

Editores

Sergio Gamonal Contreras

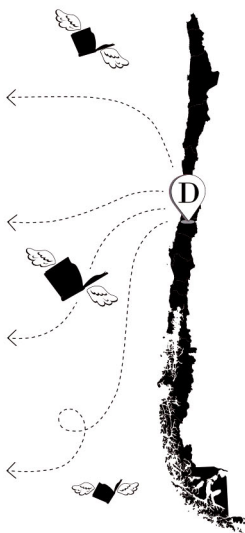
Caterina Guidi Moggia

Libertad, renuncia y finiquito

Ensayos de derecho laboral

ediciones
DER

Desde Chile
hacia el mundo



Para mayor información,
escribanos a
info@derediciones.com
o visite nuestra página web
www.derediciones.com

LIBERTAD, RENUNCIA Y FINIQUITO

ENSAYOS DE DERECHO LABORAL

© Sergio Gamonal Contreras y Caterina Guidi Moggia (editores)

2025 DER EDICIONES LIMITADA

Manuel Barros Borgoño 160, oficina 404, comuna de Providencia, ciudad de Santiago, Chile

info@derediciones.com

www.derediciones.com

Registro de Propiedad Intelectual N° EN TRÁMITE

ISBN 978-956-405-242-7

Primera edición, abril de 2025 DER Ediciones Limitada

Tiraje: 300 ejemplares

Impresores: Thinkprint Limitada

Impreso en Chile / Printed in Chile

ADVERTENCIA

La Ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual prohíbe el uso no exceptuado de obras protegidas sin la autorización expresa de los titulares de los derechos de autor.

El fotocopiado o reproducción por cualquier otro medio o procedimiento de la presente publicación queda expresamente prohibido.

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	VII
PRÓLOGO.....	XI
CAPÍTULO I: PROBLEMAS TEÓRICOS DEL DERECHO LABORAL.....	1
1. HACIA UNA CONCEPCIÓN EFICAZ DE LA LIBERTAD DE TRABAJO	3
Héctor Salazar Solís	
1.1. Introducción.....	3
1.2. La concepción estándar de la libertad de trabajo y su escaso rendimiento	4
A) Historia.....	4
B) Atributos de la libertad de trabajo.....	6
C) ¿Protección al trabajo en sí?	9
D) Escaso rendimiento en tutela de derechos fundamentales. “Iter contractual” de la libertad de trabajo y vulneraciones usuales	11
E) ¿Y la libre contratación?	12
1.3. La autonomía de la voluntad del trabajador	12
A) Libre contratación y libertad de configuración interna.....	13
B) Necesidad de protección a la autonomía del trabajador. Hacia una concepción fecunda de la libertad de trabajo.....	15
C) Interpretación “pro homine”. Tres argumentos para dotar de contenido a la libertad de contratación laboral.....	16
1.4. Ámbito de protección principal. Modificación de condiciones laborales impuesta unilateralmente por el empleador.....	20
A) Modificación unilateral válida: el “ius variandi”	20
B) Modificación unilateral inválida: cualquier otra. Grupo de casos	21
C) ¿Justificación razonable? No	22
D) Notas distintivas frente a los vicios del consentimiento	25

