



**NÚCLEO
CONSTITUCIONAL**
Universidad Alberto Hurtado

uah / Universidad
Alberto Hurtado

El salario mínimo y la equidad salarial como derechos fundamentales en la Nueva Constitución

Núcleo Constitucional UAH - Escuela de Formación Sindical Clotario Blest

Paulette Alvarado, Daniela Arredondo, Ignacio Contreras
María Carolina Vásquez, Agustín Velázquez

Carolina Meza y Gustavo Poblete (*coordinadores*)

Consuelo Lizama (*ayudante*)

El Núcleo Constitucional UAH, es una iniciativa impulsada por la Facultad de Derecho, que busca incidir en la discusión constitucional tanto en la Convención Constitucional como en la opinión pública. Difundir la masa crítica de académicas, académicos, investigadores y expertos de la UAH en las áreas que se abordarán en este espacio y desarrollar capacitaciones y actividades posteriores al proceso constituyente, por ejemplo, diplomados, talleres y asesorías.

Los principales ejes de análisis:

- Género y Diversidades
- Sistema de Justicia
- Modernización de la Gestión Pública
- Derechos Sociales
- Diálogo y Gestión de Conflictos

Quienes Somos:

Miriam Henríquez Viñas

Directora Núcleo Constitucional UAH

Sebastián Salazar Pizarro

Coordinador académico Núcleo Constitucional UAH

María Paz Valdivieso Ruiz-Tagle

Coordinadora ejecutiva Núcleo Constitucional UAH

Lieta Vivaldi

Coordinadora Eje Género y
Diversidades Núcleo Constitucional UAH

Nicolás Ried

Coordinador Eje Género y Diversidades Núcleo
Constitucional UAH

Rafael Blanco

Coordinador Eje Sistema de Justicia Núcleo
Constitucional UAH

Diego González

Coordinador Eje Sistema de Justicia Núcleo
Constitucional UAH

Enrique Rajevic

Coordinador Eje Modernización de la Gestión
Pública Núcleo Constitucional UAH

Víctor González

Coordinador Eje Modernización de la Gestión
Pública Núcleo Constitucional UAH

Matías Salazar

Coordinador Eje Modernización de la Gestión
Pública Núcleo Constitucional UAH

Carolina Meza

Coordinadora Eje Derechos Sociales Núcleo
Constitucional UAH

Gustavo Poblete

Coordinador Eje Derechos Sociales Núcleo
Constitucional UAH

Rosa María Olave

Coordinadora Eje Diálogo y Resolución de Conflic-
tos Núcleo Constitucional UAH

Mónica Valdés

Coordinadora Eje Diálogo y Resolución de Conflic-
tos Núcleo Constitucional UAH

INTRODUCCIÓN

El presente informe desarrolla una propuesta constitucional sobre el derecho al trabajo digno. En particular, el contenido del “sueldo digno”, la igualdad o equidad salarial, la no discriminación en el trabajo y el reconocimiento del trabajo no remunerado. El análisis efectuado contempla la normativa constitucional actual, la normativa constitucional comparada, los convenios internacionales -suscritos o no por Chile-, la jurisprudencia, y, por último, la doctrina especializada.

Es por este motivo que como organización realizamos un análisis profundo de cómo la estructura normativa constitucional actual afecta al mundo del trabajo, y, en particular, en aquellos aspectos que hacen mayor eco en la gente común, como la necesidad de un sueldo digno y suficiente para vivir o la equidad salarial. Las anteriores son materias que claramente no han sido resueltas por la normativa vigente, ejemplos que develan este síntoma son: la flexibilidad de las relaciones laborales, la sobre regulación de la negociación colectiva y la huelga o la atomización de la fuerza productiva.

Para esto analizaremos en primer lugar, el diagnóstico político, económico, social y normativo de los derechos laborales en Chile, visibilizando sus carencias y falencias. Luego, se presentará una propuesta de articulado para la Nueva Constitución y se expondrán cuatro argumentos centrales para su incorporación en el texto constitucional.

