



**UNIVERSIDAD DE CHILE**

**Facultad de Derecho**

**Departamento de Derecho Laboral**

**TESIS PARA OPTAR A GRADO LICENCIADO EN  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES:  
EMPRESAS IDEOLÓGICAS EMERGENTES:  
COLISIÓN DE DERECHOS ENTRE EMPRESA Y  
TRABAJADOR**

**Alumnas: Alejandra Daroch Mercado**

**Joanna Hutter Hofmann**

**Profesor Guía: Ricardo Juri Sabag**

**Santiago, Chile**

**2007**

## ÍNDICE

### Página

ÍNDICE .....	2
INTRODUCCIÓN .....	7
CAPÍTULO I	
LA EMPRESA IDEOLÓGICA O DE TENDENCIA.....	10
1.1 Conceptos Fundamentales.....	10
1.1.1 Empresa .....	10
1.1.2 Ideología y Tendencia .....	14
1.1.3 Empresa Ideológica o de Tendencia .....	15
1.1.3.1 Bases y Fundamentos de su Existencia .....	17
1.1.3.1.1 El Lucro en las Empresas de Tendencia ...	21
1.2 La Empresa Ideológica en el Derecho Comparado .....	22
1.2.1 Principales organizaciones de tendencia en el Derecho Comparado .....	23
1.2.1.1 Movimientos Políticos y Sindicatos .....	23
1.2.1.2 Iglesias, Confesiones y Grupos Religiosos .....	24
1.2.1.2.1 Cláusula de Salvaguarda de Identidad Religiosa .....	25
1.2.1.3 Actividad Informativa y de Educación .....	28
1.2.1.4 Otras Organizaciones Que Pueden Ser Consideradas	

Como de Tendencia: Entidades Artísticas, Científicas, Culturales y el Estado .....	29
---	----

## CAPÍTULO II

TRABAJADOR, EMPRESA Y COLISIÓN DE DERECHOS .....	32
2.1 Relación Trabajador y Empleador .....	32
2.1.1 Poder de Dirección del Empleador .....	32
2.2 Noción del Trabajo .....	36
2.3 Los Derechos Fundamentales en el Trabajo .....	40
2.4 Colisión entre los Derechos del Trabajador y Empleador .....	42
2.5 Derecho a la Intimidad .....	45
2.5.1 Concepto .....	45
2.5.2 Regulación Constitucional y Pactos Internacionales ....	53
2.5.3 Reconocimiento en el Código de Trabajo .....	55
2.6 Derecho a la Igualdad .....	57
2.6.1 Concepto .....	57
2.6.2 Regulación Constitucional y Pactos Internacionales: La Igualdad y la No Discriminación .....	60
2.6.3 Reconocimiento en el Código de Trabajo: La Igualdad y la No Discriminación en el Código de Trabajo .....	63
2.6.4 Colisión Derecho a la Igualdad del Trabajador y Derecho de Libertad del Empleador .....	65
2.7 Libertad de Conciencia y de Culto .....	68
2.7.1 Concepto .....	68

2.7.2	Regulación Constitucional y Pactos Internacionales .....	73
2.7.3	Reconocimiento en el Código de Trabajo .....	74
2.7.4	Objeción de Conciencia.....	76
2.8	Libertad de Expresión .....	80
2.8.1	Concepto .....	80
2.8.2	Pactos Internacionales y Regulación Constitucional .....	83
2.8.3	Reconocimiento en el Código de Trabajo .....	86
2.9	Libertad de Empresa .....	88
2.9.1	Concepto .....	88
2.9.2	Pactos Internacionales y Regulación Constitucional .....	91
2.9.3	Reconocimiento en el Código de Trabajo .....	92
2.10	Libertad Ideológica .....	93
2.10.1	Concepto .....	93
2.10.2	Pactos Internacionales y Regulación Constitucional .....	97
2.10.3	Reconocimiento en el Código de Trabajo .....	98
2.11	Cambios Ideológicos y su Trascendencia .....	99
2.11.1	Cambio Ideológico del Trabajador de Tendencia .....	100
2.11.1.1	Extinción de la Relación Laboral por Parte del Trabajador .....	101
2.11.1.2	Mantenimiento del Cambio Ideológico en el Fuero Interno del Trabajador .....	102
2.11.1.3	Adaptación de las Funciones del Trabajador .....	104
2.11.1.4	Manifestación Pública del Cambio Ideológico y del Rechazo a la Ideología de la Empresa .....	109
2.11.2	Cambio Ideológico de la Empresa de Tendencia .....	112

2.11.2.1 Cambios Ideológicos Accesorios .....	112
2.11.2.2 Cambios Ideológicos Esenciales .....	113
2.11.2.2.1 Reacción del Trabajador ante Cambios Esenciales en la Ideología de la Empresa .....	114
2.12 Colisión de Derechos entre Empresa Ideológica y Trabajador....	118
2.12.1 ¿Primacía de un Derecho Fundamental sobre otro? .....	119
2.12.2 Sujeto Activo de los Derechos Fundamentales .....	122

### CAPÍTULO III

CRITERIOS ÚTILES PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS ENTRE DERECHOS DE TRABAJADOR Y EMPLEADOR .....	126
---	-----

3.1 Cláusula de Conciencia .....	126
3.2 Tareas de Tendencia y Tareas Neutras .....	135
3.3 Obligaciones Accesorias al Contrato de Trabajo y Adscripción a la Tendencia .....	141
3.4 Buena fe Contractual y Diligencia .....	145
3.5 Abuso del Derecho .....	150

### CAPÍTULO IV

JURISPRUDENCIA. ANÁLISIS CASUÍSTICO .....	155
---	-----

4.1 Jurisprudencia Extranjera .....	155
4.2 Jurisprudencia Nacional .....	159

CONCLUSIÓN .....	163
BIBLIOGRAFÍA .....	166

## **INTRODUCCIÓN**

Mucho tiempo ha pasado desde el reconocimiento e integración en cuerpos normativos de los derechos fundamentales de todo ser humano. Sin embargo, a pesar de ser éstos actualmente parte inherente de los ordenamientos jurídicos mundiales, la lucha por su consolidación y adaptación a los permanentes cambios de condiciones sociales, políticas, económicas y tecnológicas que experimenta toda sociedad pluralista han originado la aparición de nuevas amenazas para la esfera privada del individuo. Cada vez se torna más difícil encontrar el necesario equilibrio entre los derechos de las personas. El carácter de imprescriptibles, irrenunciables y permanentes de los derechos fundamentales han ido perdiendo su calidad de absolutos para pasar a coexistir y complementarse con otros derechos y bienes constitucionales.

