de formación del adolescente y con la condición de que se garantice la protección de su seguridad y salud, y el trabajo se realice bajo la supervisión y control de una persona competente…"*

Las tareas y actividades autorizadas por el artículo tercero son los contenidos en los ordinales 2,4,6,7,8 y 15 de la enumeración del artículo primero de la Resolución 52-04:

- *Tareas que impliquen el manejo de equipos de motores pesados tales como palas mecánicas, grúas, montacargas y tractores.*

132 Art.6 del Convenio 138 de la OIT.

133 Rafael Alburquerque. Op.Cit. Pág. 12.

134 Ibidem

135 Ibidem

- *Tareas que impliquen el uso de máquinas y herramientas manuales tales como prensas, guillotinas, cizallas, sierras, taladros mecánicos;*
- *Tareas en cámaras de congelación en temperaturas inferiores a 5º bajo cero;*
- *Tareas en contacto con electricidad;*
- *Tareas en las que se usen maquinarias o equipos que produzcan vibraciones de baja, media y alta frecuencia de 2 a 300 MHz;*
- *Construcción y demarcación de carreteras, puentes, muelles, represas y edificaciones;*

Además, la citada resolución, modifica la resolución No. 12/93 sobre la lista de oficios y ocupaciones calificadas que requieren aprendizaje al excluir de la lista la participación de persones menores de 18 años en los siguientes contratos de aprendizaje: "En la ocupación **producción agrícola**: la aplicación de pesticidas, cultivador de arroz; en la ocupación **fundición**: el auxiliar de fundición; en la *y* ocupación **desabolladura y pintura de vehículos**: desabollador de vehículos, pintor de vehículos; en la ocupación **de servicio de bar y restaurante:** el barman y ayudante de bar; en la ocupación **de mecánica automotriz**: el desabollador de vehículos y el pintor de vehículos". [136]

El contrato de aprendizaje debe constar por escrito debiendo mencionar el objeto del convenio, la formación a impartir, la duración de la enseñanza y retribución convenida.[137] A este respecto se específica, en el CNNA, que en el contrato de aprendizaje constará una cláusula sobre la forma en que los adolescentes recibirán los conocimientos de oficio, arte o forma de trabajo.[138]

El contrato de aprendizaje, antes de su ejecución, debe ser depositado en el INFOTEP quien después de la evaluación técnica correspondiente lo remitirá a la SET para que ésta proceda a su aprobación.[139]

El INFOTEP solo otorgará su reconocimiento favorable si los equipos de la empresa, las técnicas utilizadas, las condiciones de trabajo, de higiene y seguridad de la empresa, así como de su moralidad y

136 Art.Cuarto. Resolución 52-04 del 13 de agosto del 2004.

137 Art. 4 de la Resolución No. 20-95.

138 Art.39 del CNNA.

139 Art. 55, Resolución 20-95

competencia profesional de su personal y, especialmente, de la persona directamente responsable de la formación del aprendiz, permiten una formación satisfactoria.[140]

En cuanto a la duración del Contrato de Aprendizaje, este no puede ser mayor de dos años, en el trabajo artesanal, y 6 meses, en el trabajo industrial u otro tipo de trabajo.[141]

En cuanto a la jornada de trabajo, mientras la del aprendiz mayor de edad durará hasta 8 horas diarias y 44 horas semanales, la del menor de edad aprendiz será de 6 horas diarias y 34 semanales.[142] El aprendiz no puede trabajar horas extras[143].

El salario del aprendiz, sea menor o mayor de edad, en ningún caso, será menor del salario mínimo oficial establecido[144]. Además éste se pagará en base a las horas de formación práctica efectuadas en las empresas[145], por lo tanto no incluye las horas de docencia.[146]

Los empleadores deben garantizar todos los derechos del trabajador adolescente, especialmente los que tienen que ver con su educación, salud y descanso[147]

Al finalizar el plazo de su contrato, el aprendiz recibirá un Título Profesional expedido por el INFOTEP previo examen de evaluación (…) realizado por una comisión evaluadora designada por el INFOTEP.[148]

Durante su vigencia el contrato de aprendizaje puede verse afectado por las mismas causas de suspensión que afectan al contrato de trabajo.[149]

El contrato de aprendizaje termina sin responsabilidad para las partes en el plazo establecido.[150] Sin embargo, si a juicio de la comisión

140 Art. 5 de la Resolución No. 20-95.

141 Art. 39 del CNNA. También Art. 4, ordinal 2º.- de la Resolución No.-20-95.

142 R. A. Op. Cit. Pág. 15

143 Art. 9 de la Resolución No. 20-95.

144 Art.257 del CTRD. También el art.39 del CNNA.

145 Art.4, ordinal 3o.de la Resolución 20-95.

146 RA. Pág.15.

147 Art. 39 del CNNA.

148 Art. 13, Resolución 20-95.

149 Art. 10 de la Resolución 20-95. (Citado por RA. Pág. 16).

150 Art.11 de la Resolución 20-95.

evaluadora, al término de su vigencia, el aprendiz no cumple satisfactoriamente con los requisitos establecidos para obtener su titulación, el contrato de aprendizaje quedará automáticamente prorrogado por un período máximo de 6 meses.[151] En todo caso la prórroga solo se autorizará si conviene a los intereses del trabajador y este está de acuerdo con la misma.[152]

Antes de la llegada de su plazo, el contrato de aprendizaje puede extinguirse por cualquiera de las causas que ponen fin al contrato de trabajo: Despido, dimisión, mutuo consentimiento, cierre definitivo de la empresa, muerte del aprendiz, con excepción del desahucio. [153]

151 Art. 14 de la Resolución 20-95.

152 Párrafo del art. 14 de la 20-95.

153 Rafael Alburquerque. Op. Cit. Pág. 16

TERCERA PARTE: MECANISMOS DE PREVENCIÓN, CONTROL Y REGULACIÓN DEL TRABAJO DE LOS MENORES DE EDAD Y DE SANCIÓN POR SU VIOLACIÓN

Introducción

En esta parte examinamos las obligaciones y facultades que tienen las autoridades del Estado Dominicano para la prevención y sanción del trabajo infantil y adolescente prohibido, así como para controlar y supervisar que el trabajo adolescente permitido, se realice en la forma dispuesta por la ley.

El conjunto de facultades y obligaciones de las autoridades del Estado, resultan de las disposiciones combinadas de los Códigos laboral dominicano y de Niño, Niña y Adolescente.

Es oportuno indicar los principales propósitos que, *grosso modo*, tanto en la legislación interna como en los convenios internacionales ratificados por el país, orientan la política laboral del Estado relativa a los menores de edad:

a) Asegurar la abolición efectiva del trabajo de los niños;[154]
b) Elevar progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo a un nivel que haga posible el más completo desarrollo físico y mental de los menores;[155]
c) Proteger al menor de edad contra la explotación laboral[156];
d) Proteger el menor de edad contra las peores formas de trabajo infantil;

154 Art. 1 del Convenio 138 de la OIT, sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo, del 1973.

155 Ibidem.

156 Art. 34 del CNNA.

e) Evitar que la actividad laboral dificulte o imposibilite su educación[157];
f) Que la actividad laboral no arriesgue ni perjudique la salud física y mental, ni la moral del trabajador menor de edad; [158]
g) Que no se le violenten sus derechos ni como persona menor de edad ni como trabajador.[159]

Corresponde a la Secretaría de Estado de Trabajo y sus dependencias disponer todo lo relativo al diseño, formulación y ejecución de la política laboral del Estado Dominicano para los menores de edad.

Por su parte, corresponde al Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia, (CONANI), en lo concerniente al trabajo de los menores de edad, colaborar, en el marco de sus facultades y a través de sus dependencias, con el diseño, formulación y ejecución de la política laboral que lleve a cabo la Secretaría de Trabajo.

Iniciamos exponiendo las atribuciones de la Secretaría de Trabajo en materia de trabajo realizado por menores de edad, o aplicable a ellos. Luego estudiamos el sistema creado por el CNNA y las atribuciones que de modo directo o indirecto son aplicables en materia de trabajo de menores de edad. Al final examinamos las sanciones dispuestas por violación de las normas aplicables al trabajo de los menores.