I. DIAGNÓSTICO POLÍTICO, ECONÓMICO, SOCIAL Y NORMATIVO DE LOS DERECHOS LABORALES EN CHILE

El complejo escenario político en el que actualmente está sumido el país, como consecuencia del estallido social y la pandemia, ha provocado un remezón importante en la forma en la cual la sociedad chilena se relaciona entre sí y en cómo las demandas de la ciudadanía, hoy, exigen respuestas más acabadas, profundas y que son de un carácter transversal nunca antes visto desde el retorno a la democracia. Dentro de estas demandas exigidas por la gente, se encuentran, sin lugar a dudas, aquellas de orden laboral, tales como la necesidad de un sueldo digno y suficiente o la equidad salarial. Lo anterior, se gesta sobre la base de que actualmente las y los trabajadores se ven expuestos a una vulnerabilidad y precarización importante, en un ordenamiento jurídico/constitucional en el cual predomina la flexibilidad de las relaciones laborales y no protege de buena forma a la fuerza productiva del país. En relación a aquello, no es extraño que actualmente los y las trabajadoras decidan transitar hacia relaciones laborales informales en las cuales no existen garantías de seguridad social, de derecho laboral propiamente tal o garantías previsionales y de cotización ¹.

Abocándonos en materia salarial, es relevante señalar que actualmente el salario mínimo mensual (IMM) asciende a

\$337.000, utilizando como medida de referencia la UF. Si se compara con el monto establecido para delimitar la línea de la pobreza, nos enfrentamos a un monto de \$176.625, lo cual evidentemente es más de la mitad del IMM y no responde a la satisfacción de necesidades básicas que un sueldo mínimo debería cubrir.

Según estudios de la Fundación Sol, Chile ocupa el 7mo lugar a nivel Latinoamericano en los montos del salario mínimo, por debajo de países como Honduras, Paraguay y Ecuador (Fundación Sol, 2020). Por otro lado, resulta preocupante la baja participación de las mujeres en el mundo laboral, a raíz de la pandemia. Estudios de CEPAL han concluido que la crisis sanitaria ha significado un retroceso de, a lo menos, 10 años en la participación laboral de mujeres en el mercado del trabajo remunerado (CEPAL, 2021). Frente a este enorme problema, no ha existido en Chile alguna medida que busque paliar tales consecuencias.

En materia de igualdad salarial y la brecha existente, la situación está lejos de ser más auspiciosa. Según cifras globales de ONU Mujeres, la brecha salarial asciende a un 16%, llegando en ciertos países, incluso, a un 35% ². En Chile, particularmente, las cifras responden a la tónica, existiendo un 28,1% de brecha salarial entre hombres

y mujeres hasta el año 2019, según datos entregados por el Ministerio de la Mujer ³, porcentaje similar al dado por el Instituto Nacional de Estadísticas (desde ahora INE), el cual según su estudio del año 2018 ⁴ la establece en un 27,2%.

Otro aspecto relevante son las tasas de participación en el trabajo por sexo, las cuales, según el INE, indican que la cifra asciende al 73,8% para los hombres; mientras que en mujeres sería de un 52,7%. Lo anterior tendría implicancia directa con las labores de cuidado que las mujeres realizan principalmente, ya que, según lo indica el mismo estudio, el 96,6% de las mujeres la señalan como principal causa de inactividad, el tener que realizar labores de cuidado en el hogar, mientras que solo un 3,4% de los hombres, indica ésta como su causa directa.

No fue sino hasta el año 2009, que mediante la Ley N° 20.348, se modificó el Código del Trabajo estableciendo en el art. 62 bis la igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres que desarrollen un trabajo de igual valor. Sin embargo, la fórmula empleada no fue la ideal, al establecer que: “no se considerarán arbitrarias las diferencias objetivas en las remuneraciones que se funden en capacidades, calificaciones, idoneidad, responsabilidad o productividad”.

Si bien esta Ley establece la posibilidad de iniciar un procedimiento de tutela de derechos fundamentales, en caso de una eventual vulneración a la igualdad salarial se establece como pre requisito de la tutela, que deberá ser accionada una vez concluido el procedimiento de denuncia establecido en el reglamento interno en la empresa respectiva. Con todo, resulta lógico que las grandes críticas que la doctrina hace al artículo 62 bis es que deja al arbitrio de la empresa la primera vía de reclamo por un hecho que depende, justamente, de una decisión del empleador, generando una indefensión manifiesta y haciendo incompatible la igualdad salarial con el poder exigirla realmente. Es decir, se establece al empleador como juez y parte del conflicto en primera instancia.

En cuanto a la regulación constitucional que actualmente rige, esta es, en gran parte, el fundamento del diagnóstico negativo recién presentado. El art. 19 N° 16 consagra meramente la libertad de trabajo, careciendo la disposición referida de un contenido más profuso que reconozca efectivamente ciertos derechos laborales determinantes.

En relación a la igualdad de género y/o igualdad salarial, ésta no tiene un reconocimiento constitucional explícito, más allá

de la consagración genérica del principio de igualdad en su art. 1º y el art. 19 N°2. Se limita a entregar conceptos abstractos que de poco sirve a la hora de poder ejercer una tutela efectiva en esta temática.