Junto con el avance mencionado, surgen distintas formas societarias donde se refleja la necesidad de definir el rol que juegan los mencionados derechos, específicamente en el mundo laboral. A diferencia de lo que ocurre en otras relaciones jurídicas, en la relación de trabajo, tanto el trabajador como el empleador empeñan su vida, salud y energía para salir adelante victoriosos en sus proyectos. Conciliar entonces los derechos del trabajador con los del empleador de modo tal de encontrar un punto de equilibrio entre la confluencia de pluralidad de intereses igualmente relevantes, reviste especial importancia. Sin embargo, muchas veces resulta imposible encontrar la total armonía entre los derechos del trabajador y del

empleador dentro del contrato de trabajo y es en estos casos donde es necesario entonces determinar por un lado si el poder directivo del empresario supone un armazón justificativo de la supresión de los derechos del trabajador, o bien por el otro lado, si los derechos constitucionales del trabajador pueden superponerse válidamente a los del empresario. Si bien la evolución legislativa y doctrinaria afirma que el contrato de trabajo no puede implicar de modo alguno la privación para una de las partes de los derechos que la Constitución les reconoce, esta aseveración no es de fácil respuesta en la práctica. Determinar entonces si el derecho de una entidad a perseguir un fin ideológico debe imponerse o no, en caso de conflicto, a los derechos constitucionales del trabajador de dicha organización.

Si bien hace un tiempo podía contestarse con toda certeza que los derechos del trabajador, tales como su intimidad, libertad de expresión, libertad ideológica y derecho a la igualdad, entre otros, no podían bajo ningún supuesto ser afectados por su empleador, la aparición de nuevas estructuras societarias cuya finalidad primordial es la propagación de una determinada ideología, deja abierta esta interrogante a nuevas soluciones y posibles regulaciones. Estas son las empresas de tendencia o empresas ideológicas y esta es la interrogante que pretendemos intentar solucionar.

En este trabajo daremos a conocer este tipo de sociedades que sirven de instrumento y consagración al principio pluralista, las cuales ocupan un lugar estratégico en las sociedades evolucionadas y modernas. Una vez adentrados en el concepto y reconocimiento de estas organizaciones



analizaremos si el derecho a la propagación de una ideología puede, o debe, prevalecer por sobre ciertos derechos fundamentales del ser humano que presta sus servicios a dicha entidad. Asimismo, desarrollaremos ciertos criterios que hemos denominado como “útiles” para los efectos de solucionar las eventuales colisiones entre los derechos del trabajador y los de la empresa, algunos ya en práctica otros propuestos. Igualmente, analizaremos algunas sentencias dictadas tanto en el extranjero como en nuestro país, previniendo desde ya que dicho análisis se efectuó bajo la conciencia del escaso conocimiento y estudio de las empresas ideológicas en nuestro ordenamiento jurídico. Finalmente, las conclusiones que alcanzaremos en este trabajo, independiente de la vertiente que adopten, se sostienen en el inevitable conflicto que surge de la tutela por el ordenamiento jurídico a valores y derechos plasmados en los cuerpos normativos nacionales e internacionales de alto reconocimiento. En fin, esta disyuntiva se presenta en toda sociedad que reconoce el pluralismo, independiente de si encuentra una regulación expresa o no en su normativa interna. Por este motivo, es que consideramos de gran importancia indagar en este tema y buscar si tiene efectivamente asidero legal en nuestro país, o por el contrario, si debe aplicarse criterios ya existentes y adaptarlos a una realidad aún no regulada.

## **CAPÍTULO I: LA EMPRESA IDEOLÓGICA O DE TENDENCIA**

### **1.1 Conceptos Fundamentales.**

Antes de entrar a analizar el significado de Empresa Ideológica o de Tendencia, es necesario desglosar y estudiar los que la componen, lo cual nos guiará hacia a un entendimiento más acabado del origen de esta nueva forma de organización.

#### **1.1.1 Empresa.**

Hablar de empresa es hoy una realidad cotidiana cuyo significado actual no conlleva un mayor estudio. Pero vale la pena detenerse un momento para considerar este fenómeno tan interiorizado ya en la sociedad. ¿Qué se entiende por empresa? Para ser éste un tema tan tratado, resulta interesante la coexistencia de variadas e innumerables definiciones que intentan explicarlo.

Desde una aproximación básica, la empresa se entiende como la más común y constante actividad organizada por el ser humano, la cual involucra un conjunto de trabajo diario, labor común, esfuerzo personal o colectivo e inversiones para lograr un fin determinado. Distintos expertos en la materia han definido este concepto de diversas maneras. De esta forma, Ricardo Romero, autor del libro "Marketing", la define como "el organismo formado por personas, bienes materiales, aspiraciones y

realizaciones comunes para dar satisfacciones a su clientela"<sup>1</sup>. Desde un punto de vista netamente económico, Simón Andrade, autor del libro "Diccionario de Economía", señala que empresa es "aquella entidad formada con un capital social, y que aparte del propio trabajo de su promotor puede contratar a un cierto número de trabajadores. Su propósito lucrativo se traduce en actividades industriales y mercantiles, o la prestación de servicios"<sup>2</sup>. El "Diccionario de Marketing, de Cultural S.A.", define a la empresa como "una unidad económica de producción, transformación o prestación de servicios, cuya razón de ser es satisfacer una necesidad existente en la sociedad"<sup>3</sup>. Por su parte, el "Diccionario de la Real Academia Española", en una de sus definiciones menciona que la empresa es una "unidad de organización dedicada a actividades industriales, mercantiles o de prestación de servicios con fines lucrativos"<sup>4</sup>. Julio García y Cristobal Casanueva, autores del libro "Prácticas de la Gestión Empresarial", la plantean como una "entidad que mediante la organización de elementos humanos, materiales, técnicos y financieros proporciona bienes o servicios a cambio de un precio que le permite la reposición de los recursos empleados y la consecución de unos objetivos determinados"<sup>5</sup>. Por

---

<sup>1</sup> ROMERO, Ricardo. Marketing. [en línea] <<http://www.promonegocios.net/mercadotecnia/empresa-definicion-concepto.html>> [consulta: 13 mayo 2007].