E) Notas distintivas frente a otros derechos fundamentales	27
F) Consecuencias jurídicas	29
1.5. Ámbito de protección derivado. La represalia por resistir la modificación unilateral	30
A) La garantía de indemnidad intrínseca. Grupo de casos	30
B) ¿Justificación razonable? Tampoco.....	31
C) Consecuencias jurídicas	31
D) ¿Renuncia vulneratoria?	32
E) ¿Alguien quiere pensar en el empleador?	33
1.6. Algunas notas jurisprudenciales	34
1.7. Conclusiones.....	35
BIBLIOGRAFÍA	36
2. RENUNCIA Y FINIQUITO: UNA PERSPECTIVA CRÍTICA	39
Benito Lea-Plaza Micheli	
2.1. Introducción.....	39
2.2. Del finiquito y su origen	40
A) Concepto	40
B) Evolución histórica: del derecho público al mercantil.....	42
C) El surgimiento del finiquito laboral	44
2.3. El finiquito y la renuncia de derechos: cuando el contenido se vuelve el continente	47
2.4. Razones por las que el poder liberatorio de un finiquito debiera interpretarse de manera restrictiva	50
A) Ninguno de los antecedentes legales en los que se basa el finiquito es tan severo como el laboral	51
B) No procede asimilarlo a la transacción, pues no cumple con los requisitos	53
C) El estado de necesidad del trabajador despedido	57
D) La prohibición de la condonación del dolo futuro.....	59
E) La afectación de derechos de terceros	62
F) La acción judicial como manifestación de una garantía fundamental ...	63
2.5. Conclusiones.....	65
BIBLIOGRAFÍA	67
CAPÍTULO II: INTERPRETACIÓN Y COHERENCIA DEL DERECHO	71
3. EL CONTRATO DE TRABAJO ENTRE LA SOCIEDAD Y UNO DE SUS SOCIOS.....	73
Andrés Alberto Concha Maurelia	
3.1. Introducción.....	73

3.2.	El problema de la laboralidad del socio de empresa	74
A)	Generalidades.....	74
B)	La subordinación o dependencia y la ajenidad como criterios de cali- ficación.....	75
C)	La situación en los distintos tipos societarios.....	79
D)	Análisis de la jurisprudencia administrativa y judicial.....	81
a.	Jurisprudencia administrativa	81
b.	Jurisprudencia judicial	83
3.3.	El aspecto previsional.....	90
A)	Generalidades.....	90
B)	La situación de las cotizaciones para pensión de vejez, invalidez y sobrevivencia	91
C)	La situación de las cotizaciones para salud	92
D)	La situación ante el seguro de cesantía.....	95
E)	La situación ante el seguro social de la Ley N° 16.744.....	95
3.4.	La dimensión tributaria.....	97
A)	El sueldo empresarial en la Ley de Impuesto a la Renta	97
B)	La laboralidad según el Servicio de Impuestos Internos	99
C)	El pago de cotizaciones y el Impuesto Único de Segunda Categoría... ..	102
3.5.	Conclusiones.....	103
	BIBLIOGRAFÍA	106
4.	POLÍTICAS DE ALCOHOL Y DROGAS, PODER DISCIPLINARIO Y LÍMITES DEL DERE- CHO DEL TRABAJO	109
	Bárbara Hernández Valenzuela	
4.1.	Introducción.....	109
4.2.	Regulación legal, reglamentaria y potestades del empleador.....	111
4.3.	Contenido de las políticas de alcohol y drogas en el trabajo.....	116
4.4.	Exámenes para la detección de consumo	119
4.5.	Oportunidad del control, conducta infraccional y rehabilitación	122
4.6.	Medidas de control y derechos fundamentales en la relación laboral.....	124
4.7.	El reglamento interno de orden, higiene y seguridad como fuente directa e indirecta del despido disciplinario	126
4.8.	El despido como sanción disciplinaria	128
4.9.	Vulneraciones de derechos con ocasión del despido.....	135
4.10.	Conclusión.....	141
	BIBLIOGRAFÍA	142
5.	EL LUCRO CESANTE EN LOS CONTRATOS POR OBRA O FAENA.....	145
	Francisca Ramírez Jara	

