



Diego Lizama Castro

El pro operario
en materia laboral

Prólogo de Luis Lizama Portal

ediciones
DER

DER EDICIONES es una Editorial Jurídica creada por un grupo de Editores de larga trayectoria.

Estamos en la búsqueda de publicaciones de innegable valor científico. Nuestra propuesta pone énfasis en una cuidada elaboración técnica, colocando nuestra experiencia al servicio de la comunidad jurídica.

Nuestro catálogo editorial está compuesto por las siguientes colecciones: Ensayos Jurídicos, Monografías, Manuales, Cuadernos Jurídicos, Coediciones, Revistas y Obras prácticas.

Invitamos a aquellos profesores, investigadores o abogados en ejercicio, que hayan escrito una tesis de maestría, monografía, ensayo, manual u otra obra de interés práctico, a publicar con nosotros.

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

EL PRO OPERARIO EN MATERIA LABORAL

© Diego Lizama Castro

2023 DER EDICIONES LIMITADA

Manuel Barros Borgoño 110, oficina 504, comuna de Providencia, ciudad de Santiago, Chile

info@derediciones.com

www.derediciones.com

Registro de Propiedad Intelectual N° EN TRÁMITE

ISBN 978-956-405-158-1

Primera edición, julio de 2023 DER Ediciones Limitada

Tiraje: 400 ejemplares

Impresores: Editora e Imprenta Maval SpA

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.

AGRADECIMIENTOS

El presente libro es el resultado de la tesis que se realizó en el programa de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Universidad de Chile desde el año 2020 al año 2021.

El libro trata sobre una de las manifestaciones del principio protector, específicamente, del *in dubio pro operario*. Dicha figura jurídica permite que el juez del trabajo, ante una duda legítima sobre el correcto entendimiento de la norma laboral, pueda realizar una interpretación a favor del trabajador. En concreto, el presente trabajo analiza si el *in dubio pro operario* es una regla o un principio y si este se puede sustentar en el ordenamiento jurídico nacional laboral.

La conclusión de la tesis es rupturista, pues sostiene algo contracorriente, esto es, que dicha institución jurídica no sería admisible en el sistema legal chileno.

Espero que, más allá de lo “contra intuitivo” que pudiere sonar dicha conclusión, el lector de la obra la lea con altura de miras y reflexione sobre el asunto. Con todo, la pretensión de la tesis, en ningún caso, es convencer al lector, sino que mostrar una mirada crítica del asunto esperando ser un pequeño aporte al debate laboralista chileno.

La obra fue de largo aliento, en tanto me demoró más de tres años lograr terminarla, por lo que me gustaría agradecer a las siguientes personas que hicieron posible este trabajo.

A mi padre y eximio profesor de Derecho del Trabajo de la Universidad de Chile, Luis Lizama, quien no solamente me ha escuchado atentamente desde que tengo memoria, sino que también me ha formado ética y profesionalmente. Sus lecciones son invaluable.

A mi profesor guía, Luis Felipe Sáez, con quien tuve valiosas conversaciones donde discutimos los alcances de la obra. Espero que en el futuro podamos profundizar algunas temáticas del libro.

A los profesores integrantes de la comisión de evaluación de la tesis, señores Claudio Palavecino, Alfredo Sierra, Pamela Martínez y Roberto Cerrón, quienes tuvieron comentarios especialmente amables al trabajo como críticas constructivas al mismo.

A la editora de DER Ediciones, Francesca de Ferrari, por la oportunidad de publicar el presente libro.

Al profesor, doctor Marcos López Oneto, por gentilmente darse el tiempo de leer el trabajo preliminar y sugerir importantes observaciones que fueron tenidas a la vista para la obra final.

A Esteban Palma Lohse, por darse el tiempo de revisar el trabajo. Especial consideración para él, pues ha sido una de las personas que me ha formado en el Derecho del Trabajo.

A los abogados del estudio jurídico Lizama Abogados, Diego Olivares y Valentina Basualto, quienes me ayudaron a recopilar jurisprudencia relevante que pudiese servir para el correcto entendimiento del *in dubio pro operario*.

A mi madre y a mi hermano Emilio, por acompañarme y ayudarme en las distintas instancias de la vida.

A Camila, por su amor incondicional.

Finalmente, a mi tío Álvaro Acuña, quien está padeciendo una dura enfermedad, pero que no me cabe duda de que saldrá adelante.

Sin perjuicio de los agradecimientos, prevengo que cualquier tipo de error, ya sea de tipografía o de redacción, es de responsabilidad exclusiva del autor.

DIEGO LIZAMA CASTRO

Providencia, 2023.