1. La secretaría de estado de trabajo (SET)

De modo general, la aplicación de las leyes y reglamentos laborales corresponde a la Secretaría de Estado de Trabajo y sus dependencias, y a la Jurisdicción laboral.[160]

La SET, como dependencia directa del Poder Ejecutivo, en materia laboral, es la más alta autoridad administrativa en todo lo atinente a las relaciones entre empleadores y trabajadores.[161]

157 Art. 35 del CNNA.

158 Art.42 del CNNA.

159 Art. 42 del CNNA.

160 Art. 418 del CTRD.

161 Art.420 del CTRD.

A las anteriores facultades de tipo general de la SET, el CNNA le añade otras atribuciones de mucha importancia, en relación al trabajo de los menores de edad.

1.1. Atribuciones de la SET en materia del trabajo de los menores de edad

1) La Erradicación del trabajo de los Niños y Niñas, especialmente los definidos como peores forma del trabajo infantil.[162] A estos fines se dispone que deben elaborarse y ejecutarse políticas, planes, programas y medidas de protección.[163]
2) Brindar protección contra la explotación laboral de NNA. El CNNA dispone que ésta es una responsabilidad del Estado, a través de la Secretaría de Estado de Trabajo, en coordinación con el CONANI.[164]
3) Facultad de intervención frente a la violación de la edad mínima de Admisión al empleo. El CNNA estipula que en caso de que por cualquier medio una persona compruebe la violación a esta prohibición, lo comunicará a la Secretaría de Estado de Trabajo y del CONANI, a fin de que se adopten las medidas adecuadas para que dicho menor cese sus actividades laborales y se reincorpore al sistema educativo, en caso de que esté fuera de él.[165]
4) Dictar las políticas para el Trabajo de las Personas Adolescentes.[166] De manera concreta, dichas políticas deberán:

    a) Crear mecanismos alternos de apoyo a la familia de las personas adolescentes trabajadoras;
    b) Evitar la inserción temprana al trabajo de las personas adolescentes;

162 Art. 34 del CNNA.

163 Ibidem.

164 Art. 34. Párrafo, del CNNA.

165 Art. 34 del CNNA

166 Art. 35 del CNNA.

c) Estimular el aprendizaje de oficios que garanticen la capacitación de las personas adolescentes para incorporarse en el mercado de trabajo.[167]

5) Reglamentación de los Contratos Laborales de las Personas Adolescentes.[168] Se especifica que es una obligación de la SET y el Sistema Dominicano de Seguridad Social velar por la protección y el cumplimiento de los derechos laborales y la seguridad social de la persona adolescente. A esos fines deberán reglamentar todo lo relativo a su contratación, en especial el tipo de labores permitidas y las condiciones necesarias de trabajo.

Se dispone que esta reglamentación deba dictarse en coordinación y consulta con los gremios laborales y empresariales, las instituciones gubernamentales y no-gubernamentales encargadas de proteger los derechos de las personas adolescentes que trabajan;

6) Inspección de las Labores de las Personas Adolescentes. Todo lo relativo a esta facultad lo examinaremos más adelante al tratar el tema de la Inspección de Trabajo.
7) Llevar Registro de los Adolescentes que Trabajan.

El CNNA estipula que este registro debe llevarlo a cabo la SET, por provincias, debiendo remitir esta información, periódicamente, al CONANI. Por vía de reglamento se establecerá la forma de llevar dicho registro y los datos que deben consignarse.[169]

1.2. Facultades del secretario de estado de trabajo

El CTRD le especifica al Secretario de Estado de Trabajo dos facultades generales importantes:

167 Ibidem.

168 Art.36 del CNNA.

169 Art.43 del CNNA.

1) Dictar las providencias que considere procedentes para la mejor aplicación de las leyes y reglamentos laborales; y
2) Mantener la vigilancia necesaria para que los funcionarios y empleados de la Secretaría cumplan con las obligaciones que le corresponden.[170]

El Código Laboral, además, le atribuye otras facultades:

- *Compete al Secretario de Estado de Trabajo, por medio de permisos individuales, autorizar que menores de 14 años sean empleados en espectáculos públicos, radio, televisión o películas cinematográficas, como actores o figurantes.*[171]
- *Corresponde al Secretario de Estado de Trabajo fijar el período de 12 horas de la noche en que no podrán ser empleados los menores de edad.*[172]
- *También, es atribución del Secretario de Estado de Trabajo determinar cuáles son los trabajos considerados peligrosos e insalubres, y por tanto prohibido para el empleo de menores de edad.*[173]

1.3. Facultades del departamento de trabajo

Corresponde a este departamento despachar, de acuerdo con las leyes y reglamentos, bajo la vigilancia de la SET, todo lo relativo a:

> *"6º.- La protección de los menores en materia de trabajo."*[174]

Esta facultad general del Departamento de Trabajo, de brindar protección a los menores de edad en materia laboral, luego de la promulgación del CNNA, adquirió un significado muy concreto y determinante.

170 Art.421 del CTRD.

171 Art.245- párrafo CTRD.

172 Art.246 del CTRD.

173 Art.251 del CTRD.

174 Art.423 del CTRD.

La protección es: para detectar y erradicar a niños de las peores formas del trabajo infantil; contra la explotación laboral de NNA; para vigilar y detectar cualquier violación de la edad mínima de admisión al empleo; para asegurar el cumplimiento de los derechos laborales y de seguridad social de la persona adolescente trabajador, en especial lo relativo al tipo de labores permitidas y las condiciones necesarios de trabajo, entre otras.

El Departamento de Trabajo tiene la obligación de investigar las denuncias de irregularidades en la ejecución de los contratos, convenios, leyes y reglamentos de trabajo.[175]

Este departamento debe mantener un servicio de consultas, sobre interpretación de las leyes y reglamentos de trabajo, en beneficio de empleadores y trabajadores.[176]

La resolución 52-04 del 13 de agosto del 2004, en su artículo Quinto, faculta al Departamento de Trabajo para deteminar, previo informe técnico de la Inspección de Trabajo y la Dirección de Higiene y Seguridad, si deteminada tarea o actividad "puede considerarse como un trabajo peligroso e insalubre" tomando en cuenta los criterios establecidos en los artículos Primero y Segundo de la resolución.

Corresponde al Departamento de Trabajo o a la autoridad local que ejerza sus funciones autorizar el empleo de menores en negocios ambulantes.[177]

Es facultad del Departamento de Trabajo o el representante local que ejerza sus funciones, autorizar el empleo de menores de edad en conciertos o espectáculos teatrales hasta la 12 de la noche.[178]

El CTRD contempla que bajo la dependencia de este departamento, el Poder Ejecutivo puede organizar por decreto, el servicio de asistencia judicial, en beneficio de empleadores o trabajadores de escasos recursos.[179]

175 Art.424 del CTRD.

176 Art.425 del CTRD.

177 Art.249 del CTRD.

178 Art.250 del CTRD.

179 Art.427 del CTRD.

1.4. Facultades de los representantes locales de trabajo

El Representante Local de Trabajo, tiene la función dentro de los Distritos Jurisdiccionales creados por la Secretaría de Estado de Trabajo, de vigilar el fiel cumplimiento de las leyes, reglamentos y contratos de trabajo, así como ejecutar las órdenes que reciban del Departamento de Trabajo.

En este punto hay que repetir lo dicho anteriormente en el sentido de que, con la promulgación de CNNA, la protección del trabajo de los menores de edad, se hizo más concreta y específica,.

Así mismo, la indicada facultad de los representantes locales de trabajo, de vigilar el fiel cumplimiento de las leyes, reglamentos y contratos de trabajo, en el caso del trabajo de los menores de edad implica, entre otras: detectar y erradicar a niños de las peores formas del trabajo infantil; protección contra la explotación laboral de NNA; vigilar y detectar cualquier violación de la edad mínima de admisión al empleo. Además, deben asegurar el cumplimiento de los derechos laborales y de seguridad social de la persona adolescente trabajador, en especial lo relativo al tipo de labores permitidas y las condiciones necesarios de trabajo.[180]

1.5. El servicio de inspección de trabajo

Conforme las disposiciones del CTRD, compete al Servicio de Inspección de Trabajo, velar por el fiel cumplimiento de las disposiciones legales o reglamentarias relativas al trabajo, especialmente las que se refieren a las materias enumeradas en los ordinales del artículo 423 del CTRD, dentro de las cuales está, como hemos citado antes, "la protección de los menores en materia laboral."[181]

Entre las facultades generales que el código reconoce a los inspectores de trabajo están:

1) Penetrar libremente y sin previa notificación en los lugares en los cuales puedan ser objeto de violación las disposiciones legales o reglamentarias relativas al trabajo especialmente las

180 Arts. 431 y 432 del CTRD.

181 Art.433 del CTRD.

enunciadas en el art. 423.[182] A estos fines, los inspectores de trabajo podrán requerir el auxilio de la fuerza pública, en caso de oposición del propietario.[183]

2) Proceder a cualquier examen, comprobación o investigación que consideren necesarios para tener la convicción de que se observan las disposiciones legales.[184]

Es cierto que esta facultad que el Código Laboral le otorga al inspector, ha sido redactada refiriéndose a una empresa ordinaria de trabajo. Pero nada se opone a que los inspectores de trabajo la ejerzan también en la casa de familia, asimilada como el local de trabajo, donde labore un menor de edad, sobre todo si se trata de la violación, por ejemplo de la edad mínima de admisión al empleo.[185]

Si el inspector de trabajo, al hacer la visita, advierte alguna irregularidad, sancionada por las leyes y reglamentos, u observa hechos, o circunstancias que puedan ser causa de perjuicio para las personas o los intereses del empleador o de los trabajadores, lo comunicará al empleador.

