



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e
Informes en Derecho
E.366992 (2091) 2024

003

ORDINARIO N°: _____

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Discriminación por edad.

RESUMEN:

1) No resultaría ajustado a derecho celebrar acuerdos con efectos laborales sobre terceros que prohíban o limiten la contratación de trabajadores únicamente en atención a la edad de éstos, pues junto con cercenar de manera expresa la libertad constitucional de trabajo de tales dependientes, se estaría utilizando abiertamente para dicha decisión uno de los criterios discriminatorios definidos por el legislador en el decálogo del inciso cuarto del artículo 2 del Código del Trabajo, cuestión que eventualmente, podría configurar una vulneración de derechos fundamentales de los trabajadores afectados.

2) La Dirección del Trabajo se encuentra facultada para fiscalizar y, eventualmente, sancionar a cualquier empleador que formule, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, una oferta de trabajo que contenga una condición discriminatoria de aquellas señaladas en el artículo 2º, inciso 3º, del Código del Trabajo.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 03.01.2025 de Jefe (S) de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 2) Presentación de 02.01.2025, de Asociación Nacional de Fútbol Profesional (ANFP), evacúa traslado.
- 3) Ordinario N°883 de 24.12.2024, de Jefa (S) Departamento Jurídico, que confiere traslado.

4) Presentación de 23.12.2024, del Sindicato Interempresa de Futbolistas Profesionales (SIFUP).

SANTIAGO,

06 ENE 2025

DE : DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO

A : SINDICATO INTEREMPRESA DE FUTBOLISTAS PROFESIONALES
SIFUP

sifup@sifup.cl

Imarin@sifup.cl

Mediante presentación de antecedente 4), se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento jurídico respecto del límite de edad que deben tener los deportistas profesionales que participen en el Campeonato Nacional de Segunda División, Temporada 2025, atendido lo expresado en las Bases de dicho campeonato, aprobadas recientemente por el Consejo de Presidentes de la Asociación Nacional de Fútbol Profesional.

En cumplimiento del principio de contradictoriedad de los interesados, por medio del Ordinario del antecedente 3), se dio traslado a la Asociación Nacional de Fútbol Profesional, en adelante, "ANFP", quien, mediante presentación del antecedente 2) respondió, en lo pertinente, que, las Bases del Campeonato en estudio sólo ordenan las reglas específicas que rigen la competición, y, por tanto, no resultaría aplicable lo establecido por el Código del Trabajo por cuanto la ANFP no es el empleador de ninguno de los jugadores de la Segunda División, en tal entendido, a su juicio, la Dirección del Trabajo carecería de facultades para pronunciarse respecto del asunto por no tratarse de una materia laboral propiamente tal.

Explica que las bases de los campeonatos de cada división constituyen la voluntad del ente superior de la ANFP, esto es del Honorable Consejo de Presidentes, el cual posee dicha facultad en atención a los Estatutos de la Asociación, los cuales fueron debidamente acordados y validados conforme a lo establecido en el Código Civil. Asimismo, indica que la limitación de edad aprobada por el Honorable Consejo de Presidentes es legítima pues tiene como fundamento el desarrollo de la actividad, siendo ello la esencia de todo deporte. En consecuencia, en caso alguno puede ser considerada una decisión arbitraria. Finalmente argumenta que, con la medida, no se limita en caso alguno la libertad de trabajo de los jugadores de fútbol profesional, ya que sólo se organizaron las reglas para una competición.

Al respecto, cumplo con informar a Usted que, el artículo 1º inciso 2º letra b), del DFL N°2, de 1967, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, dispone que a este Organismo:

"Le corresponderá particularmente, sin perjuicio de las funciones que leyes generales o especiales le encomienden:

(...) b) Fijar de oficio o a petición de parte por medio de dictámenes el sentido y alcance de las leyes del trabajo;"

A su vez, el artículo 5º letra b), del mismo cuerpo legal, establece:

"Al Director le corresponderá especialmente:

b) Fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros Servicios u Organismos Fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento".

De los preceptos legales precedentemente transcritos, y tal como se respondiera en el Ordinario N°1703/19, de 24.04.2013, se colige inequívocamente que, a la Dirección del Trabajo, por expreso mandato del legislador le corresponde fijar, de oficio o a petición de parte y por medio de dictámenes, el sentido y alcance de la legislación y reglamentación laboral y social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias puedan tener otros Servicios u Organismos Fiscales.

Asimismo, resulta preciso señalar que, la letra c) del artículo 5º del cuerpo normativo antes mencionado, dispone lo siguiente:

"Al Director le corresponderá especialmente:

c) Velar por la correcta aplicación de las leyes del trabajo en todo el territorio de la República;"

De la disposición legal transcrita se infiere igualmente que, la Dirección del Trabajo dentro de sus atribuciones tiene la obligación de resguardar y velar por la correcta aplicación de la legislación laboral dentro del territorio nacional, previniendo y evitando la transgresión de sus normas, encontrándose en tal sentido plenamente dotado este Servicio para el asunto que nos convoca.