Finalmente, se nos hace imposible el no mencionar, a modo de introducción de la problemática, el trabajo no remunerado, siendo principalmente el de cuidados personales. Careciendo de manera absoluta su regulación en nuestro ordenamiento jurídico, el diagnóstico es tajante y no admite dobles lecturas: se requiere su reconocimiento como un primer paso ineludible.

1 MÉNDEZ y SUÁREZ (2019).

2 ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

3 MINISTERIO DE LA MUER Y LA EQUIDAD GÉNERO (2015)

4 INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA (2020)

2) Propuesta de Articulado:

“El trabajo es un derecho que tienen todas las personas y es deber del Estado garantizar, proteger y promover condiciones dignas, justas y equitativas en su realización”.

Todo trabajador y trabajadora tiene derecho a un salario que le asegure un estándar de vida compatible con la dignidad humana, el cual, a lo menos, satisfaga sus necesidades materiales básicas y las de su familia.

El salario o ingreso mínimo mensual, para una jornada ordinaria de trabajo, será sujeto a negociación triestamental, a lo menos, una vez al año. Ésta tendrá por objeto acordar el salario o ingreso mínimo mensual, el cual será establecido mediante decreto supremo.

La mesa triestamental estará compuesta por:

- a)** *El o la Presidenta de la República*
- b)** *Representantes del sector empresarial*
- c)** *Representantes de organizaciones sindicales de los distintos sectores productivos*

Los representantes del sector empresarial y de las organizaciones sindicales que participan en la discusión, además de la forma en la cuales éstos actuarán, será determinado por ley, no pudiendo, en ningún caso, privar de su carácter vinculante a la participación de los y las trabajadoras.

El salario es inembargable, excepto, en relación a las deudas emanadas de pensión alimenticia. Con todo, el embargo del caso

anterior no puede superar el 30% de la remuneración mensual percibida por el deudor.

En caso de insolvencia o de liquidación judicial de una empresa, las y los trabajadores empleados en la misma deberán ser considerados como acreedores preferentes en lo que respecta a los salarios que se les deban por los servicios prestados durante el período anterior a la insolvencia o a la liquidación judicial. El salario que constituya un crédito preferente se deberá pagar íntegramente antes de que los acreedores ordinarios puedan reclamar la parte del activo que les corresponda.

El Estado debe garantizar, proteger y promover la igualdad salarial de la persona trabajadora en la realización de un trabajo de igual valor.

Se prohíben los actos de discriminación basados en motivos de raza, color, sexo, edad, identidad de género, orientación sexual, estado civil, sindicación, opinión o afiliación política, religión, nacionalidad, idioma, filiación, creencias, apariencia física, enfermedad o discapacidad, clase social, o cualquier otro criterio que no sea la capacidad o idoneidad personal, entendiéndose ésta como la preparación técnica o profesional requerida para el desempeño del cargo respectivo. Lo anterior es aplicable tanto en el aspecto salarial, como en cualquier otra materia, ya sea que la discriminación se dé previamente, durante o al término de la relación laboral.

Si existiese una afectación a la igualdad salarial o bien, se produjese un acto de discriminación arbitraria en los términos del inciso anterior, podrá acudir directamente a los tribunales de justicia, sin respecto a los procedimientos internos que cada empresa pueda disponer o al reclamo administrativo correspondiente.

3) ¿Por qué acoger nuestra propuesta?

a) Trabajo como un derecho

Reconocer el trabajo como derecho fundamental de las personas es clave, si lo que se pretende es poder garantizarlo y protegerlo de buena manera. En relación a aquello, se hace necesario que la nueva Constitución ofrezca herramientas jurídicas reales para proteger el ejercicio libre y pleno de los derechos que ésta consagre, particularmente el derecho a un trabajo digno. Para comprender la relevancia de este cambio y de consagrar el trabajo realmente como un derecho, se requiere de un análisis previo de la normativa existente a la fecha, en contraste también, con la experiencia internacional.

Chile en la Constitución de 1980 y sus posteriores reformas, estableció el derecho al trabajo en su art. 19 N°16 inc. 1, desde una perspectiva de “libertades”. El constituyente de la época no desarrolló el derecho al trabajo en cuanto a su contenido, ni adoptó una concepción amplia del mismo, según los lineamientos que establece la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) ⁵ y la Organización Internacional del Trabajo (OIT). En este

sentido, la normativa constitucional vigente se limita a concebir el trabajo únicamente respecto a las libertades individuales, asegurando: i) el poder elegir si es que se trabaja o no y; ii) el poder escoger qué clase de servicio prestar o qué trabajo puntual realizar.