En caso de peligro inminente para la salud y la seguridad de los trabajadores, el inspector de trabajo podrá ordenar inmediatamente las medidas ejecutorias pertinentes, a reserva de los recursos judiciales o administrativos correspondientes.[186]

Los inspectores de trabajo están facultados en el lugar de su actuación a levantar actas que tienen valor probatorio de la infracción a las leyes y reglamentos de trabajo que consignen. Las mismas se levantarán en la fecha y en el lugar de ocurrencia de la infracción, salvo imposibilidad, la que debe ser consignada.[187]

Estas actas dan por ciertas, hasta inscripción en falsedad, los hechos relatados en ellas, siempre que estén firmadas por los testigos y por el

182 Art.434, 1o. CTRD.

183 Ibidem.

184 Ibidem.

185 Ibidem.

186 Art.33 del CTRD

187 Arts.33 y 340 del CTRD.

infractor, sin protesta ni reserva. [188] El original del acta comprobatoria de la infracción se remite al tribunal represivo o competente para los fines de ley.[189]

El CNNA, como ya apuntamos, dispone que la SET, por medio de los funcionarios de la inspección general de trabajo, debe fiscalizar las labores de las personas adolescentes. De modo concreto establece que la inspección de trabajo tiene la obligación de visitar periódicamente los lugares de trabajo para determinar si emplean a personas menores de edad y si cumplen con las normas para su protección.

El CNNA dispone que los inspectores, especialmente vigilarán:

- *Que la labor desempeñada no esté prohibida ni restringida para adolescente, conforme la ley y reglamentos.*
- *Que el trabajo no perturbe la asistencia regular al centro de enseñanza, y*
- *Que las condiciones laborales no perjudiquen ni arriesguen la salud física y mental de la persona adolescente y se le respeten sus derechos.*[190]

2. Consejo nacional de la niñez y la adolescencia (conani) y sus facultades en la prevención, vigilancia y control del trabajo de los menores de edad

El CNNA crea una estructura institucional, a nivel nacional y local, para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales de los menores de edad, que incluye atribuciones de tipo preventivo, de control y de sanción.

Conforme hemos expuesto, el CNNA especifica un conjunto de garantías, derechos y medidas de protección para detectar y erradicar a niños y niñas de las peores formas del trabajo infantil; contra la explotación laboral de NNA; para vigilar y detectar cualquier violación de la edad mínima de admisión al empleo; para asegurar el cumplimiento de los derechos laborales y de seguridad social de la persona adolescente

188 Art.441 del CTRD.

189 Art. 442 del CTRD.

190 Art.42 del CNNA.

trabajador, en especial lo relativo al tipo de labores permitidas y las condiciones necesarios de trabajo, para todo lo cual, el organigrama y las políticas definidas, vienen a complementar las instituciones tradicionales de la secretaría de Trabajo, en lo que concierne al trabajo de los menores de edad.

De modo particular, solo me refiero a aquellas que podrían tener un mayor impacto en la prevención y control del trabajo de los menores de edad.

El CNNA crea un Sistema Nacional de protección de los NNA que se define como "el conjunto de instituciones, organismos y entidades, tanto gubernamentales como no gubernamentales, que formulan, coordinan, integran, supervisan, ejecutan y evalúan las políticas públicas, programas y acciones a nivel nacional, regional y municipal para la protección integral de los derechos de los NNA".[191] Dicho sistema tiene por finalidad "garantizar los derechos de la niñez y la adolescencia y la promoción de su desarrollo integral mediante la coordinación de políticas y acciones intersectoriales e interinstitucionales"[192]

Entre los órganos que integran el CONANI están Las Oficinas municipales y las Juntas Locales de Protección y Restitución de derechos, las que tienen específicas atribuciones para intervenir a nivel local en la prevención y control del trabajo de los menores de edad.

2.1. Las oficinas municipales

Las Oficinas Municipales se definen como "instancias operativas" que brindan apoyo técnico "para hacer viables la aplicación de las políticas aprobadas por los directorios nacional y municipal".

Entre sus funciones resalta a los fines de esta exposición, las relativas a:

- *"Establecer redes locales de prevención, identificación y apoyo al seguimiento de casos de vulnerabilidad de derechos o riesgo" ;*
- *"Promover y coordinar estrategias de información, educación y comunicación sobre derechos de los NNA";*

191 Art.51 del CNNA.

192 Art 52 del CNNA.

- *"Coordinar estudios e investigaciones locales sobre la situación de la niñez y la adolescencia."*[193]

2.2. Las juntas locales de protección y restitución de derechos

Las Juntas son "instancias descentralizadas en el nivel municipal"[194]

Entre sus funciones está:

- *Recibir las denuncias sobre amenaza, vulneración o violación flagrante de los derechos de los NNA en su localidad;*
- *Actuar de oficio o ante sospecha de amenaza o violación flagrante de los derechos de los NNA;*
- *Ordenar las medidas de protección y restitución de derechos en el ámbito administrativo.*[195]

Entre las medidas de protección y restitución de derechos que las Juntas tienen facultad para disponer están:

- *Ordenar a los padres, madres, encargados, funcionarios públicos y privados para que cumplan con sus deberes y obligaciones, en relación con el ejercicio de los derechos fundamentales de los NNA;*
- *Órdenes para la protección y restitución del derecho de los NNA a ser criados en una familia, incluyendo la colocación en familia sustituta;*
- *Órdenes para la protección y restitución de los derechos de los NNA en condiciones de violación flagrante de sus derechos por razones de abuso, maltrato y explotación laboral, sexual y comercial;*[196]

2.3. La ejecución de las medidas de protección

Se establecen en el CNNA precisas disposiciones para la ejecución de las Medidas de Protección.

193 Art. 446 del CNNA.

194 Art. 464 del CNNA.

195 Art.465 del CNNA.

196 Art.463 del CNNA.

Las oficinas municipales tienen "la responsabilidad de apoyar la ejecución de las medidas de protección, orientando e informando a las instituciones públicas obligadas, las organizaciones no gubernamentales, los padres, madres, encargados, niños, niñas y adolescente acerca de las opciones de servicios, programas y proyectos existentes para cumplirlas".[197]

Las oficinas municipales, darán seguimiento a las medidas dispuestas por las Juntas locales y en caso de incumplimiento notificaran a las juntas locales.[198]

3. Sistema de sanciones

Se expone a continuación, el régimen de sanciones de tipo penal, contempladas en el CTRD, relativas a las violaciones del régimen sobre las condiciones en que debe realizarse el trabajo de los menores de edad. Además las sanciones, también penales, del CNNA, relativas a la acción u omisión de las prohibiciones y disposiciones relativas al trabajo de los menores de edad.

3.1. Sanciones por violaciones en el régimen de trabajo de los menores de edad

El Código de Trabajo incluye dentro de las violaciones sujetas a sanciones penales, en la categoría de "muy graves", la violación de las normas sobre "edad mínima para el trabajo", "protección de menores." [199]

La sanción para las violaciones "muy graves" es "multa de 7 a 12 salarios mínimos".[200] La acción pública para la persecución de éstas prescribe al año.[201]

La Resolución 52-04 sobre Trabajos Peligrosos y Insalubres para Personas Menores de 18 Años, dispone en su artículo Sexto, que las violaciones a las prohibiciones contenidas en ella:

197 Art.480 del CNNA.

198 Art.481 del CNNA.

199 Art.720 del CTRD.

200 Art.721 del CTRD.

201 Art.724 del CTRD.

"Se considerarán como faltas muy graves y en consecuencia conllevarán las sanciones establecidas al efecto en el artículo No.721 del Código de Trabajo".