A mayor abundamiento, cabe tener presente que el contrato de los y las deportistas profesionales y trabajadores y trabajadoras que desempeñan actividades conexas se encuentra regulado en el Código del Trabajo, específicamente en los artículos 152 bis A. y siguientes, estableciéndose que en dicho capítulo se regula la relación de trabajo, bajo dependencia o subordinación, entre los trabajadores y trabajadoras que se dedican a la práctica del fútbol profesional, y aquellos que desempeñan actividades conexas, con su empleador.

Precisado lo anterior, cabe señalar que la Constitución Política de la República, en su artículo 19 N°16, inciso 3º, consagra:

“19.- La Constitución asegura a todas las personas:

16°.- La libertad de trabajo y su protección.

Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución.

*Se prohíbe cualquier discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, **sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos**”.*

De la norma precedentemente transcrita es posible colegir que, la libertad de trabajo es la auto determinación de los individuos para otorgar su consentimiento en la realización de actos y contratos lícitos, atendido a sus intereses. Y, que la prohibición de no discriminación forma parte de la faz protectora que posibilita la realización del derecho a la libertad de trabajo previamente garantizado. Ambas garantías constitucionales forman parte del orden público laboral como un derecho fundamental, mereciendo, por tanto, la máxima atención y protección no solo por parte de los órganos del Estado como sujeto obligado, sino que de todas las personas, instituciones o grupos intermedios de la sociedad. En efecto, la imposibilidad de relativizar la aplicación de estos derechos, aun arrogándose la libertad de reglamentación de los grupos intermedios, la encontramos en el inciso 2° del artículo 6° de la propia Carta Magna, que, sobre el particular, refiere:

“Artículo 6°. Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República.

*Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos **como a toda persona, institución o grupo.***

La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley”.

Ahora bien, cabe señalar que, los preceptos constitucionales previamente analizados, son recogidos —en materia laboral—, en el artículo 2 del Código del Trabajo, al referir en su inciso 3°; *“son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación”.*

Agrega la norma en comento, en sus incisos 4°, 5° y 6°, lo que a continuación se transcribe:

*“Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, género, maternidad, lactancia materna, amamantamiento, **edad**, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional, situación socioeconómica, idioma, creencias, participación en organizaciones gremiales, orientación sexual, identidad de género, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad, origen social o cualquier otro*

motivo, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

Con todo, las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas discriminación.

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

En tal sentido, las disposiciones citadas se enmarcan dentro de las normas internacionales vigentes en Chile sobre la materia, las que se ajustan a lo dispuesto en el Convenio N°111 sobre discriminación en el empleo de la Organización Internacional del Trabajo, de 1958, suscrito y ratificado por nuestro país el 20 de septiembre de 1970.

En efecto, el mencionado Convenio, refiere en su artículo 1° que el concepto discriminación, comprende:

*“1. A los efectos de este Convenio, el término **discriminación** comprende:*

(b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados.”

En igual sentido, la Declaración de Filadelfia, de 10 de mayo de 1944, origen de la actual Organización Internacional del Trabajo, OIT, afirma que todos los seres humanos, sin distinción alguna, tienen derecho al trabajo y a perseguir su bienestar material y su desarrollo social en condiciones de libertad y dignidad y proclama la igualdad de oportunidades que debe existir en materia de empleo.

De acuerdo con el marco normativo antes transcrito, es posible concluir que, en nuestro país, constituye una vulneración, tanto a los Convenios Internacionales suscritos por el Estado de Chile, como a la Constitución Política de la República y a los principios establecidos en el Código del Trabajo, cualquier distinción, preferencia o exclusión efectuada sobre la base de alguno de los criterios señalados por el legislador, por ejemplo, la edad, que tenga por objeto, anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

Establecido lo anterior, cabe referirnos a la consulta en estudio.

Para contextualizar y facilitar el desarrollo del presente informe, es menester señalar que, de acuerdo indica la organización de trabajadores, SIFUP, la entidad superior de la disciplina deportiva ANFP, en Consejo Extraordinario de Presidentes, celebrado el pasado 19.12.2024, aprobó las Bases del Campeonato de Segunda División del fútbol profesional chileno, para la temporada del año 2025.

Sostiene que, tales Bases, incluyen una norma que obliga a las entidades deportivas empleadoras a contratar únicamente a jugadores que hayan nacido a partir del día 1 de enero de 2002, es decir, la decisión adoptada por la ANFP conllevaría que solo podrían participar en el mencionado campeonato, aquellos futbolistas profesionales que tengan menos de 23 años. Releva que dicha situación no ocurrirá en los otros campeonatos nacionales organizados por la ANFP para la Temporada del año 2025, a saber, la Primera División y Primera B, agregando que, las Bases del Campeonato de la Segunda División, temporada 2024 no contuvo ninguna norma limitadora de tales características, resultando en consecuencia la actual medida ilegal, arbitraria e inconstitucional.