<sup>2</sup> ANDRADE, Simón. Diccionario de Economía [en línea] <<http://www.promonegocios.net/mercadotecnia/empresa-definicion-concepto.html>> [consulta: 13 mayo 2007].

<sup>3</sup> DICCIONARIO DE MARKETING. Cultural S.A. [en línea] <<http://www.promonegocios.net/mercadotecnia/empresa-definicion-concepto.html>> [consulta: 13 mayo 2007].

<sup>4</sup> DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA [en línea] <<http://www.rae.es/>> [consulta: 13 mayo 2007].

<sup>5</sup> GARCÍA del Junco, Julio y Casanueva, Cristóbal. Prácticas de la Gestión Empresarial. <<http://www.promonegocios.net/mercadotecnia/empresa-definicion-concepto.html>> [consulta: 13 mayo 2007].

último, nuestro código del trabajo<sup>6</sup> la define en su artículo 3 como “toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada.”

Un análisis estructural de las definiciones del término empresa mencionadas, deja de manifiesto que generalmente se consideran elementos básicos de ésta:

1. Entidad: colectividad considerada como unidad o un ente individual conformado por una sola persona.
2. Elementos humanos: personas que trabajan y/o realizan inversiones para su desarrollo.
3. Bienes materiales: todas las cosas materiales que posee la empresa, como; instalaciones, oficinas, mobiliario, etc.
4. Capacidad técnica: conjunto de conocimientos y habilidades que poseen los miembros de la empresa para realizar o ejecutar algo.
5. Capacidad financiera: posibilidades que tiene la empresa para realizar pagos e inversiones a corto, mediano y largo plazo para su desarrollo

---

<sup>6</sup> CÓDIGO DEL TRABAJO. 2003. Octava Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 14 p.

y crecimiento, además de tener liquidez y margen de utilidad de operaciones.

6. Producción, transformación y/o prestación de servicios: Posibilidad de la empresa de fabricar, elaborar o crear cosas o servicios con valor económico; transformar o cambiar, por ejemplo, una materia prima en un producto terminado y/o; prestar servicios.

7. Satisfacción de necesidades y deseos.

Sin embargo, no todas las definiciones incluyen los elementos de aspiraciones, esto es, las pretensiones o deseos por lograr algo que tienen las personas que conforman la empresa y de realizaciones, o sea, satisfacciones que sienten los miembros de la empresa cuando logran cumplir aquello que aspiraban. Esta visión más completa, que integra no sólo elementos materiales, sino también pensamientos, inclinaciones y sentimientos, es una visión más moderna de empresa, la cual se acerca más a la organización societaria en estudio.

Parece adecuado entonces, entender a la empresa actual como una entidad conformada básicamente por personas, aspiraciones, realizaciones, bienes materiales, capacidades técnicas y capacidad financiera; todo lo cual, le permite dedicarse a la producción, transformación y/o prestación de servicios para satisfacer con sus productos y/o servicios, las necesidades o deseos existentes en la sociedad.

### 1.1.2 Ideología y Tendencia.

Es necesario ahora, adentrarse en el concepto de Ideología. Según el filósofo francés, Louis Althusser<sup>7</sup>, las ideologías cumplen la función de ser “concepciones del mundo” que penetran en la vida práctica de los hombres y son capaces de animar e inspirar su praxis social. Desde este punto de vista, las ideologías suministran a los hombres un horizonte simbólico para comprender el mundo y una regla de conducta moral para guiar sus prácticas. A través de ellas, los hombres toman conciencia de sus conflictos vitales y luchan por resolverlos. Lo que caracteriza a las ideologías, atendiendo a su función práctica, es que son estructuras asimiladas por los hombres y reproducidas constantemente en la vida cotidiana. Otra definición de este concepto puede encontrarse en el Diccionario de La Real Academia Española, donde se establece que se trata de “un conjunto de ideas fundamentales que caracteriza el pensamiento”<sup>8</sup>.

Por su parte, Tendencia se define también en el Diccionario de la Real Academia Española como “propensión o inclinación en los hombres y en las cosas hacia determinados fines”<sup>9</sup>, e “idea religiosa económica, política, artística, etc, que se orienta en determinada dirección”<sup>10</sup>.

---

<sup>7</sup> ALTHUSSER, Louis. En: CASTRO-GOMEZ, Santiago. Althusser, los estudios culturales y el concepto de ideología. [en línea] <<http://www.oei.es/salactsi/castro3.htm>> [consulta: 19 de mayo de 2007].

<sup>8</sup> DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA [en línea] <<http://www.rae.es/>> [consulta: 19 mayo 2007].

<sup>9</sup> ibid.

Si bien en su esencia estas dos palabras no son sinónimos, la doctrina comparada concuerda sin mayor controversia en emplearlas como tales para efectos de la noción de empresa ideológica o de tendencia.

### **1.1.3 Empresa Ideológica o de Tendencia.**

Habiendo ya desglosado y definido los conceptos que conforman nuestro objeto de estudio, pasamos a definir la Empresa Ideológica o de Tendencia, institución que encuentra, a diferencia de lo que ocurre en Chile donde su estudio es escaso, gran asidero doctrinal en España y legal en Alemania y Japón.