De igual modo el CNNA dispone que constituyen faltas muy graves y sancionadas conforme al precitado artículo 720 del Código de Trabajo, la negativa del empleador a suministrar informes, documentos, inspecciones de lugares de trabajo que le sean requeridos por las autoridades de trabajo, respecto de sus empleados adolescentes.[202]

Asimismo, se establece que la persona que por cualquier medio compruebe la violación de la prohibición de emplear menores de 14 años, tiene la obligación de comunicar este hecho a la Secretaría de Estado de Trabajo y al Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia, a fin de que se adopten las medidas adecuadas para que dicho menor cese sus actividades laborales y se incorpore al sistema educativo, en caso de que esté fuera del sistema.[203]

3.2. Sanciones por violaciones de prohibiciones relativas al trabajo de los menores de edad

El CNNA establece un sistema de sanciones penales por las violaciones, por acción u omisión, de las prohibiciones a disposiciones relativas al trabajo de los menores de edad.[204]

En el CNNA se tipifican varias infracciones que castigan de manera severa a los responsables de ejecutar algunas de las peores formas de trabajo infantil.

a) Se sanciona con penas de 5 a 10 años de privación de la libertad y multa, a quien utilice o emplee imágenes que presente a un NNA en escenas de carácter pornográfico o de sexo;[205]

202 Art.44- párrafo I del CNNA.

203 Art.40 del CNNA.

204 Art.44 del CNNA.

205 Art.408 del CNNA.

b) Se sanciona con penas de 20 a 30 años de reclusión y multa, a la persona o entidad que comercialice con NNA en cualquiera de las formas establecidas por el CNNA. Esta sanción se aplica por igual a su tentativa.[206]
c) Se sanciona con penas de 3 a 10 años de reclusión y multa, a la persona, empresa o institución que utilice NNA en alguna forma de explotación sexual comercial incluyendo a quienes ayuden, faciliten o encubran a los responsables.[207]
d) Se sanciona con penas de 2 a 4 años de reclusión y multa, a la persona o empresas cuyos empleados fotografíen, filmen o publiquen escenas de sexo o pornografía en las que intervengan NNA.[208]
e) Se sanciona con penas de 2 a 5 años de privación de libertad y multa a quien venda, suministre, administre o entregue aunque sea de modo gratuito, sin justa causa, a NNA productos cuyos componentes puedan crear dependencia física o síquica, aún con utilización indebida.[209]
f) Se sanciona con penas de 6 meses a 2 años de privación de libertad y multa a quien venda, suministre, administre o entregue aunque sea de manera gratuita a NNA, fuegos artificiales, exceptuándose aquellos que por su escaso potencial sean incapaces de provocar daño físico en caso de utilización indebida.[210]

206 Art.409 del CNNA.
207 Art.410 del CNNA.
208 Art.411 del CNNA.
209 Art.412 del CNNA.
210 Art.413 del CNNA.

CUARTA PARTE: REGIMEN JURÍDICO DEL TRABAJO INFANTIL-ADOLESCENTE DOMÉSTICO EN LA R.D.

1. Determinación de la normativa que regula el tiad

La primera cuestión que se hace necesario resolver es por cuál régimen se rige el TIAD en la RD ¿Por el régimen de los trabajadores domésticos o por el régimen de trabajo de los menores de edad, ambos consignados en el Código Laboral Dominicano?

Para resolver esta interrogante nos remitimos al principio VIII del Código Laboral que dispone:

> *"En caso de concurrencia de varias normas legales o convencionales, prevalecerá la más favorable al trabajador. Si hay duda en la interpretación o alcance de la ley, se decidirá en el sentido más favorable al trabajador"*

La interrogante planteada se resuelve determinando cuál es la norma más favorable al trabajador, en este caso, al trabajador menor de edad.

Conforme ha quedado evidenciado en la primera y segunda parte, el régimen de trabajo de los menores de edad es más favorable que el régimen de los trabajadores domésticos.

Como hemos afirmado en otra parte, el régimen jurídico de los trabajadores menores de edad, no se satisface con las solas disposiciones del CTRD, sino que es necesario un enfoque multinormativo, que tome en cuenta además, las convenciones de la OIT ratificadas por la RD y al CNNA, en todo lo que pueda concernir al trabajo de los menores de edad.

Lo determinante al abordar el régimen jurídico del TIAD en la RD, es poder establecer con precisión cuáles son los límites de la ley laboral, sobre la materia, y en cuáles aspectos, las convenciones de la OIT y las disposiciones del CNNA la complementan o la derogan. Más aún, saber que en aquellos puntos en que la ley laboral sea contradictoria con las convenciones de la OIT, de la CDN o del CNNA, prevalecerán éstos.

2. Las formas ocultas del trabajo infantil-adolescente doméstico en la r.d.

Es frecuente que el Trabajo infantil adolescente doméstico, en la práctica de nuestro país, no se le identifique en muchos casos como una relación laboral propiamente, ni a las partes como empleador y trabajador. Esto equivale a que este tipo de trabajo se desarrolle como una relación de hecho, al margen de las regulaciones y los mecanismos de control ordinarios de las relaciones laborales.

El TIAD, normalmente se oculta bajo una de las siguientes dos modalidades:

HIJAS (OS) DE CRIANZA. El TIAD se presenta en este caso como unaespecie de "adopción de hecho"[211], u otorgamiento de la guarda.[212]

211 En la legislación dominicana no existe como institución jurídica la "adopción de hecho". Debe apuntarse que en el CNNA se regula todo lo relativo a la filiación por adopción, en sus artículos 111 al 169. El primero de estos artículos define la adopción como "una institución jurídica de orden público e interés social que permite crear, mediante sentencia rendida al efecto, un vínculo de filiación voluntario entre personas que no lo tienen por naturaleza" . El artículo 112 establece que "la adopción es una medida de integración y protección familiar". Por su parte el artículo 114 dispone que "El Estado tiene la obligación de crear los mecanismos necesarios para evitar que la adopción sea utilizada indiscriminadamente". Con anterioridad al CNNA, en el país existían dos modalidades de adopción: La Simple y la Privilegiada. Actualmente solo se mantiene esta última. En la adopción privilegiada, conforme estipula el artículo 116 "el adoptado deja de pertenecer a su familia de sangre y se extingue el parentesco con los integrantes de ésta, así como todos sus efectos jurídicos, con la excepción de los impedimentos matrimoniales. El adoptado (a) tiene en la familia del adoptante los mismos derechos y obligaciones del hijo (a) biológico (a). La adopción privilegiada es irrevocable"

212 El artículo 82 del CNNA define Guarda como "la situación de carácter físico o moral en que se encuentra un niño, niña o adolescente bajo responsabilidad de uno de sus padres, ascendiente o una tercera persona, sea ésta una persona física o moral, por medio de una decisión judicial, como consecuencia de un divorcio, separación judicial o de hecho, declaración de ausencia, acción u omisión que vulnere la seguridad e integridad, irresponsabilidad, abandono, abuso o por cualquier otro motivo." Por su parte el artículo 83 establece que "La guarda es una institución jurídica de orden público, de carácter provisional, que nace excepcionalmente para

En ninguno de los casos se hace algún trámite jurídico-legal, y consecuentemente, el menor de edad no tiene los derechos derivados de la adopción o del otorgamiento de la guarda. En realidad, el trato recibido y las condiciones de vida de estas "hijas (os) de crianza" es muy diferente al de los hijos biológicos.

Estos/as "hijos/as de crianza", además de encargarse de la casi totalidad de las labores, se mantienen apartados dentro del hogar y no participan en igualdad de condiciones de la vida familiar. Por lo regular asisten a escuelas públicas, de baja calidad y en horarios de noche.

En este supuesto vínculo de "padre" e "hija de crianza", no se paga salario alguno, bajo el argumento de que ésto desnaturalizaría la relación afectiva, convirtiéndola en una relación comercial.

AYUDA HUMANITARIA. Otras veces el TIAD se nos presenta como una especie de "contrato de sociedad"entre el empleador y el menor de edad. Se dice en estos casos que el empleador ha traído al menor de edad para ayudarlo a fin de que estudie o simplemente para sacarlo de su medio familiar por los peligros que éste puede representar para él.