5.1. Introducción.....	145
5.2. El lucro cesante en el derecho laboral	146
A) Concepto, origen y fuente normativa del lucro cesante.....	146
B) El lucro cesante en la responsabilidad contractual	148
C) Aplicación del lucro cesante en el derecho laboral. Manifestaciones...	150
5.3. Lucro cesante y contratos por obra o faena	156
A) Procedencia del lucro cesante en los contratos por obra o faena. Desarrollo jurisprudencial	156
B) Ley N° 21.122. Contratos por obra o faena que devienen en contratos de duración indefinida.....	158
C) Lucro cesante y régimen de subcontratación	162
5.4. Compatibilidad del lucro cesante con otras indemnizaciones	165
A) Lucro cesante e indemnización del artículo 163 del Código del Trabajo.....	165
B) Lucro cesante e indemnización sustitutiva de aviso previo	169
C) Lucro cesante e indemnización por años de servicio.....	173
5.5. Conclusiones.....	175
BIBLIOGRAFÍA	177
 CAPÍTULO III: POLÍTICA LEGISLATIVA	 181
6. LAS IMPLICANCIAS PARA EL DERECHO DEL TRABAJO DE LA NUEVA LEY N° 21.719 QUE MODIFICARÁ SUSTANCIALMENTE LA LEY N° 19.628 SOBRE PROTECCIÓN DE LA VIDA PRIVADA.....	183
Brian Chernin de la Fuente	
6.1. Introducción.....	183
6.2. Breves nociones de la regulación sobre protección de datos personales vigente y sus alcances en materia laboral.....	184
A) Constitución Política de la República.....	184
B) Ley N° 19.628 sobre Protección de la Vida Privada.....	186
C) Código del Trabajo y normas complementarias	188
D) Pronunciamientos de la Dirección del Trabajo	192
6.3. La nueva normativa: Ley N° 21.719	193
A) Los derechos relativos al tratamiento de datos bajo la nueva ley	194
B) Licitud del tratamiento de datos.....	195
C) Sanciones aplicables	198
6.4. Implicancias en materia laboral de la nueva ley.....	199
A) El empleador como responsable de datos	199
a. El caso de empleadores extranjeros	200

B) Fase precontractual: procesos de contratación de trabajadores	201
C) Fase contractual	207
a. Datos biométricos	207
b. Datos de geolocalización	208
c. Afiliación sindical	209
d. Datos transferidos a empresas relacionadas en el extranjero	210
e. Celebración de contratos con terceros	213
f. El modelo de prevención de infracciones	215
D) Fase postcontractual: mantención de documentación laboral y eliminación de datos.....	216
6.5. Conclusiones.....	218
BIBLIOGRAFÍA	219
7. PROTECCIÓN DE LA MATERNIDAD Y CORRESPONSABILIDAD PARENTAL EN EL CASO DE PAREJAS HOMOPARENTALES.....	221
Daniela Rossi Barra	
7.1. Introducción.....	221
7.2. ¿Cómo afecta el matrimonio igualitario a la normativa chilena sobre maternidad, paternidad y corresponsabilidad parental?	223
7.3. El principio de igualdad y la discriminación en la normativa chilena	235
7.4. Proyectos de ley y Jurisprudencia Administrativa: El futuro de la normativa	243
7.5. Algunas experiencias comparadas.....	249
7.6. Conclusiones.....	252
BIBLIOGRAFÍA	253
CAPÍTULO IV: TRABAJO Y LITERATURA	255
8. ANÁLISIS CRÍTICO DE LA NOVELA <i>ESTUPOR Y TEMBLORES</i> , DE AMÉLIE NOTHOMB, DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO LABORAL CHILENO.....	257
Daniela Isabel Ramírez Marambio	
8.1. Extracto de la novela	257
8.2. Introducción.....	258
8.3. La novela	260
8.4. ¿Por qué esta novela?	262
8.5. Análisis de los hechos en base a principios e instituciones del derecho laboral chileno	263
A) Garantías fundamentales y derechos laborales vulnerados.....	267
a. Derecho a la integridad psíquica.....	268
b. No discriminación	269

c. Incumplimientos contractuales: falta de los requisitos del <i>ius variandi</i>	271
B) Potencial ejercicio de acciones administrativas y judiciales	272
a. Denuncia directa ante el empleador	273
b. Denuncia ante la Inspección del Trabajo	274
c. Acción de tutela durante la vigencia de la relación laboral	274
d. Despido indirecto en conjunto con acción de tutela laboral	275
e. Indemnización por daño moral	276
8.6. ¿Por qué esta novela es importante para un juez laboral?	277
8.7. Conclusiones.....	278
BIBLIOGRAFÍA	279
ÍNDICE ANALÍTICO	281