Mucho se ha discutido qué es lo que caracteriza a esta nueva organización societaria. Para Alonso Olea, la nota decisiva de las denominadas empresas ideológicas es que tengan como fin institucional "la promoción y defensa de ideas determinadas"<sup>11</sup>. Para Guerini, esta figura representa "la organización de la actividad y de los medios directos para alcanzar el fin institucionalmente declarado y asumido"<sup>12</sup>. Otros autores considera que, además de los partidos políticos, sindicatos y organizaciones religiosas, el concepto de empresa ideológica comprende también las entidades privadas que proveen bienes y/o servicios de contenido predominantemente ideológico, tales como las escuelas o centros de

---

<sup>10</sup> *ibid.*

<sup>11</sup> OTADUY, Jorge. La extinción del contrato de trabajo por razones ideológicas en los centros privados docentes. Pamplona, 1985. 13 p.

enseñanza privados y las empresas periodísticas o de información. En Alemania, donde la empresa ideológica, conocida como *Tendenzbetriebe*, encontró lugar en la legislación ya en 1920, se las reconoce como aquellas que se encuentran directa y principalmente al servicio de actividades políticas, sindicales, confesionales, caritativas, científicas y artísticas o bien tienen una finalidad de información y manifestación del pensamiento.

En el Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social que se llevó a cabo el año 2003, se intentó también definir este concepto como “empresas, establecimientos o instituciones que en razón de su naturaleza ideológica o religiosa, pueden justificar, con relación a sus empleados, un tratamiento que en otras condiciones se consideraría discriminatorio”<sup>13</sup>, y como aquellas “organizaciones cuya finalidad es realizar programas ideológicos o de creencia; las empresas con fines políticos, religiosos, sindicales o culturales o cuya actividad es indisoluble de un determinado postulado ideológico; empresas o actividades que implican la defensa o, como mínimo, el acatamiento de unos determinados principios ideológicos, las empresas creadoras o sustentadoras de una determinada ideología en función de la cual existen y cuya propia estructura organizativa no es sino una forma de manifestación de aquella y también las

---

<sup>12</sup> APARICIO Tovar, Joaquín. Relación de trabajo y libertad de pensamiento en las empresas ideológicas. En: Lecciones de Derecho del Trabajo en homenaje a los profesores Bayón y Del Peso. Madrid, 1980. pp. 288-189.

<sup>13</sup> GAMONAL S. La libertad Ideológica y Religiosa. En: XVII Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: 3-5 de septiembre de 2003. Montevideo.



empresas privadas que suministran bienes o servicios de componente casi exclusivamente ideológico”<sup>14</sup>.

Si bien existen diversas definiciones para tan complejo y relativamente reciente concepto, queda claro que todas ellas apuntan a lo mismo: estamos frente a un fenómeno de inevitable adaptación mediante el cual, una figura conocida y establecida globalmente como lo es la empresa, integra en su núcleo un fin determinado que mueve dicha organización y a todos los que la conforman. Pero, ¿qué es lo que persigue este tipo de organización societaria?

### **1.1.3.1 Bases y Fundamentos de su Existencia.**

Las organizaciones de tendencia constituyen el inevitable producto y consecuencia del pluralismo social, político, religioso y económico que caracteriza a los actuales sistemas societarios mundiales. Son éstas el cauce de ejercicio de una pluralidad de derechos fundamentales de sus propios miembros y las representantes de la forma elemental de participación ciudadana en la vida política, económica, religiosa y social. Cobran entonces gran relevancia en la actualidad estas figuras, si se entiende que a través de ellas se accede a la posibilidad de transmitir y propagar diversos sistemas de valores y creencias presentes en nuestra sociedad. Es así como estas organizaciones pasan a desarrollar una función pública o colectiva de

---

<sup>14</sup> BLAT, Gimeno. Relaciones Laborales en Empresas Ideológicas. En: GAMONAL S. 5, La Libertad Ideológica y Religiosa. En: XVII Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: 3-5 de septiembre de 2003. Montevideo.

suma importancia en la actualidad, que desborda los intereses particulares de sus titulares y trabajadores.

Sólo aquellas empresas destinadas a la difusión, propagación y adoctrinamiento de la ideología que caracteriza a la organización pueden ser consideradas como empresas de tendencia. Se trata de un grupo dotado de una clara autonomía interna que representa institucional y públicamente una determinada ideología y una cierta concepción de la sociedad. Estas empresas gozan de poder para fijar autónomamente su propia orientación ideológica y de difundirla y mantenerla sin ninguna imposición o interferencia exterior, ya provenga de los poderes públicos o de otro privado, siempre que esté actuando conforme a la ley.

Pero, ¿cómo determinar cuando estamos ante una empresa de estas características? Si bien esta interrogante en una primera aproximación puede parecer de fácil respuesta, basta indagar un poco para encontrarse con un problema digno de análisis. Toda empresa se crea con un objeto, un fin que justifica su creación, desarrollo y permanencia en la sociedad a través del tiempo. Con este supuesto, prácticamente toda empresa podría pretender encasillarse dentro de esta tipología de organización societaria, ya que la consecución de un fin ideológico parece estar siempre presente, aunque en ocasiones implícito, dentro de toda estructura empresarial. La cuestión entonces, para resolver esta pregunta, se debe centrar en el carácter ideológico que pueden presentar estos grupos y en su posible

instrumentalización como cauce de un derecho fundamental de sus miembros o componentes.

Entonces, es de vital importancia que la función ideológica de la institución sea esencial en la creación y vida de la empresa y sus componentes, y no se presente como un elemento accesorio a ella. Así, no hay controversia en catalogar como empresas de tendencia a instituciones organizadas por las iglesias y grupos religiosos que tienen por finalidad la explicación y la propagación de una determinada fe. Lo mismo ocurre en el caso de movimientos políticos y sindicales que buscan plasmar sus creencias en la organización que crean con ese propósito. Lo propio puede decirse de una empresa informativa, dedicada a la producción y difusión de una determinada ideología. Todas estas organizaciones comparten un elemento que permiten considerarlas como verdaderas empresas de tendencia, y este es que su objeto social está relacionado estrechamente con la propagación de una cierta ideología que las caracteriza, donde el requisito ideológico tiene un papel esencial y determinante en la ejecución de la actividad laboral.