A nuestro entender es evidente que una regulación de estas características no satisface las necesidades sociales del país, la cual, por lo demás, tampoco va de la mano con el estándar internacional sobre la materia.

Con todo, establecer el trabajo expresamente como un derecho, fundado en la necesidad de darle un desarrollo más profuso y de proporcionarle más garantías constitucionales ⁶, tampoco excluye la posibilidad de darle un carácter ⁷ de “deber”⁸. Sin embargo, entendiendo el valor del trabajo para el progreso de los países; para el bienestar y la paz social, darle una definición ambivalente (derecho/deber) creemos que es innecesario, en consideración a los tiempos que vivimos y la imperiosa necesidad de abordar el trabajo con una perspectiva amplia, pero con un respeto absoluto ⁹ por las libertades ¹⁰ individuales ¹¹.

Cuando se utilizan las expresiones de “garantizar”, “proteger” y “promover”, esto responde, a la necesidad de transitar a un Estado Social de Derecho, en el cual la satisfacción de los derechos sociales, entre ellos, por supuesto, el Derecho al Trabajo, se convierte en una obligación estatal. Es-

tablecer mecanismos y vías para la realización del trabajo en la sociedad; proteger las condiciones laborales en las cuales los servicios son prestados por los y las trabajadoras; y promover políticas públicas que tengan siempre, como principal foco, la defensa irrestricta de los derechos sociales, son sólo ejemplos de un cambio realmente estructural a realizar y que pareciera no ser dimensionado en su totalidad.

Sumamente relevante es destacar, además, lo relativo al “trabajo digno” o “trabajo decente”, concepto acuñado por la OIT, que dice relación con dos dimensiones: una dimensión micro-trabajo decente como: “el trabajo que reúne buenas condiciones para quien lo practica” (éstas son: dignidad humana, libertad, equidad, seguridad, respeto por los derechos laborales, productividad y diálogo social), y otra macro, que sería aquella que responde a un “objetivo global por el cual se busca que todas las personas puedan

⁵ ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS (1948).

⁶ Por ejemplo, la Constitución de la República de Ecuador.

⁷ Por ejemplo, la Constitución Política de la República de Nicaragua.

⁸ Por ejemplo, la Constitución Política de la República de Colombia.

⁹ CONVENIO SOBRE EL TRABAJO FORZOSO (1930).

¹⁰ CONVENIO SOBRE LA DISCRIMINACIÓN (EMPLEO Y OCUPACIÓN-1958)

¹¹ CONVENIO SOBRE LA ABOLICIÓN DEL TRABAJO FORZOSO (1957)

¹² GERLACH (2010), pp. 24 -25

acceder a un trabajo decente ¹² . A grandes rasgos, adherir a esta concepción del trabajo, implica necesariamente el eliminar (o propender a), toda forma de trabajo precario.

b) Salario Digno

Junto con reconocer el trabajo como un derecho de las personas, el salario va de la mano como un derecho fundamental, dado el carácter vital que tiene éste para el desarrollo familiar, personal, social y material de la vida en sociedad. Se podría definir el salario o el sueldo como “la remuneración fija, obligatoria y en dinero, que debe ser pagada por períodos iguales no superiores al mes y cuyo monto mínimo por jornada ordinaria es de un Ingreso Mínimo Mensual ¹³”, lo cual establece de muy buena manera el contenido del salario, pero crea un conflicto conceptual con otras definiciones doctrinarias en la materia, incluido el mismo art. 41, inc. 1, del Código del Trabajo chileno, el cual señala que “se entiende por remuneración, las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especies valuables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo”. La discrepancia es simple: el salario o sueldo sería un emolumento más a considerar dentro de la remuneración propiamente tal, así como lo serían las comisiones, las gratificaciones, etc. En ese sentido, la propuesta de articulado acoge la distinción entre sueldo y remuneración y,

por tanto, establecemos expresamente que los conceptos no se utilizan indistintamente o como sinónimos.

En cuanto al contenido de este salario, creemos relevante que la Constitución se pronuncie estableciendo un estándar de dignidad para el mismo. El articulado de la Constitución de 1980, al utilizar la expresión “justa retribución”, además de ser una formulación acotada y ambigua, no se hace cargo de desarrollar el contenido del salario. Es imperioso establecer el “estándar de vida compatible con la dignidad humana”, siendo pertinente, además, hacer una mención expresa y complementaria de lo que este estándar debe asegurar: Debiese a lo menos satisfacer las necesidades materiales básicas de los y las trabajadoras y las de sus familias. Es importante poner énfasis en este último aspecto, dado que, en concordancia con principios transversales de nuestro ordenamiento jurídico, tales como el interés superior del niño ¹⁴ o la protección del cónyuge más débil, además de las distintas convenciones y tratados internacionales sobre la materia -ratificados ¹⁵ o no por Chile ¹⁶ -, se debe considerar expresamente que el salario no sólo debe satisfacer las necesidades del o la trabajadora, si no que, además, las de su familia. Lo anterior, es un aspecto no menor y que, sin lugar a dudas, debiese ser considerado en una propuesta constitucional.