Al igual que el anterior, el menor de edad recibe como pago la habitación, el alimento, ropa y otras necesidades mínimas. Regularmente no recibe dinero en efectivo, siendo incierto el pago en naturaleza. En muchos casos las condiciones de habitación y alimentación son infrahumanas. Como esta relación de trabajo se produce al margen de la ley y de todo tipo de control, puede propiciar una situación de abuso y de marginación para el menor de edad.

Precisamente por este carácter oculto o simulado del trabajo infantil adolescente doméstico, en muchas relaciones laborales de este tipo, no encontramos, en sentido estricto, todos los elementos del régimen legal del trabajo doméstico adulto.

Esto nos plantea la necesidad de conceptualizar de manera particular el trabajo infantil-adolescente doméstico, para reflejar e identificar sus características propias.

Precisamente, la necesidad de poner en evidencia sus características hace necesario que el concepto busque definir quién es el Trabajador In-

la protección integral del niño, niña o adolescente privado de su medio familiar y para suplir la falta eventual de uno o de ambos padres o personas responsables." El artículo 84 dispone que el tribunal "otorgara la guarda al padre, la madre o tercero que garantice el bienestar del niño, niña y adolescentes de acuerdo al interés superior."

fantil-Adolescente Doméstico, y no Qué es Trabajo Infantil-Adolescente doméstico. Asumir este cambio de perspectiva es lo que permite develar el TIAD de las formas ocultas o simuladas en que se nos presenta.

3. Necesidad de un concepto de trabajador infantil-adolescente doméstico

Definimos como trabajador infantil-adolescente doméstico a:

> *Toda persona menor de edad, que de modo regular realiza alguna o varias labores de tipo doméstico, en un hogar de familia o habitación particular, distinto del de sus padres o tutores, sin que se encuentre bajo un régimen de filiación legal como sería la adopción o guarda o colocado por disposición de la autoridad competente en una familia sustituta.*

Es conveniente resaltar algunos elementos de esta definición:

a) Abarca a toda persona menor de edad. La ley determina los límites de edad para ser considerado niña, niño o adolescente. Al tratar sobre la edad mínima de admisión al empleo comprobaremos que el trabajo infantil doméstico solo se puede realizar en violación de la ley.
b) Será considerado trabajador doméstico, el menor de edad que realice labores de cocina, de aseo, asistencia, entre otras. Esto evidentemente excluye como trabajo doméstico otro tipo de labor como sería actividades de comercio o de servicio al público.
c) Es importante destacar que puede tratarse de una o varias las labores de tipo doméstico realizadas por el menor de edad.
d) Es necesario sin embargo, que la o las labores realizadas por el menor se presten de modo regular, es decir que no puede tratarse de un servicio esporádico, casual o discontinuo.
e) La labor tiene que prestarse en un hogar de familia o de habitación particular. Obviamente, no configurar como el trabajo doméstico, el realizado por un menor de edad en el hogar que vive con sus padres biológicos o adoptivos o de quienes

tienen su guarda legal o por mandato de la autoridad judicial o administrativa.

4. El régimen jurídico del trabajo infantil-adolescente doméstico en la r.d.

La piedra angular del régimen jurídico del TIAD en el país, lo aporta, actualmente, el CNNA, al disponer:

> *"Los adolescentes que trabajen en el servicio doméstico tendrán los mismo derechos y garantías que los adolescentes trabajadores en general"*[213]

La anterior disposición hay que complementarla con la del CTRD que dispone:

> *"Los menores de edad disfrutan de los mismos derechos y tienen los mismos deberes que los mayores, en lo que concierne a las leyes de trabajo, sin más excepciones que las establecidas en el presente Código"*[214]

Son varias las consecuencias que se derivan de ambas disposiciones:

1) Se está reconociendo expresamente el trabajo doméstico realizado por un adolescente como una relación laboral, regida por las disposiciones del Código Laboral sobre el trabajo de los menores de edad.

Este reconocimiento expreso tiene mucha importancia porque en el país, como hemos expuesto, tiende a no reconocerse, como una relación laboral propiamente, el trabajo doméstico realizado por un menor de edad, como tampoco, a las partes, como un empleador y un trabajador. En la práctica, como hemos apuntado, esta relación laboral se desarrolla al margen de las regulaciones laborales y los mecanismos de control ordinarios.

213 Art.41 del CNNA.

214 Art.244 del CTRD.

2) Se refiere expresamente el artículo a "adolescentes", excluyendo por tanto a niños y niñas.
3) El menor de edad que realice trabajo doméstico, además de disfrutar de los mismos deberes de los trabajadores mayores de edad, tendrá los mismo derechos y garantías que los adolescentes trabajadores en general, lo que equivale a decir que disfruta de todas aquellas disposiciones especiales del trabajo de los menores de edad, en lo que se refiere al salario, jornada, vacaciones, días asueto, vacaciones de navidad.

Son varias las interrogantes que siguen pendientes de resolver, para poder establecer el régimen jurídico particular que rige el trabajo infantil-adolescente doméstico.

¿A partir de que edad está permitido a los menores de edad el trabajo doméstico, o dicho de mejor modo, cuál es la edad mínima de admisión al trabajo doméstico?

¿Qué tipo de labores domésticas le estarían permitidas realizar a los menores de edad, tomando en cuenta las restricciones en materia de trabajos peligrosos e insalubres?

4.1. La edad mínima de admision al trabajo doméstico

La RD, según se ha observado, se acogió a la modalidad de aplicación limitada del convenio 138 de la OIT sobre Edad Mínima de admisión al empleo, no encontrándose el trabajo doméstico entre las actividades económicas enumeradas en el instrumento de ratificación en las que se aplicaban las reglas establecidas en dicho Convenio sobre la edad mínima de admisión al empleo.

Es forzoso admitir que el trabajo doméstico realizado por menores de edad está regido por las disposiciones del Código Laboral referente a los trabajos de los menores de edad.

Por tanto, 14 años es la edad mínima de admisión al trabajo doméstico[215], quedando prohibido para menores que no hayan cumplido esa edad.

215 Art.245 del CLD. El CNNA también prohíbe en su artículo 40 el trabajo de personas menores de catorce años.

Esta prohibición tiene un carácter absoluto, dado el carácter excepcional del régimen del trabajador menor de edad. En ese sentido, como hemos afirmado antes, no puede ser levantada esta prohibición ni por los padres, ni por el tutor ni por ninguna autoridad.

Hay que agregar que si bien en el Código se contemplan excepciones, en las que podrían admitirse en el empleo, a menores de 14 años, el trabajo doméstico no está dentro de éstas.[216]

Por tanto está absolutamente prohibido utilizar menores de 14 años en trabajos domésticos, fuera del hogar o de la habitación en donde habite bajo una filiación biológica, legal o judicial. La violación a esta prohibición se considera como "muy grave", y se sanciona con multa de 7 a 12 salarios mínimos.[217]

Conforme el régimen del Código Laboral, es necesario distinguir dos categorías de trabajadores domésticos menores de edad, sujetos cada uno a condiciones particulares.

4.1.1. El trabajador doméstico mayor de 14 años y menor de 16 años

Conforme la disposición del CTRD, a partir de los 14 años y antes de cumplir los 16 años, el menor de edad necesita de la autorización por escrito, conjuntamente de su padre y de su madre, y en su defecto de su tutor, para ser admitido al empleo, lo que incluye el trabajo doméstico.[218]

Esa autorización es un requisito de validez del contrato, siendo nulo si ésta no se hubiera otorgado.

Hemos observado antes, que para la doctrina, la autorización de los padres no opera como si fuera un acto de emancipación del menor de edad, sino que los padres y tutores, mantienen la facultad de intervenir respecto de todo lo concerniente al ejercicio de derechos, acciones o actos que se deriven de la relación laboral del menor de 16 años.

---

216 Como se indicó anteriormente, estas excepciones se refieren a actividades vinculadas al arte, la ciencia y la enseñanza (Art.245 del CLRD), y a los trabajos ligeros de recolección en el campo (Art.282).

217Arts.720 y 721 del CTRD.

218 Art 17 del CTRD.

La autorización deber ser certificada por los padres o tutor, ante el Departamento de Trabajo o la Autoridad local correspondiente.

El empleador incurre en responsabilidad si no exige a los padres o tutor la entrega de la autorización debidamente certificada por la Secretaría de trabajo.