No tan claro resulta el panorama al tratarse de otras instituciones que si bien, de la misma forma que las anteriormente mencionadas, parecen seguir una dirección determinada y contar con un objeto enfocado a fines específicos, estos fines no son globalmente reconocidos como valores o creencias, sino que son considerados por algunos autores como ideologías neutras. Ahora, determinar cuándo estamos frente a una de estas “ideologías

neutras” puede resultar una ardua tarea a veces imposible de conciliar. Es en esta situación en la que se encuentran las empresas científicas, artísticas, informáticas y de enseñanza profesional referidas a belleza, plantas y publicidad, entre otras. Un caso característico que refleja el problema de catalogar o no a una empresa como de tendencia es aquella en que su fin primordial es la imagen. Es indiscutible que toda empresa cuenta con características físicas y culturales que le proporcionan su identidad y diferenciación, pero ¿puede considerarse la imagen de ésta, y en consecuencia, la apariencia física del trabajador, como vital para su creación y desarrollo? Hay autores que estiman que si el fin último de la empresa es la imagen del trabajador, como en el caso de una agencia de modelos para fines publicitarios o de un gimnasio, estaríamos frente a una empresa ideológica y éste fin se convierte en elemento esencial del contrato de trabajo. Sin embargo, hay autores que sostienen fehacientemente que la imagen no constituye una ideología, sino un elemento neutro carente de contenido valórico, por lo que difícilmente pueden estas instituciones llamarse empresas ideológicas, y en consecuencia malamente pueden estas organizaciones pretender aprovecharse de su condición de tal.

Si bien resulta difícil dar una respuesta totalmente aceptada y libre de controversia, a la hora de calificar a una institución como empresa de tendencia o simplemente empresa, el utilizar ciertos elementos como directrices, como lo son la accesoriadad en el rol que juega la función ideológica en la organización societaria y el saber reconocer creencias y

valores plasmados en la sociedad, son factores que ayudan a facilitar el camino.

Otro problema que se presenta al momento de determinar si nos encontramos o no frente a una empresa de tendencia, es distinguir si estamos ante las creencias particulares del empresario fundador de la institución o si bien nos encontramos ante un interés colectivo y generalizado que traspasa la interpretación personal del empresario. Tal como hemos expuesto anteriormente, la empresa de tendencia, es tal porque defiende y da a conocer los ideales que la componen a ella y a sus miembros, más allá de toda creencia personal de alguno de sus integrantes.

#### **1.1.3.1.1. El Lucro en las Empresas Ideológicas.**

Un gran porcentaje de las organizaciones de tendencia no tienen fines de lucro. Más aún, ciertos países marginan del concepto de entidad de tendencia a aquellas con finalidades económicas. Sin embargo, muchas de las actuales sociedades ideológicas hoy se posicionan en el sector de las empresas lucrativas y son reconocidas por los ordenamientos occidentales que aceptan que estas instituciones no se ven impedidas por su objeto ideológico de conseguir colateralmente una finalidad monetaria. La propagación de una creencia y la obtención de ganancia económica no son conceptos excluyentes, y más aún, resultan potenciarse en la realización de sus metas, ya que es indudable que la difusión de una ideología se logra más rápida y efectivamente al darse a conocer y exteriorizarse por medios

públicos a los cuales se tiene un mayor acceso a través del dinero, como lo son los medios de comunicación e información. Ahora, sí existe acuerdo implícito en que deben ser excluidas del concepto de entidad de tendencia toda aquella organización falsamente ideológica cuyo único y exclusivo fin es la obtención de un cierto lucro o ganancia económica. En este caso nos encontramos simplemente ante el ejercicio de la libertad empresarial de un individuo en virtud del artículo 19 número 21 de nuestra Constitución Política.

## **1.2 La Empresa Ideológica en el Derecho Comparado.**

La finalidad de la enumeración que a continuación hacemos de las más destacadas categorías de empresas de tendencia es señalar aquel tipo de instituciones a las cuales se les atribuye pacíficamente el carácter de tales. En ningún caso dicha enunciación pretende ser una lista taxativa, ya que la pluralidad social, de intereses, valores, creencias e ideologías y la multiplicidad de formas societarias que éstas pueden adoptar hacen dicha tarea imposible de realizar.

Además, debe tenerse presente que la tendencia global es otorgar a estas entidades el carácter de excepcional, por lo que en caso de duda, corresponde al empleador demostrar que su empresa tiene el carácter de organización de tendencia.

Por último, cabe destacar que el hecho de existir en una empresa actividades de carácter valórico desarrolladas por ciertos empleados, no convierte a toda la organización en una entidad ideológica. Este sería el caso de los ministros y sacerdotes que prestan sus servicios en hospitales, residencias y otros centros carentes de fines ideológicos.

### **1.2.1 Principales Organizaciones de Tendencia en el Derecho Comparado.**

Dada la gran cantidad de agrupaciones existentes a través de las cuales se busca la propagación de una determinada ideología, y las aún más variadas formas de organización por medio de las cuales éstas intentan cumplir dicho objetivo, resulta extremadamente difícil realizar un listado exhaustivo de ellas. Más aún, si se considera que no todas estas asociaciones están libres de escrutinio al otorgarles el carácter de ideológicas. Es por estos motivos que por medio de este trabajo buscamos analizar más detalladamente sólo aquellas instituciones realmente representativas de este tipo societario, cuyo reconocimiento, como explicáramos anteriormente, en el derecho comparado resulta totalmente pacífico.