Como muestra de aquello, diversos países ya presentan regulaciones en la materia, así por ejemplo la Constitución de Bolivia del 2009, en su art. 46, I, número 1); la Constitución de Colombia de 1991, en artículo 25; o, la Constitución de Ecuador de 2008, en su artículo 33.

En cuanto al mecanismo propuesto para negociar el salario mínimo, la regulación actualmente existente en Uruguay aparece como relevante de analizar. El elemento clave y más valioso de esta fórmula reside en el diálogo necesario que debe darse entre los estamentos directamente involucrados en la materia. Establecer una relación de horizontalidad, en la cual los y las trabajadoras tengan voz y representación, sin pasar por alto tampoco lo que tenga que decir el sector empresarial y el poder ejecutivo, es una excelente forma de democratizar el poder. Por lo demás, el considerar a los sindicatos como los titulares para esta negociación, impidiendo que éstos sean reemplazados por otras formas de or-

ganización de los trabajadores, tiene como objeto propender al fortalecimiento de la sindicalización y sembrar pequeños atisbos de la tan necesaria titularidad sindical.

c) Garantías para el salario digno: la inembargabilidad

El consagrar constitucionalmente la inembargabilidad del salario se establece como una forma de proteger la subsistencia de los y las trabajadoras y la de sus familias. No es algo novedoso a nivel internacional, entendiendo que existen variadas constituciones que ya establecen el carácter de inembargabilidad al salario. A modo de mención, la Constitución mexicana en su art. 123, letra b); la Constitución de Nicaragua en su art. 82, inc. 3; o en la Constitución de Panamá en su art. 62, el cual en su inciso tercero no sólo establece la inembargabilidad del salario, si no que, además, establece una excepción cuando las deudas guarden relación con obligaciones alimenticias.

Ambos articulados se basan directamente en el artículo 10 del Convenio N° 95 de la OIT, el cual hasta la fecha no se encuentra por Chile. Dicho artículo señala:

“1. El salario no podrá embargarse o cederse sino en la forma y dentro de los límites fijados por la legislación nacional.

2. El salario deberá estar protegido contra su embargo o cesión en la proporción que se considere necesaria para garantizar el mantenimiento del trabajador y de su familia”.

¹³ ROJAS (2015), p. 216.

¹⁴ CONVENIO SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO (1989).

¹⁵ PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (1976).

¹⁶ CONVENIO SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER (1979).

Como se observa, en el numeral 2 de la norma citada, se hace mención a la necesidad de resguardar el salario de un potencial embargo o cesión, con el objeto de garantizar el mantenimiento del trabajador, pero también de su familia. No sería, por tanto, entendible, que para efectos de saldar una deuda por pensión alimenticia se encuentre prohibido embargar un % del salario del deudor, protegiendo exclusivamente al trabajador/alimentante. Por lo tanto, proponer un articulado que tenga como foco la protección del trabajador, sin que ello implique, en contraposición, un desmedro en los derechos de su familia y/o dependientes, aparece como la vía correcta.

En relación a la inclusión de la prelación de créditos como una forma de garantizar el efectivo acceso al salario de los y las trabajadoras en caso de insolvencia o liquidación de una empresa, responde a lo indicado en el párrafo anterior en lo que respecta a la necesidad de resguardar el pago efectivo del salario, como una forma de preservar el “ingreso vital” para la satisfacción de las necesidades materiales básicas. Lo anterior nuevamente se fundamenta en el Convenio N° 95 de la OIT, sobre protección al salario, elevando a rango constitucional el artículo 11, N°1 del mismo.