Anotado lo anterior, y centrándonos en el fondo del asunto, esto es, la decisión adoptada por el Consejo de Presidentes de la entidad superior, ANFP, que obliga a las entidades deportivas que la integran, pertenecientes a la Segunda División Profesional del fútbol chileno a habilitar para el campeonato 2025, solo a jugadores cuya edad sea inferior a 23 años, impidiéndose por tanto la habilitación y consecuente contratación de trabajadores por sobre dicho límite, válido es recordar que, el artículo 152 bis B. del Código del Trabajo, refiere:

“d) Entidad superior de la respectiva disciplina deportiva chilena, son aquellas entidades que organizan las competencias deportivas profesionales de carácter internacional, nacional, regional o local.”

En dicho entendido, nuestro legislador ha atribuido a la entidad superior de la disciplina respectiva, la organización de las competencias deportivas, siendo en tal rol y en opinión asentada de esta Dirección, un tercero ajeno a la relación laboral cuya principal función es ejercer la supervigilancia deportiva y correccional sobre todos los clubes que la conforman y actuar como órgano contralor de éstos. (Aplica Dictamen N°1703/19 de 24.04.2013). Sin perjuicio de ello, como se dijo, el derecho constitucional a no ser objeto de discriminación merece, la máxima atención y protección no solo de los órganos del Estado, sino que de toda persona, institución o grupo reconocido por nuestra carta magna.

En tal sentido, aun cuando la organización de la competencia se enmarque dentro de las facultades de la entidad superior, en opinión del suscrito, no resultaría ajustado a derecho celebrar acuerdos con efectos laborales sobre terceros que prohíban o limiten la contratación de trabajadores únicamente en atención a la edad de éstos, pues junto con cercenar de manera expresa la libertad constitucional de trabajo de tales dependientes, se estaría utilizando abiertamente para dicha decisión, uno de los criterios discriminatorios definidos por el legislador en el decálogo del inciso cuarto del artículo 2 del Código del Trabajo, cuestión que eventualmente,

podría configurar una vulneración de derechos fundamentales de los trabajadores afectados.

Lo anterior guarda plena armonía con lo sostenido reiteradamente por este Servicio, entre otros, mediante el Ordinario N°2210/35 de 10.06.2009, al señalar que:

“1) De conformidad a lo dispuesto en el artículo 5° inciso 1° del Código del Trabajo, y la doctrina vigente de este Servicio, contenida en el dictamen 2328/130, de 19.07.2002, los derechos fundamentales de los trabajadores y trabajadoras tienen el carácter de límites infranqueables respecto de las potestades del empleador, en particular en cuanto al derecho a la dignidad del trabajador o trabajadora, a su honra, a su vida privada, a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada y al derecho a no ser discriminado(a) arbitrariamente;”

Por otra parte, tiene plena aplicación lo ya señalado por este Servicio mediante el Ordinario N°484/18 de 03.04.2023, en cuanto que, la circunstancia que las facultades con que obra la autoridad superior de fútbol, aunque se encuentren radicadas de manera exclusiva, según su normativa interna, en dicha entidad, no autoriza a que ésta pueda expedir reglamentos, bases, circulares, o cualquier otro documento, cualquiera sea su denominación, en contra de lo establecido en la Constitución y las leyes, ya que, tal como lo expresa el Código Civil en su artículo 14, estas son obligatorias para todos los habitantes del territorio nacional, incluso los extranjeros.

Finalmente, respecto de las entidades deportivas, esto es, aquellas que, de acuerdo con el artículo 152 bis B, letra c), utilizan los servicios de un o una deportista profesional, o de un trabajador o trabajadora que desempeña actividades conexas, en virtud de un contrato de trabajo, cúmplame señalar que, según fuera resuelto por este Servicio, mediante el Ordinario N°850/29, de 28.02.2005, la Dirección del Trabajo se encuentra facultada para fiscalizar y, eventualmente, sancionar a cualquier empleador que formule, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, una oferta de trabajo que contenga una condición discriminatoria de aquellas señaladas en el artículo 2°, inciso 3°, del Código del Trabajo.


En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, doctrina y consideraciones formuladas cumpro con informar a Uds., que:

1) No resulta ajustado a derecho celebrar acuerdos con efectos laborales sobre terceros que prohíban o limiten la contratación de trabajadores únicamente en atención a la edad de éstos, pues junto con cercenar de manera expresa la libertad constitucional de trabajo de tales dependientes, se estaría utilizando abiertamente para dicha decisión, uno de los criterios discriminatorios definidos por el legislador en el decálogo del inciso cuarto del artículo 2 del Código del Trabajo, cuestión que eventualmente, podría configurar una vulneración de derechos fundamentales de los trabajadores afectados.

2) La Dirección del Trabajo se encuentra facultada para fiscalizar y, eventualmente, sancionar a cualquier empleador que formule, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, una oferta de trabajo que contenga una condición discriminatoria de aquellas señaladas en el artículo 2º, inciso 3º, del Código del Trabajo.

Saluda atentamente a Ud.,




PABLO ZENTENO MUÑOZ
ABOGADO
DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO




CGD/GMS/JLMA

Distribución:

- Asociación Nacional de Fútbol Profesional (emoreno@anfchile.cl)
- Jurídico
- Partes
- Control