#### **1.2.1.1 Movimientos Políticos y Sindicatos.**

A través de estas organizaciones se reconoce y propaga una determinada ideología, logrando plasmar el pluralismo social constitucionalmente

consagrado, libre de toda turbación por parte de terceros, sean éstos órganos públicos o entes privados. Se trata de un grupo de personas unidas por una orientación ideológica común, que deciden manifestar públicamente la creencia de sus miembros y afiliados y participar así en la vida política, económica y social de la ciudadanía. De esta forma, los movimientos políticos y los sindicatos son considerados instituciones de tendencia, debido a que su finalidad directa es la propagación de una ideología de un grupo de personas.

#### **1.2.1.2 Iglesias, Confesiones y Grupos Religiosos.**

Estas organizaciones representan el reconocimiento del pluralismo religioso. A través de estas instituciones, sus afiliados buscan manifestar y propagar un determinado credo religioso. Su reconocimiento internacional es de tal magnitud que muchos ordenamientos jurídicos les atribuyen una autonomía organizativa y normativa que se plasma en un régimen jurídico laboral especial, como ocurre en Alemania y Estados Unidos.

Es necesario destacar sin embargo que dentro de estas instituciones, la autonomía normativa que se presenta es aplicable exclusivamente a aquellos ámbitos relacionados directamente con la religión o su estructura organizativa. De esta forma, las entidades religiosas y sus organizaciones no pueden extender sus regulaciones a materias carentes de contenido religiosa o valórico, que les corresponde al ordenamiento estatal, como ocurre en el caso de las prestaciones desarrolladas por dependientes laicos.



### **1.2.1.2.1 Cláusula de Salvaguarda de Identidad Religiosa.**

El reconocimiento y protección de las comunidades religiosas y de las instituciones creadas por éstas encaminadas a la consecución de sus fines ha justificado la incorporación de determinadas cláusulas que persiguen defender la autonomía y los valores de dichas entidades frente a terceros, sean éstos particulares o entes públicos. En esta línea, se reconocen cláusulas destinadas a otorgar a las mencionadas instituciones autonomía normativa en materia de organización y personal y proteger a éstas organizaciones de ataques propinados por sus trabajadores o sindicatos que puedan afectar su imagen o atentar contra sus creencias.

La Ley Orgánica de Libertad Religiosa Española, en el número uno de su artículo 6, consagra este tipo de cláusulas, conocidas como cláusulas de salvaguarda de identidad religiosa. Dicho artículo establece que “Las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas inscritas tendrán plena autonomía y podrán establecer sus propias formas de organización, régimen interno y régimen de su personal. En dichas normas, así como en las que regulen las instituciones creadas por aquellas para la realización de sus fines, podrán incluir cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa y carácter propio, así como del debido respeto a sus creencias.”<sup>15</sup> Es decir, se

---

<sup>15</sup> Ley Orgánica 7/1980. Libertad Religiosa. Madrid, España, 5 de julio. [en línea] <[http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Admin/lo7-1980.html#a6](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/lo7-1980.html#a6)> [consulta: 23 mayo 2007].

está otorgando protección no sólo a las confesiones religiosas, sino también a instituciones derivadas de éstas, que actúan con sujeción al derecho del Estado y que a través de grupos religiosos se hacen notar en la sociedad, como asociaciones, fundaciones, universidades y centros educativos o asistenciales, entre otros. Esta cláusula busca garantizar efectivamente dentro del ámbito estatal la identidad religiosa de ciertas organizaciones que se regulan por el derecho del Estado y no por un régimen especial confesional. Pero esta cláusula no pretende proteger la identificación personal de la confesión, sino que busca garantizar la identificación institucional de una confesión, donde el aspecto religioso juega un rol primordial. En esta misma línea de pensamiento, esta cláusula es aplicable al personal contratado en el ámbito del derecho estatal, y no a los miembros de la confesión que se relacionen a ésta por lazos regulados por el derecho confesional. Más aún, la aplicación de esta figura se justifica respecto de aquellas relaciones laborales de contenido religioso, como altos cargos de representación de la entidad, y no aquellas funciones llamadas neutras que no ostentan una carga ideológica marcada.

Se desprende también de éste artículo que dichas estipulaciones encuentran su límite en el respeto al orden público democrático, esto es, la seguridad, salud y moral pública y a la protección de fines religiosos exclusivamente, ya que de lo contrario, si se intenta aplicar estas normas en empresas comerciales, se estarían limitando los derechos fundamentales. La Ley española antes aludida legitima la limitación de algunos derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos de los trabajadores en

beneficio de la libertad religiosa de dichas entidades, justificación más o menos válida dependiendo de la visión del intérprete. Desde un punto de vista más crítico, puede sostenerse que estas cláusulas estarían permitiendo tratamientos claramente discriminatorios tanto en la selección del personal, la duración del contrato de trabajo y en la extinción de dicha relación. Para moderar dicha situación, la norma señalada incorpora en su texto que su aplicación es “sin perjuicio del respeto de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución, y en especial de los de libertad, igualdad y no discriminación”<sup>16</sup>

Esta norma expone nuevamente la constante contraposición entre derechos de los trabajadores con los de ciertas instituciones de ideológicas, y pone en evidencia la necesidad de equilibrar dichos derechos, coordinándolos en lo posible y aceptando las limitaciones a los derechos de los trabajadores sólo cuando sea estrictamente necesario para el respeto de la creencia religiosa del ente y exclusivamente en aquellas manifestaciones públicas hechas por trabajadores con cargos representativos de la entidad, que puedan afectar la imagen de la institución.

Si bien esta cláusula no resulta del todo pacífica, más controversial parece ser la aplicación de dicha norma exclusivamente a entidades religiosas, ya que las entidades de orientación atea o agnóstica parecen

---

<sup>16</sup> *ibid.*

merecer la misma protección, siendo éstas una forma más de expresión del principio de libertad religiosa, pero en este caso, negativa.