d) Equidad Salarial y no discriminación en el trabajo

La incorporación de la mujer en el mercado del trabajo ha supuesto un esfuerzo y una discusión importante en las distintas esferas del país, generando, con ello, relevantes estudios relacionados a la materia. En relación a la historia nacional y sin que exista un consenso unánime, trabajos como el de Cecilia Salinas en: *La Mujer Proletaria: Una Historia para Contar*, revelan que la incorporación en masa de la mujer en el capitalismo chileno (sobre todo en el industrialismo), tanto en las zonas urbanas del norte, como en el centro y sur del país, tiene lugar, o tiende a observarse, entre el fin del Siglo XIX y principios del Siglo XX. Esto, nos hace entender que la fuerza femenina, previamente a su incorporación en el mercado laboral, ya se encontraba ejerciendo trabajo en el contexto doméstico. Lo anterior, es muestra de las claras desigualdades de género existentes en cuanto al trabajo, reflejando una problemática estructural y no algo meramente puntual. Abocándonos al objeto de investigación, la desigualdad de género se manifiesta, especialmente, en lo que respecta a la equidad salarial:

Según datos de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), Chile destaca, negativamente en lo que respecta a las brechas salariales. El estudio indica que con un 53,2% de tasa de empleo femenino, éste índice se encuentra 20 puntos por debajo de la situación de los hombres ¹⁷. Por otra parte, estudios del INE (con datos de CEPAL) ya han demostrado que Chile se sitúa por debajo de países como Argentina, Venezuela, México, Uruguay, entre otros, en términos de participación femenina en el mercado del trabajo ¹⁸.

Las principales normativas internacionales que abordan la desigualdad de género presente en las relaciones de trabajo, particularmente, en relación a la igualdad salarial, han sido impulsadas por las Naciones Unidas. Ya sea mediante la Organización Internacional del Trabajo, la CEDAW o la misma Asamblea General de las Naciones Unidas. En ese sentido, importante es destacar el Convenio N° 100 de la OIT de 1971, ratificado por Chile, el cual desarrolla el flagelo de la desigualdad salarial existente por un mismo trabajo, estableciendo disposiciones vinculantes sobre la materia para los Estados adscritos.

El derecho a la igualdad en el trabajo, independiente de la dimensión del mismo a la cual nos refiramos, se genera con la intención real de superar aquellas discriminaciones que, en razón del género de una persona, se dan en una relación laboral. El Convenio N° 111 de la OIT, estipula diferentes formas de discrimina-

ción que atentan contra el principio de igualdad y dignidad de la persona en una relación laboral, por otro lado, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer de 1979 (CEDAW) propone que los Estados partes tomen todas las medidas apropiadas para la eliminación de discriminación contra la mujer en materia de empleo a fin de asegurar a las mujeres una igualdad real en relación a los hombres. Particularmente, la CEDAW impulsa la igualdad salarial; el derecho a elegir libremente profesión y empleo; el derecho al ascenso; el derecho a la estabilidad en el empleo, a todas las prestaciones y otras condiciones de servicio; el derecho a la formación profesional, y; a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor, así como a igualdad de trato con respecto a la evaluación de la calidad del trabajo.

Finalmente, el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC, 1966) en su art. 7° establece que los Estados deberán reconocer el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que aseguren un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin ningún tipo de distinción; particularmente, debe asegurar-

¹⁷ ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICO (2021).

¹⁸ INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS (2015).

se a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual. En similares términos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) también lo desarrolla en su artículo 23.

Considerando todo lo anteriormente expuesto, la fórmula de no discriminación empleada en el articulado propuesto sigue la misma lógica que actualmente encontramos en nuestra Constitución en el art. 19 N° 16, inc. 3. El modelo empleado es el denominado “modelo antidiscriminatorio sospechoso abierto”, el cual implica: “la sospecha de que cualquier discriminación en el acceso, promoción o movilidad en el empleo que se efectúe en base a otro criterio que no sea la capacidad o idoneidad personal del candidato a un empleo o del trabajador, en su caso, constituye una distinción o preferencia arbitraria y debe estar sujeta a un examen calificado” ¹⁹.

Haciendo una necesaria mención al derecho comparado, a nivel latinoamericano existen varias constituciones que tratan esta materia. Argentina, Costa Rica y Panamá son algunos países que consagran a nivel constitucional la Igualdad Salarial. Colombia, por su parte, la consagra a rango legal, mediante la Ley N° 1.496 de 2011.

Para efectos de poder avanzar hacia la igualdad, es necesario proyectar las discriminaciones de género como un problema estructural. Por ello, no basta con establecer una igualdad formal, sino que ésta debe darse en la práctica. En materia laboral se hace necesario, por tanto, establecer mecanismos eficientes y accesibles para hacer exigibles los derechos y garantías que la Constitución consagra. En palabras de la profesora Alda Facio: “*Aunque ha sido difícil que las mujeres sean aceptadas en el mundo masculino, ha sido más difícil que se entienda como el sexismo está en la base misma de casi todas las instituciones jurídicas*” ²⁰.