Por su parte, la jornada de trabajo para el menor de 16 años no puede exceder en ningúna circunstancia de 6 horas diarias[219]

Además, se requiere acreditar su aptitud física para desempeñar el cargo de que se trate con una certificación médica. Esta certificación debe repetirse anualmente. La Secretaría de Trabajo proveerá al menor de edad, de una cartilla de trabajo, como prueba de que no hay objeción médica para el empleo que desempeña.

4.1.2. El trabajador doméstico emancipado o mayor de 16 años

El menor de edad emancipado o que haya cumplido los 16 años se reputa mayor de edad para los fines del contrato de trabajo.

En este sentido, menores de edad emancipados o que hayan cumplido los 16 años pueden realizar trabajo doméstico con los mismos derechos y deberes que los mayores de edad, salvo las excepciones que el código ha establecido a favor de los menores de edad, y que referiremos más adelante.

4.2. El trabajador doméstico menor de edad y los trabajos peligrosos e insalubres

El trabajo doméstico, como tal, no está clasificado entre los trabajos peligrosos e insalubres.

Volvamos a la definición de trabajo peligroso e insalubre para los menores de 18 años de edad, ya citada, de la resolución 52-04 del Secretario de Trabajo. Recordemos que el artículo Primero define éste como "actividades a tareas que por la naturaleza de su ejecución , y por las condiciones en que se realizan, puedan causar daños a la salud física y mental, al desarrollo integral (…)". Añade el párrafo de dicho artículo,

219 Art. 247 CTRD.

que "el daño o lesiones pueden ser causadas por la exposición del niño, niña o adolescente (…) a los utensilios y maquinarias a usar...".

La resolución 52-04, incluye como trabajo peligroso e insalubre, la prohibición de actividades en las que la seguridad del adolescente y la de otras personas que estén bajo su responsabilidad puedan estar en peligro (cuido de niños, ancianos, enfermos). Es sabido que este tipo de tareas comúnmente la realizan menores de edad en el trabajo doméstico.

Lo lamentable es que esta resolución no incluyera otras tareas o actividades del trabajo doméstico, dentro de los trabajos peligrosos e insalubres. De manera particular están: Cocinar y planchar, por los riesgos de quemadura; cargar agua y trapear por el esfuerzo físico que puede suponer para el menor de edad.

Desde el momento en que estas tareas domésticas se incluyan dentro de los trabajos peligros e insalubres, conforme la varias veces citada resolución 52-04, quedarán prohibidos para menores de 18 años.

4.3. El trabajador doméstico menor de edad y las peores formas de trabajo infantil

En el Convenio 182 de la OIT, sobre las peores formas de trabajo infantil, se incluye dentro de éstas:

> *"d) el trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable, que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños"*[220]

En algunas ocasiones el trabajo doméstico realizado por el menor de edad puede llevarse a cabo en las condiciones apuntadas en el párrafo anterior. Es el caso de un menor de edad laborando para personas que consuman drogas o alcohol. También los casos de niñas o adolescentes que laboren para hombres solteros.

220 Art.3 del Convenio 182 de la OIT.

4.4. El trabajador doméstico menor de edad y la labor de mensajería o de distribución o entrega de mercancías

La prohibición contenida en el artículo 252 de emplear menores de edad como mensajera o de distribución de mercancías, tiene como finalidad preservar la integridad física del menor de edad, por los riesgos a que se expondría en esta labor.

Es asimilable a esta prohibición en el trabajo doméstico, la labor de hacer "mandados" a colmados o lugares de expendio de alimentos, con la agravante de que son sitios donde normalmente se expenden y consumen bebidas alcohólicas.

4.5. Condiciones particulares del trabajo doméstico cuando es realizado por menores de edad

En ningún caso, incluyendo el trabajo domestico, la prestación del servicio puede impedir al menor de edad recibir la instrucción escolar obligatoria.[221]

Adicionalmente, el empleador de menores de edad, tiene la obligación de concederle las facilidades adecuadas o compatibles con las necesidades del trabajador para que éste pueda ampliar sus programas escolares y asistir a escuelas de capacitación profesional.[222]

El código laboral especifica que, si por el hecho del trabajo, el menor no pueda recibir la instrucción escolar, la misma estará a cargo y correrá por cuenta del empleador.[223]

221 Principio XI del CTRD.

222 Art. 254 del CTRD y 38 del CNNA.

223 Art. 17 del CTRD.

CONCLUSIONES

1) El régimen que regula el trabajo de los domésticos adultos en la legislación laboral dominicana, es restrictivo de derechos y de prerrogativas reconocidas a los demás trabajadores del país. Por tanto, son inconstitucionales, por discriminatorias, las normas que organizan el trabajo doméstico en nuestro país.
2) El tratamiento que el Código Laboral hace del contrato de trabajo doméstico es una proyección de la desvalorización que hay en la sociedad sobre esta labor, a lo que se añade la discriminación de género, por ser un trabajo casi exclusivamente desempeñado por mujeres, y la marginación social, por ser realizado por personas con ninguna o muy poca formación para realizar otra.
3) Es muy difícil producir modificaciones en las condiciones laborales del trabajo adolescente doméstico, al margen de una reforma de las condiciones generales de discriminación e injusticia en que se desempeña el trabajo doméstico adulto. Al trabajador doméstico adulto deben reconocérsele, por lo menos, los derechos y prerrogativas que poseen los demás trabajadores del país.
4) La edad mínima de admisión al empleo es de 14 años. La RD ratificó la Convención 138 de la OIT, en la que se establece 15 años como la edad mínima y 18 años para los trabajos considerados peligrosos e insalubres.

En el instrumento de ratificación del Convenio 138 de la OIT, la RD se acogió a una modalidad de aplicación limitada, para lo cual enumeró, en el instrumento de ratificación, las actividades económicas y empresariales en las que se aplica el convenio, fuera de las cuales rige la ley interna en lo que respecta a la edad mínima de admisión al empleo.

Excepcionalmente, el Secretario de Estado de trabajo puede autorizar a personas que no hayan cumplido los 14 años de edad a laborar en beneficio del arte, de la ciencia o de la enseñanza. Por debajo de esta edad, la ley les permite realizar trabajos ligeros en el campo.

5) Entre los 14 y 15 años de edad, inclusive, el menor necesita la autorización del padre y de la madre, para ser admitido en el empleo.
6) A partir de los 16 años de edad, o luego de su emancipación, la persona menor de edad se reputa mayor de edad para los fines del contrato de trabajo.
7) En el país, el trabajador menor de edad tiene los mismos derechos, prerrogativas y deberes que el trabajador adulto. Por tanto, el contrato de trabajo con menores de edad se rige por las reglas del contrato de trabajo con adultos, salvo especificaciones particulares en lo que respecta al horario de trabajo, descanso, horas extras, vacaciones, entre otras.
8) La jornada de trabajo de los menores de 16 años de edad no puede exceder, en ninguna circunstancia de 6 horas diarias.
9) La persona menor de 16 años edad, en principio, no puede ser empleado ni trabajar de noche, durante un período de 12 horas consecutivas, que no podrá comenzar después de las ocho de la noche, ni terminar antes de la seis de la mañana

Excepcionalmente, personas que no hayan cumplido los 16 años de edad pueden realizar labores de noche, en empresas familiares, con las salvedad hecha por la Resolución 52-04, sobre trabajos peligrosos e insalubres. Asimismo, las autoridades laborales pueden permitir que personas entre 14 y 16 años trabajen en conciertos o espectáculos teatrales hasta las 12 de la noche.

10) Las personas que sin haber cumplido los 16 años de edad pretendan realizar labores en empresas de cualquier clase, tienen la obligación de acreditar su aptitud física mediante una certificación médica.