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	V
PRÓLOGO.....	VII
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I: LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS.....	5
1. EL POSITIVISMO JURÍDICO Y LA TESIS DE HART.....	7
2. LA RESPUESTA DE DWORKIN A LA TESIS DEL POSITIVISMO JURÍDICO DE HART: LA CREACIÓN DE LA NOCIÓN DE PRINCIPIOS JURÍDICOS.....	11
3. LOS PRINCIPIOS Y LAS REGLAS.....	13
3.1. Joseph RAZ: la tesis de la generalidad.....	14
3.2. Riccardo GUASTINI: la tesis de la indeterminación.....	15
3.3. Manuel ATIENZA con RUIZ MANERO: la tesis de la finitud.....	16
3.4. Ronald DWORKIN: la tesis del peso de los principios.....	17
3.5. Robert ALEXY: la tesis del mandato de optimización.....	19
4. DIFERENCIA DE LAS REGLAS Y DE LOS PRINCIPIOS.....	20
4.1. La validez de las reglas y de los principios.....	20
4.2. Las colisiones entre reglas y las colisiones entre principios según Robert ALEXY.....	22
5. ¿CÓMO LA JURISPRUDENCIA CHILENA HA ENTENDIDO LA VOZ “PRINCIPIOS”?.....	26
6. CRÍTICAS A LA NOCIÓN DE “PRINCIPIOS”.....	29
CAPÍTULO II: LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO.....	31
1. EL DEBATE DE LOS PRINCIPIOS EN EL DERECHO LABORAL.....	33
2. EL PRINCIPIO PROTECTOR.....	34

3.	FORMAS DE APLICACIÓN	36
4.	REGLA <i>IN DUBIO PRO OPERARIO</i>	36
4.1.	El principio <i>in dubio pro operario</i> no se aplica para ordenar la concurrencia o sucesión de normas	37
4.2.	El principio <i>in dubio pro operario</i> no se aplica en el establecimiento de hechos ni en la valoración de la prueba	38
4.3.	El principio <i>in dubio pro operario</i> no sirve para integrar lagunas jurídicas	39
4.4.	El principio <i>in dubio pro operario</i> no sirve para interpretar cláusulas contractuales	40
4.5.	El principio <i>in dubio pro operario</i> no se puede utilizar para interpretar normas procesales	40
5.	REGLA DE LA NORMA MÁS FAVORABLE	42
6.	REGLA DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA	43

CAPÍTULO III: ¿LA REGLA *IN DUBIO PRO OPERARIO* ES UNA REGLA O UN PRINCIPIO?

1.	EL <i>IN DUBIO PRO OPERARIO</i> ACTÚA COMO REGLA, NO COMO PRINCIPIO	47
2.	¿EL <i>IN DUBIO PRO OPERARIO</i> SE ENCUENTRA REGULADO EXPRESAMENTE EN ALGUNA PARTE DEL SISTEMA JURÍDICO CHILENO?	50
2.1.	Una propuesta desde el artículo 1566 del Código Civil	50
2.2.	Una propuesta desde el artículo 19 inciso 2° del Código Civil	52
2.3.	Una propuesta desde el Código del Trabajo	57
3.	AUSENCIA DE REGULACIÓN LEGAL PARA LA REGLA <i>IN DUBIO PRO OPERARIO</i> : SU ILEGITIMIDAD Y SU CONTRADICCIÓN CON EL SISTEMA LEGAL	58
3.1.	La incompatibilidad entre el <i>in dubio pro operario</i> y el derecho a la igualdad ante la ley en un sentido formal	58
3.2.	La incompatibilidad entre el <i>in dubio pro operario</i> y las reglas de interpretación del Código Civil	60

CAPÍTULO IV: ¿QUÉ HAN DICHO LOS JUECES EN CHILE?

1.	EL <i>IN DUBIO PRO OPERARIO</i> : UN MALABARISMO JURÍDICO	65
2.	EL <i>IN DUBIO PRO OPERARIO</i> COMO FORMA DE CREAR UNA NUEVA NORMA JURÍDICA	65
2.1.	Se crea una nueva norma sobre el plazo de caducidad en la acción del despido indirecto	65
2.2.	Se crea una nueva norma sobre la responsabilidad de una empresa principal, en régimen de subcontratación, respecto de un accidente del trabajo	67

2.3. Se crea una nueva norma sobre exención del límite de 90 unidades de fomento respecto de trabajadores contratados antes de 1990..... 69

2.4. Se crea una nueva norma sobre los efectos perniciosos de declarar injustificado un despido por las causales del artículo 161 del Código del Trabajo..... 71