¹⁹ LIZAMA y UGARTE (1998), p. 234..

²⁰ FACIO (1999), p. 18.

CONCLUSIÓN

La regulación del salario mínimo y la igualdad salarial son temas centrales en el marco de la discusión Constitucional. La propuesta desarrollada responde a la necesidad de una consagración robusta de derechos laborales en nuestra nueva Constitución, de cara a superar las desigualdades profundas que culminaron en el estallido social de octubre de 2019.

La actual carta magna carece de una normativa conteste con los parámetros internacionales sobre la materia -tanto doctrinal como a nivel jurisprudencial- es que se hace necesario dar énfasis en ciertos aspectos cruciales para el derecho laboral constitucional. En base a lo anterior es clave, en primer lugar, tener en consideración el pilar sobre el cual descansa la investigación: el trabajo digno o decente. Si bien para autores como el profesor José Luis Ugarte lo correcto sería hablar de “trabajo con derechos” y no de trabajo digno ²¹, es importante consagrar este principio básico el cual se encuentra reconocido por la OIT en su búsqueda de mejoras laborales.

Por lo demás, establecer el derecho al trabajo en estos términos, agregándole un “apellido”, permitiría hacerse cargo de lo que se entendería bajo este estándar -al menos en lo que respecta al salario-, redondeando de buena manera la noción de trabajo que se pretende establecer y las legítimas críticas que podrían generarse a propósito de ésta. En ese sentido, la equidad salarial se presenta como un imperativo para la nueva Constitución, considerando la propuesta no sólo los acertados mecanismos de no discriminación que actualmente contempla nuestro ordenamiento jurídico (Ley N° 20.609), sino que, además, mantiene en parte la fórmula utilizada por la Constitución vigente, entendiendo que, en lo que respecta a este punto, ésta es eficiente y se condice con la opinión doctrinaria mayoritaria sobre la materia.

²¹ UGARTE (2014).

BIBLIOGRAFÍA:

- LIZAMA, Luis y UGARTE, José Luis (1998): Interpretación y derechos fundamentales en la empresa (Santiago, Chile, Editorial Jurídica ConoSur)
- ROJAS Miño Irene (2015): Derecho del Trabajo. Derecho Individual del Trabajo, Colección Tratados y Manuales (Santiago, Legal Publishing Chile, 1º edición).
- PATEMAN, Carole (1996): “Críticas feministas a la dicotomía público/privado”, Castells, Carme (edits), Perspectivas feministas en teoría política (Barcelona, PAIDOS).pp. 31-52,
- UGARTE, José Luis (2014): “Derecho del trabajo: invención, teoría y crítica”, (Santiago, Thomson Reuters).
- SALINAS, Cecilia (1987): La mujer proletaria: Una historia por contar (Concepción, Editorial LAR).
- **Fuentes Formales**
 - Bolivia: Constitución Política del Estado Plurinacional (D.O. sábado 07 de febrero de 2009) Cámara de diputados y diputadas: Diputadas presentan proyecto de equidad laboral en el marco del Día Internacional de la Mujer. Disponible en internet: https://www.camara.cl/prensa/sala_de_prensa_detalle.aspx?prmid=133417 [Fecha de consultada miércoles 20 de octubre de 2021]
 - CEPAL (2021): La Autonomía Económica de las Mujeres en la Recuperación Sostenible y con Igualdad: Informe Especial N°9. Disponible en internet: <https://www.cepal.org/es/publicaciones/46633-la-autonomia-economica-mujeres-la-recuperacion-sostenible-igualdad> Fecha de consulta 15/11//2021
 - Código del Trabajo (D.O miércoles 31 de julio 2002)
 - Colombia, Constitución Política (D.O. jueves 4 de julio de 1991)
 - Constitución Política de la República (D.O. lunes 11 de agosto de 1980)
 - Ecuador: Constitución de la República (D.O. lunes 20 de octubre de 2008)