11) Las personas adolescentes que laboran por cuenta propia en el sector informal, a domicilio o en trabajo familiar están protegidas por las disposiciones laborales relativas al trabajo de los menores de edad.
12) El adolescente trabajador tiene derecho a una capacitación adecuada a sus condiciones de persona en desarrollo. El empleador de menores de edad, tiene la obligación de concederle las facilidades adecuadas para que éstos puedan ampliar sus programas escolares y asistir a escuelas de capacitación profesional.
13) La RD ratificó el Convenio 182, de la OIT, sobre prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil. La Resolución 52-04 del 13 de agosto del 2004 prohibió para menores de 18 años, los trabajos enumerados en ella, considerados peligrosos e insalubres.
14) Se prohíbe emplear menores en negocios ambulantes. En este punto hay que tener presente que la Resolución 52-04 incluyó dentro de los considerados peligrosos e insalubres, prohibidos para menores de 18 años, los "trabajos que expongan a accidentes de tránsito tales como la venta callejera, traslado de dinero y trabajos similares que se realizan en las vías públicas".[224]
15) Ninguna menor de 16 años puede trabajar como mensajera en la distribución o entrega de mercancías o mensajes. Esta disposición contenida en el CTRD debe ser modificada para hacerla extensiva a los menores de 16 años de sexo masculino.
16) La Resolución 52-04 incluye dentro de los trabajos peligrosos e insalubres para menores de 18 años: Venta o distribución de bebidas alcohólicas o en establecimientos donde se consuman éstas, así como otras sustancias sicoactivas; trabajos y tareas en áreas destinadas al juego de azar y apuestas; trabajos en moteles y cabañas.
17) En ningún caso, el trabajo del menor puede impedir su instrucción escolar obligatoria.

224 Resolución 52-04. Art.Segundo. Numeral 21.

La ley precisa que si en razón del trabajo el menor de edad no puede recibir la instrucción escolar, ésta será responsabilidad del empleador quien tendrá la supervigilancia de la misma.

18) Puede afirmarse que en el país existen, sujetos a su perfeccionamiento permanente, los instrumentos legales y los mecanismos de prevención, control y regulación del trabajo de los menores de edad y de sanción por su violación. La Secretaría de Estado de Trabajo, y sus dependencias, es la encargada de disponer todo lo relativo al diseño, formulación y ejecución de la política laboral del Estado Dominicano para los menores de edad, con la colaboración de El Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia (CONANI).
19) La Secretaría de Estado de Trabajo en relación al trabajo de los menores de edad, entre otras, tiene las siguientes atribuciones: La erradicación del trabajo de los niños, niñas, especialmente los definidos como peores formas del trabajo infantil; brindar protección contra la explotación laboral de los niños, niñas y adolescentes; autorización de intervenir ante la violación de la edad mínima de admisión al empleo; dictar las políticas para el trabajo de las personas adolescentes; reglamentación de los contratos laborales de las personas adolescentes; inspección de las labores de las personas adolescentes; llevar un registro por provincia de los adolescentes que trabajan; perseguir para fines de sanción los empleadores que contraten menores de 18 años en tareas o actividades consideradas peligrosas e insalubres, conforme la enumeración de la Resolución 52-04, del 13 de agosto del 2004.
20) A estos fines la Secretaría de Trabajo dispone de un conjunto de funcionarios y departamentos a los que el CTRD le especifica facultades precisas, que van desde el propio Secretario de Estado de Trabajo, el Departamento de Trabajo, los Representantes Locales de Trabajo y el Servicio de Inspección de Trabajo.
21) El trabajo adolescente doméstico se rige por las disposiciones del CTRD relativas al trabajo de los menores de edad y no por las disposiciones que regulan el trabajo doméstico.

22) El trabajador adolescente que labore en el servicio doméstico tiene los mismos derechos y garantías que los adolescentes trabajadores en general.
23) La edad mínima de admisión al trabajo doméstico es de 14 años, no siendo una de las labores especificadas en el instrumento de ratificación del Convenio 138 de la OIT.
24) La persona adolescente mayor de 14 años de edad y menor de 16 años, necesita de la autorización de sus padres o tutor, para acceder al trabajo doméstico, además de acreditar su aptitud física con una certificación médica.
25) El adolescente emancipado o mayor de 16 años se reputa mayor de edad para los fines del contrato de trabajo, por lo tanto puede acceder por sí mismo al trabajo doméstico.
26) En ningún caso, la realización de las labores propias del trabajo doméstico puede impedir al adolescente recibir la instrucción escolar obligatoria.
27) Las labores realizadas por el menor de edad en el trabajo doméstico, en ninguna forma pueden poner en riesgo la salud física o mental ni la moral del menor de edad.
28) La resolución 52-04 incluyó dentro de los trabajos peligrosos e insalubres aquellas tareas en la que la seguridad del adolescente y la de otras personas bajo su responsabilidad puedan estar en peligro, como es el caso del cuido de niños, ancianos, o enfermos.

RECOMENDACIONES

1) Es necesario que la Secretaría de Estado de Trabajo, en el marco de la política laboral del Estado Dominicano, defina de modo concreto la política oficial relativa al trabajo de las personas menores de edad, cuyos componentes están pautados en varias leyes internas y en convenios internacionales ratificados por el país.

2) La política del Estado respecto del trabajo de los menores de edad debe armonizar, en un solo cuerpo, el conjunto de objetivos que hoy la integran, entre los que pueden señalarse:

   - *Asegurar la abolición efectiva del trabajo de los niños y de las niñas;*
   - *Elevar progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo a un nivel que haga posible el más completo desarrollo físico y mental de los menores de edad;*
   - *Proteger al menor de edad contra la explotación laboral;*
   - *Proteger el menor de edad contra las peores formas de trabajo infantil;*
   - *Proteger el menor de edad de el empleo en tareas o actividades de las consideradas peligrosas e insalubres;*
   - *Evitar que la actividad laboral dificulte o imposibilite su educación;*
   - *Que la actividad laboral no arriesgue ni perjudique la salud física o psíquica ni la moral del trabajador menor de edad;*
   - *Que no se le violenten sus derechos ni como persona menor de edad ni como trabajador.*

3) En cada uno de estos componentes es necesario definir prioridades y estrategias concretas de acción, evaluables periódicamente.

4) A este respecto es necesario tomar en cuenta las directrices estipulada por el CNNA para la protección laboral, entre las que especifica:

   - *Crear mecanismos alternos de apoyo a la familia de las personas adolescentes trabajadora;*
   - *Evitar la inserción temprana al trabajo de las personas adolescentes;*
   - *Estimular el aprendizaje de oficios que garanticen la capacitación de las personas adolescentes para incorporarse en el mercado de trabajo.*

5) Es necesario que la formulación de la política laboral respecto del trabajo de los menores de edad, no se quede como un conjunto de propósitos generales, sino que debe traducirse en planes de acción concretos en las distintas dependencias de la Secretaría de Trabajo, especialmente en el Departamento de trabajo, los Representantes locales de Trabajo y la Inspección de Trabajo, en lo que respecta a: erradicar a niños y niñas de las peores formas del trabajo infantil; evitar la explotación laboral de personas adolescentes; detectar y perseguir cualquier violación de la edad mínima de admisión al empleo; exigir el respeto de los derechos laborales y de seguridad social de la persona adolescente trabajadora; evitar que el trabajo impida al menor de edad asistir a un centro de enseñanza, entre otras.

6) Es necesario crear una sección especializada dentro de la Inspección de Trabajo, para concentrarla de modo particular en la inspección de las labores de las personas adolescentes. Esta sección tendría como misión:

   a) Visitar periódicamente los lugares de trabajo para determinar si emplean a personas menores de edad y si cumplen con las normas para su protección;
   b) Vigilar si la labor desempeñada por la persona adolescente no está prohibida conforme la ley y los convenios internacionales ratificados por el país;

c) Determinar si el trabajo no perturba la asistencia regular al centro de enseñanza;
d) Examinar si las condiciones laborales no perjudican ni arriesgan la salud física y mental ni la moral de la persona adolescente;
e) Si se le respetan sus derechos a la persona adolescente trabajadora.
f) En este sentido es oportuno tomar en cuenta la sugerencia contenida en la recomendación 146 de la OIT, para la capacitación especial de los inspectores de trabajo a fin de ponerlos en condiciones de descubrir los abusos que puedan producirse en el empleo o trabajo de niños y adolescentes.

7) En la formulación y ejecución de la política laboral de Estado respecto de los menores de edad, es importante tomar en cuenta la colaboración del Consejo de la Niñez y la Adolescencia, integrando las Oficinas Municipales y las Juntas Locales de Protección y Restitución de Derechos, a la labor de prevención, control del trabajo de los menores de edad, así como para la protección de sus derechos.

8) Es necesario darle seguimiento a los compromisos internacionales asumidos por el Estado Dominicano, especialmente los derivados del Convenio 138 de la OIT, sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo, en los que se comprometió a seguir una política nacional que asegure la abolición efectiva del trabajo de los niños y niñas y a elevar progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo.