3. EL *IN DUBIO PRO OPERARIO* COMO FORMA DE INTEGRAR LAGUNAS JURÍDICAS 74

4. EL *IN DUBIO PRO OPERARIO* COMO FORMA DE INTERPRETAR NORMAS JURÍDICAS 76

4.1. La interpretación más favorable al trabajador del artículo 162 del Código del Trabajo en relación a la nulidad del despido 76

4.2. La interpretación más favorable al trabajador del artículo 489 del Código del Trabajo en relación al autodespido 78

4.3. La interpretación más favorable al trabajador del artículo 495 N° 4 del Código del Trabajo en relación a la indemnización por daño moral..... 79

4.4. La interpretación más favorable al trabajador del artículo 8° de la Ley N° 21.226..... 81

5. EL *IN DUBIO PRO OPERARIO* COMO FORMA DE INTERPRETAR CLÁUSULAS CONTRACTUALES..... 83

5.1. El pro operario como fórmula para interpretar un instrumento colectivo que regulaba una extensión de beneficios 83

5.2. El pro operario como fórmula para interpretar un instrumento individual 85

6. EL *IN DUBIO PRO OPERARIO* COMO FORMA DE INTERPRETAR HECHOS JURÍDICOS 87

7. EL *IN DUBIO PRO OPERARIO* COMO FORMA DE ORDENAR LA CONCURRENCIA DE NORMAS LABORALES..... 89

8. EL *IN DUBIO PRO OPERARIO* COMO FORMA DE SALTARSE LA REGLA JURÍDICA..... 90

9. ¿LOS FALLOS FUNDAN LA APLICACIÓN DEL *IN DUBIO PRO OPERARIO*?..... 91

CAPÍTULO V: LA INTERPRETACIÓN PROTECTORA EN CLAVE DE PRINCIPIO..... 93

1. ¿SE ACABÓ EL *IN DUBIO PRO OPERARIO*?..... 95

2. LA INTERPRETACIÓN PROTECTORA EN CLAVE DE PRINCIPIO FUNCIONA CON CARÁCTER *PRIMA FACIE*..... 95

2.1. Las formalidades del despido y una interpretación como “principio” 96

2.2. La causal de necesidades de la empresa y una interpretación como “principio” 98

2.3. La nulidad del despido y una interpretación como “principio”..... 99

3. LA INTERPRETACIÓN PROTECTORA EN CLAVE DE PRINCIPIO LE PERMITE AL JUEZ DISTINGUIR LOS MOMENTOS EN QUE PUEDA UTILIZAR EL *IN DUBIO PRO OPERARIO* 100

4. LA INTERPRETACIÓN PROTECTORA EN CLAVE DE PRINCIPIO LE PERMITE AL JUEZ DISTINGUIR LAS NORMAS EN QUE PUEDA UTILIZAR EL <i>IN DUBIO PRO OPERARIO</i>	101
--	-----

CAPÍTULO VI: EVENTUALES INCONVENIENTES DE LA INTERPRETACIÓN PROTECTORA EN CLAVE DE PRINCIPIO	103
--	-----

1. RESOLVIENDO LOS INCONVENIENTES DE LA INTERPRETACIÓN PROTECTORA COMO PRINCIPIO	105
--	-----

CAPÍTULO VII: EL DERECHO NATURAL DEL TRABAJO: FUNDAMENTOS Y CRÍTICA	107
---	-----

1. EL DERECHO <i>NATURAL</i> DEL TRABAJO Y SU CRÍTICA	109
---	-----

2. EL DERECHO <i>NATURAL</i> DEL TRABAJO Y SUS INCONVENIENTES	111
---	-----

2.1. El derecho <i>natural</i> del trabajo y sus complicaciones conceptuales	112
--	-----

2.2. El derecho <i>natural</i> del trabajo y el análisis inverso de los principios	114
--	-----

2.3. El derecho <i>natural</i> del trabajo y los problemas de legitimación con el sistema democrático	115
---	-----

2.4. El derecho <i>natural</i> del trabajo y su vocación del trabajo del fordismo	120
--	-----

3. LA CRÍTICA DEL DERECHO <i>NATURAL</i> DEL TRABAJO A LA PRESENTE OBRA	121
---	-----

CONCLUSIONES	123
--------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA	127
--------------------	-----

DOCTRINA	127
----------------	-----

JURISPRUDENCIA CITADA	132
-----------------------------	-----

• Corte Suprema	132
-----------------------	-----

• Cortes de Apelaciones	132
-------------------------------	-----

• Dirección del Trabajo	133
-------------------------------	-----

• Juzgados de letras del trabajo	133
--	-----

• Tribunal Constitucional	134
---------------------------------	-----