### **1.2.1.3 Actividad Informativa y de Educación.**

Dentro de las empresas de tendencia, se consideran aquellas que tienen por objeto principal difundir ciertos valores a través de su actividad educativa e informativa. Parte de la doctrina iuslaboralista española estima que estas entidades no son empresas ideológicas, debido al carácter accesorio que le atribuyen a las creencias sustentadas. Sin embargo, muchos autores sostienen que dichas organizaciones son una fiel categoría de las instituciones estudiadas, ya que se trata de entes creados gracias a la libertad ideológica y poder de dirección, que tienen por fin primordial la difusión de una determinada ideología, poniendo de manifiesto el pluralismo informativo y docente que caracteriza a toda sociedad democrática. Es más, gran parte de la doctrina española encuentra en esta categoría de entidades la forma más eficaz y rápida para divulgar ciertos valores a un número significativo de personas. Ahora bien, no debe pensarse que toda institución educativa o de información cabe dentro de la calificación de empresa de tendencia, ya que sólo aquellas que profesan una determinada ideología cultural, política, sindical o religiosa pueden ser consideradas entes ideológicos. Aquellas organizaciones docentes o informativas que atribuyen un fin secundario a los valores profesados o que deciden abstenerse de todo contenido valórico, no son empresas de tendencia, sino que constituyen simplemente una manifestación del

principio de la libertad empresarial. Dentro de esta última categoría encontramos escuelas de idiomas, sociedades mobiliarias, de belleza y de jardines, entre otras. Tampoco cabe considerar como empresa de tendencia a los centros docentes de titularidad pública, ya que la mayoría de la doctrina y de la jurisprudencia resaltan la necesidad de que estos entes cuenten con una neutralidad ideológica.

Un gran problema que se presenta al considerar estos centros como ideológicos es la coordinación de los derechos fundamentales de sus creadores con las libertades de cátedra e información que tienen los docentes e informadores.

#### **1.2.1.4 Otras Organizaciones Que Pueden Ser Consideradas Como de Tendencia: Entidades Artísticas, Científicas, Culturales y el Estado.**

Tal como lo mencionamos anteriormente, las empresas ideológicas no cuentan con una consagración globalmente instaurada y la generalidad de la doctrina de los países que sí reconocen dichas instituciones, han optado por el otorgarles un reconocimiento restrictivo debido a las posibles consecuencias discriminatorias que puede derivarse para los trabajadores de dichas empresas. De esta forma, sólo las instituciones políticas, religiosas, educativas e informativas indicadas precedentemente son pacíficamente consideradas como empresas de tendencia.

Sin embargo, el carácter ideológico o de tendencia de los criterios adoptados como fines de ciertas empresas no se encuentran definidos en ningún texto constitucional, por lo que restringir dichas instituciones a las tres categorías anteriores parece, según ciertos autores, algo caprichoso y carente de real fundamento. Dentro de esta línea de pensamiento, hay quienes consideran que no debe dejarse de lado la importancia del pluralismo en otros aspectos de la vida social, tal como las artes, la cultura y la actividad científica, entre otras. Dichas materias son también una manifestación de las libertades individuales protegidas por textos constitucionales que merecen el tratamiento preferencial que reciben las instituciones de tendencia. Sin embargo, esta interpretación amplia parece encontrar un obstáculo en el hecho de que la organización para la que trabajan no necesita de la adscripción de sus empleados a sus fines artísticos, culturales y científicos, para lograr la propagación de su mensaje.

Se ha analizado también al Estado como organización de su tendencia. Esta institución se ve claramente marcada por una orientación política, que justifican la elección y designación de sus miembros representativos. Es así como en ciertos países, tales como Alemania y Estados Unidos, cuentan con un sistema que prohíbe la permanencia en cargos públicos de personas adeptas a orientaciones políticas contrarias a la actual gobernante. Si bien estas razones han servido como base para sustentar la teoría de que el Estado puede considerarse una institución ideológica, los trabajadores de dicha organización no representan grupos

intermedios ni con manifestaciones de pluralismo político y no constituyen el medio de propagación de los derechos fundamentales de dichas personas.

## **CAPÍTULO II: TRABAJADOR, EMPRESA Y COLISIÓN DE DERECHOS**

### **2.1 Relación Trabajador y Empleador.**

#### **2.1.1 Poder de Dirección del Empleador.**

De acuerdo al artículo 3 del Código del Trabajo, empleador es definido como “la persona natural o jurídica que utiliza los servicios intelectuales o materiales de una o más personas en virtud de un contrato de trabajo”<sup>17</sup>. Por su parte, dicho código entiende por trabajador a “toda persona natural que preste servicios personales intelectuales o materiales, bajo dependencia o subordinación, y en virtud de un contrato de trabajo”<sup>18</sup>. También puede encontrarse como definición de trabajador “toda persona que realiza un trabajo a cambio de un salario”<sup>19</sup>.

La relación laboral que se forma entre el trabajador y el empleador otorga al primero facultades para ordenar y dirigir, denominadas poder de dirección, en tanto que el trabajador queda sujeto al deber de cumplir las órdenes de su empleador.

El deber de acatamiento por parte del trabajador de las órdenes de su empleador encuentra su fundamento doctrinal en distintas tesis. Una de

---

<sup>17</sup>CÓDIGO DEL TRABAJO. 2003. Octava Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 14 p.

<sup>18</sup>CÓDIGO DEL TRABAJO. 2003. Octava Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 14 p.

<sup>19</sup>< <http://www.diccionarios.com/consultas.php> > [consulta: 25 mayo 2007].



ellas es la tesis contractualista, la que establece que la mencionada facultad del empleador nace del contrato de trabajo, la ley y los convenios colectivos de trabajo. Una segunda tesis es la denominada tesis institucional, de acuerdo a la cual la empresa es una agrupación de personas reunidas y organizadas con carácter de permanencia, otorgándole a través de sus estatutos ciertos poderes a sus órganos. Por último existe la tesis intermedia, la que señala que coexisten el deber de subordinación del empleado motivo del contrato de trabajo, junto con la agrupación humana que confiere poder al jefe de la empresa, señalando asimismo que existe un poder sobre los servicios prestados orientados al fin de la empresa. Todas estas tesis, si bien plantean distintos fundamentos, tienen por finalidad reconocer y justificar la existencia del poder de dirección del empresario.