Es conveniente resaltar que la modalidad de aplicación limitada del Convenio 138 de la OIT, a que se acogió la RD, conforme el artículo 5, implica el compromiso de indicar, en sus memorias anuales ante la OIT, "la situación general del empleo o del trabajo de los menores y de los niños en las ramas de actividad que estén excluidas del campo de aplicación del presente Convenio y los progresos que haya logrado hacia una aplicación más extensa de las disposiciones del Convenio". Además, queda convenido que el Estado dominicano puede "en todo

momento extender el campo de aplicación" del convenio "mediante una declaración enviada al Director General de la OIT."

9) Igualmente es importante tomar en cuenta las directrices contenidas en la recomendación número 146 de la OIT, sobre la edad mínima de admisión al empleo, en particular las siguientes:

- *Se debería fijar la misma edad mínima para todos los sectores de actividad económica;*
- *Los miembros deberían fijarse como objetivo la elevación progresiva a 16 años de la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo fijada con arreglo al Art. 2 del convenio sobre edad mínima, del 1973.*
- *En los casos en que la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo sea inferior a 15 años, se deberían tomar medidas urgentes para elevarla a esa cifra.*

10) De igual modo deben tomarse en cuenta las sugerencias contenidas en la recomendación número 146 de la OIT, sobre los trabajos peligrosos e insalubres, en particular las siguientes:

- *En los casos en que la edad mínima de admisión a los tipos de empleo o de trabajo que puedan resultar peligrosos para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores sea inferior a 18 años, deberían tomarse medidas urgentes para elevarlos a esta cifra;*
- *Se recomienda el examen periódico de los tipos de empleo o trabajo, tomando en cuenta los progresos científicos y tecnológicos, para detectar aquellos que por su naturaleza o por las condiciones en que se realice puedan resultar peligrosos para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores de edad;*
- *Se recomienda vigilar y tomar medidas para que las condiciones en que están empleados o trabajan los niños y los adolescentes menores de 18 años de edad alcancen y se mantengan a un nivel satisfactorio;*
- *Tomar medidas para proteger y vigilar las condiciones en que los menores de edad reciben orientación y formación profesional, en las empresas o instituciones dedicadas a ese fin, debiendo prestar*

especial atención a : la fijación de una remuneración equitativa; limitación estricta de las horas dedicadas al trabajo por día y por semana, prohibiéndose las horas extraordinarias; disfrute de un período de 12 horas consecutivas de descanso nocturno; concesión de vacaciones anuales pagadas, por lo menos cuatro semanas; protección por los planes de seguridad social; existencia de normas satisfactorias de seguridad e higiene y de instrucción y vigilancia adecuadas;

11) En lo que respecta al Trabajo adolescente doméstico, es necesario que las autoridades le den cumplimiento de modo estricto, a las disposiciones legales que fijan en 14 años la edad mínima de admisión al empleo, debiendo desarrollar estrategias que le permitan detectar y eliminar los casos de niños y niñas que se encuentren por debajo de esa edad en el servicio doméstico, bajo alguna de las formas en que se le oculta.

12) De igual modo es necesario darle cumplimiento estricto a todas las disposiciones que regulan el trabajo de la persona adolescente, en especial requerir la autorización de los padres, si se trata de una persona adolescente entre los 14 y 15 años; la certificación médica que acredite su aptitud física para el desempeño de la labor de que se trate; así como el respeto de las disposiciones que limitan la jornada de trabajo a 6 horas, el descanso ininterrumpido de 12 horas entre las 8 de la noche y 6 de la mañana, el respeto del descanso semanal y durante la jornada de trabajo y de las vacaciones; el pago del salario y sobre todo que las condiciones de trabajo ni atenten contra su salud o moral y que no le impidan continuar su proceso de educación formal.

13) Es necesario incorporar en la ley laboral el concepto del trabajo doméstico adolescente a fin de contar con un instrumento legal que permita detectarlo y regularlo, aún en las formas bajo las que suele disimularse.

De modo concreto se propone considerar como trabajo doméstico adolescente: *Toda persona menor de edad, que de modo regular realiza*

alguna o varias labores de tipo doméstico, en un hogar de familia o habitación particular, distinto del de sus padres o tutores, sin que se encuentre bajo un régimen de filiación legal como sería la adopción o guarda o colocado por disposición de la autoridad competente en una familia sustituta.

14) Es necesario establecer en la ley que el trabajador doméstico en general, adulto o adolescente, percibirá como mínimo, en fectivo, el salario mínimo oficial

15) Es necesario considerar como trabajo peligrosos e insalubres, y así consignarlo en una Resolución del Secretario de Estado de Trabajo, algunas de las labores propias del trabajo doméstico cuando éstas sean realizadas por menores de edad, en especial las de planchar, cocinar, manejo de sustancias toxicas o las que se utilizan para desinfectar; cargar objetos pesados o vasijas grandes de agua. realización de diligencias fuera del hogar en colmados o tiendas, entre otras.

16) En el registro por provincias que debe realizar la Secretaría de Estado de Trabajo sobre los adolescentes que trabajan, sería importante abrir un capítulo específico sobre los adolescentes que realizan trabajo doméstico, a fin de que la inspección de trabajo, entre otras, pueda darle un seguimiento particular, tomando en cuenta sus características

17) Es necesario que la inspección de trabajo realice visitas a los lugares en que los adolescente trabajan como doméstico a fines de hacer constar las condiciones en que se realiza el mismo en lo que respecta al horario de la jornada de trabajo, el descanso diario y semanal, las vacaciones, y sobre todo, para constatar que la labor no afecta la salud física, psíquica, ni la moral del adolescente, ni le impide asistir regularmente a un centro de enseñanza, además de respetársele sus derechos.

18) Es necesario crear mecanismos de colaboración entre la Secretaría de Estado de Trabajo y la Secretaría de Educación, a fin de

detectar, en la población escolar infantil y adolescente, casos de menores de edad empleados en labores domésticas y de otro tipo, debiendo procederse conforme lo que disponen las leyes.

19) Es necesario intensificar la labor de difusión sobre la edad mínima de admisión al empleo, haciendo especial énfasis en las condiciones particulares en que debe desarrollarse el trabajo de los menores de edad y de las sanciones previstas por la violación de las normas que rigen la materia.

20) De igual modo es importante continuar la campaña focalizada en el trabajo infantil-adolescente doméstico que permita orientar y educar a la sociedad en torno a las formas en que se pretende ocultar este trabajo, a la edad mínima de admisión permitida por la ley, a las condiciones particulares en que debe llevarse a cabo éste, a las obligaciones del empleador y las sanciones derivadas por la violación a la ley y a cómo el ciudadano puede colaborar con la erradicación de esta forma moderna de esclavitud.

BIBLIOGRAFÍA

- *Alburquerque, Rafael .Derecho del Trabajo. Tomo I, II, III. Editora Lozano. 1995.*

- *Cassá, Laura La Marginación de las Trabajadoras Domésticas en el Derecho de Trabajo. Tesis de grado para optar por el título de doctora en derecho en la Universidad Iberoamericana. 2000. Santo Domingo.*

- *Hernández Rueda, Lupo. Código de Trabajo anotado. Publicado por el Instituto de Estudios del Trabajo. Santo Domingo, 2002.*

- *OIT-IPEC. De la indivisibilidad a la búsqueda de la protección integral: Consideraciones jurídicas sobre el trabajo infantil y adolescente doméstico en Costa Rica. Costa Rica. 2002*

- *Vega B., Wenceslao. Historia del Derecho Dominicano.*

- *Código Civil Dominicano y sus modificaciones. Editorial Tecsa. 2004.*

- *Código de Trabajo de la República Dominicana y Normas Complementarias. Secretaría de Trabajo. Santo Domingo, R.D., 2001.*

- *Código de Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, instituido mediante la Ley No.-136-03.*

- *Constitución de la República Dominicana. 1994*

- *Convención de la Convención de los derechos del niño de Naciones Unidas 1989*

- *Convenio 138 de la OIT, sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo, del 1973.*

- *Convenio 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999.*

- *Ley No.87-01que crea el Sistema Dominicano de Seguridad Social.2001.*

- *Reglamento 258-93 para la aplicación del Código de Trabajo.*

- *Resolución No.52-04 Sobre Trabajos Peligrosos e Insalubres para Personas Menores de 18 años.*

Este libro se terminó de imprimir en los
talleres del Grupo Editoral Fenix,
en el mes de octubre de 2005