- Italia: Constitución de la República (DO. Lunes 22 de diciembre de 1947)
- Ley N°20.348 (D.O.19 de junio de 2009), modifica el Código del Trabajo y consagra en el artículo 62 bis.
- Naciones Unidas (ONU), Asamblea General (1979): Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 34/180, martes 18 de diciembre de 1979
- Naciones Unidas (ONU), Asamblea General (1989): Convención sobre los derechos del, 44/25, miércoles 20 de septiembre de 1989.
- Naciones Unidas (ONU), Asamblea General (1976): Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, 2200 A[XXI] 03 de febrero de 1976
- Naciones Unidas (ONU), Asamblea General (1948): Declaración universal de los derechos humanos, 217 [III] A (10 de octubre de 1948)
- Nicaragua: Constitución Política de la República (D.O martes 18 de febrero de 2014)
- OCDE (2021): “Brechas de género en Chile: Una comparación internacional y subnacional, en Igualdad de género en Chile: Hacia una mejor distribución del trabajo remunerado y no remunerado” (martes 13 de julio de 2021). Disponible en internet: https://www.oecd-ilibrary.org/employment/igualdad-de-genero-en-chile_41310ee5-es [Fecha de consulta miércoles 21 de octubre de 2021]
- Organización Internacional del Trabajo (OIT) (1930): Convenio N° 29 sobre el trabajo, martes 10 junio de 1930.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT) (1951): Convenio N°100 sobre igualdad de remuneración, 06/06/1951)
- Organización Internacional del Trabajo (OIT) (1957): Convenio N°105 sobre la abolición del trabajo forzoso 05 de junio de 1957
- Organización Internacional del Trabajo (OIT) (1958): Convenio N°111 sobre la discriminación empleo y ocupación – 04 de junio de 1958

Prensa y medios de comunicación

- Carvajal, Claudia: “Igual pega, igual paga”: Comisión de Equidad de Género da puntapié inicial a tramitación de ley de igualdad salarial”, Diario Universidad de Chile jueves 29 de abril de 2021. Disponible en Internet: <https://radio.uchile.cl/2021/04/29/igual-pega-igual-paga-comision-de-equidad-de-genero-da-puntapie-inicial-a-tramitacion-de-ley-de-igualdad-salarial/> [Fecha de consultada sábado 06 de noviembre de 2021]
- Suarez, Ángela y Méndez, Benjamín: “Jornada laboral: la farsa detrás de flexibilización y productividad”, CIPER Académico jueves 05 de septiembre de 2019. Disponible en internet: <https://www.ciperchile.cl/2019/09/05/jornada-laboral-la-farsa-detras-de-flexibilizacion-y-productividad/> [Fecha de consultada sábado 06 de noviembre de 2021]
- Ivy, Spencer y Gutiérrez Claudio: “Trabajo digital y digno en la nueva constitución” CIPER Académico miércoles 03 de marzo de 2021. Disponible en: <https://www.ciperchile.cl/2021/03/30/trabajo-digital-justo-y-digno-en-la-nueva-constitucion/> [Fecha de consultada domingo 07 de noviembre de 2021]
- Comunidad Mujer (2020): ¿Cuánto Aportamos al PIB? Reflexiones y estrategias para reconocer el trabajo de cuidados no remunerado en Chile? Disponible en internet <https://www.comunidadmujer.cl/estudios/cuanto-aportamos-al-pib/> [Fecha de consultada lunes 08 de noviembre de 2021]
- Durán Gonzalo y Kremerman, Marcos(2020): Salario Mínimo en Perspectiva Comparada 2020, Fundación Sol (Septiembre 2020): Disponible en internet: [https://www.fundacionsol.cl/cl_luzit_herramientas/static/adjuntos/6648/SM2017_comparaciones\(2020\)_rev2.pdf](https://www.fundacionsol.cl/cl_luzit_herramientas/static/adjuntos/6648/SM2017_comparaciones(2020)_rev2.pdf) [Fecha de consultada lunes 01 de noviembre de 2021]
- El Mostrador Mercados: “Pymes por sueldo mínimo de 500 mil pesos: “No estamos en condiciones de pagar un salario de esa magnitud”, Diario El Mostrador domingo 11 de abril de 2021. Disponible en Internet: <https://www.elmostrador.cl/mercados/2021/04/11/pymes-por-suel-do-minimo-de-500-mil-pesos-no-estamos-en-condiciones-de-pagar-un-salario-de-esa-magnitud/> [Fecha de consulta: martes 02 de noviembre de 2021].

- Facio, Alda y Fries, Lorena (1999): “Feminismo, género y patriarcado”, en La Morada corporación de desarrollo de la mujer; Género y Derecho (Santiago, Chile, Lom- La Morada ediciones), pp 6-39. Disponible en internet: <http://fundacion-jyg.org/wp-content/uploads/2018/05/Genero-y-Derecho.pdf> [Fecha consultada sábado 06 de noviembre de 2021]
- Gerlach, Mora Martín (2010): El trabajo decente: Concepto y aplicabilidad en Chile. Santiago, Chile: Universidad de Chile - Facultad de Derecho. Disponible en internet: https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/107001/de-gerlach_m.pdf?sequence=3&isAllowed=y [Fecha de consultada miércoles 20 de octubre de 2021]