El poder de dirección del empleador se conforma de una pluralidad de facultades reconocidas a nivel social y legal, para lograr, a través de ella, dirigir una empresa. Este poder se refleja en la realidad fáctica y jurídica y en la posibilidad legítima otorgada al empresario para dar órdenes, impartir directrices de actuación e imponer sanciones disciplinarias a sus empleados. La mencionada facultad es un derecho reconocido por la ley y el contrato de trabajo al empleador, sin necesidad de la aceptación del trabajador, que tiene como objeto lograr los fines de la empresa. Sin embargo, la legislación no se preocupa solamente de regular la condición del empleador, sino que también la del trabajador, por lo que el poder de dirección encuentra su corolario en el deber de protección del empresario para con sus empleados, garantizándole un mínimo de seguridad en el desempeño de sus funciones y

el ejercicio de este derecho de su superior libre de arbitrariedades e ilegalidades.

De acuerdo a Barassi, el poder directivo está constituido por tres elementos esenciales: “un elemento inicial, el mando; un elemento duradero, la vigilancia; que es la actividad de control que sigue y acompaña al mando y, finalmente, la verificación, que sustituye prácticamente la atenuación transitoria de la vigilancia, y que por lo tanto, no siempre es dado encontrarla”<sup>20</sup>.

Se desprende de lo anteriormente dicho, que el poder de dirección incluye la facultad del empresario de ordenar su empresa a través del dictamen de reglamentos y normas, las que los empleados deben conocer y acatar. Es esta la forma a través de la cual el empleador logra satisfacer las necesidades de la empresa, y consecuentemente lograr los fines de ésta.

Según Vásquez Vialard, “...la facultad de dirección comprende el conjunto de atribuciones jurídicas que el ordenamiento estatal reconoce al empleador para que pueda organizar económica y técnicamente la empresa... que se traduce técnicamente en la posibilidad de emitir órdenes, instrucciones y directivas, de acatamiento obligatorio para el trabajador, sobre el modo de ejecutar el trabajo y demás aspectos concernientes a la

---

<sup>20</sup> BARASSI. En: HERNÁNDEZ Rueda, Lupo. Poder de dirección del empleador. [en línea] <<http://www.bibliojuridica.org/libros/1/139/26.pdf>> [consulta: 25 mayo 2007].

marcha de ella, para el logro de sus objetivos, debiendo su ejercicio hacerse con carácter funcional, atendiendo a los fines de la empresa...”<sup>21</sup>.

Sin embargo, es importante destacar que este poder de dirección debe ejercerse sin lesionar los derechos de los trabajadores y sin abusar de esta enorme facultad. El empresario no debe ser arbitrario en el ejercicio de su derecho.

Unido y como consecuencia del poder de dirección, nace el poder reglamentario del empresario, el cual se expresa a través de la posibilidad que asiste al empleador de dictar reglamentos internos en forma unilateral para la organización de la empresa. Se reconoce globalmente la existencia y validez de estos reglamentos que pretenden regular materias demasiado extensas y específicas para estar en códigos. Según Héctor Humeres, “en toda legislación laboral se contiene la obligación de dictar un reglamento interno, o de taller, como también se le denomina, para que en detalle especifique todas aquellas materias o circunstancias que las partes deben tener presentes en el desarrollo del contrato y en la actividad de la empresa o de la industria”<sup>22</sup>. Sin embargo, como ya mencionamos, estos reglamentos encuentran su límite en el respeto de la normativa existente y los derechos de los trabajadores legalmente reconocidos. Actualmente existe una tendencia europea consistente en la integración y participación activa de los

---

<sup>21</sup> *ibid.*

<sup>22</sup> HUMERES Noguera, Héctor. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Tomo I. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2004. 228 p.

empleados en la creación de estos reglamentos. Sin embargo, el carácter de unilateral permanece en Latinoamérica.

Generalmente, estos reglamentos internos contemplan asuntos prácticos de la empresa, tales como el establecimiento de horarios, uso de máquinas, medidas de seguridad, pero ¿Qué pasa cuando estos reglamentos entran a regular situaciones y realidades más complejas? Es ahí donde la situación se torna difusa, sobretodo en las empresas de tendencia. No parece fácil dilucidar si el empresario tiene la facultad de incluir en los reglamentos internos de su sociedad obligaciones dirigidas a la protección y refuerzo de la tendencia que marca a la empresa, cuando estas obligaciones pudieran vulnerar los derechos fundamentales de los trabajadores.

## **2.2 Noción del Trabajo.**

La relación de trabajo, como la entendemos hoy en día y según la explicáramos en el número anterior, no siempre fue comprendida como aquella en que se otorga al empleador facultades para ordenar y dirigir al trabajador, recibiendo este último una remuneración por los servicios prestados, si no que fue entendida básicamente como una relación personal entre el “empleador” y el “trabajador”.

Es así como en el pensamiento griego, “la relación de trabajo se concebía como un vínculo personal de dependencia, una relación de servicio que ligaba directamente el trabajador y el usuario”<sup>23</sup>.

Bajo la visión jurídica romanista, el trabajo se entendía como una variedad del arrendamiento de cosas, mediante la cual una persona concedía temporalmente a otro, a cambio de una remuneración, el disfrute de un esclavo, la *locatio hominis*. Eran excepcionales los casos en que una persona libre y voluntariamente prestaba sus servicios a otros, la *locatio operarum*. Esta forma de concebir el trabajo envolvía inevitablemente que el individuo enajenara sus derechos, quedando sujeto a las directrices de su empleador, perdiendo su libertad en manos del empleador.

Similar concepto se encuentra en los juristas franceses de finales del siglo XVIII y principios del siglo XIX. De hecho, el Código Civil Francés o Napoleónico de 1804 regula el arrendamiento de servicios conjuntamente con las normas de arrendamiento de cosas. Sin ir más lejos, análogamente encontramos regulado el arrendamiento de servicios en nuestro Código Civil, el cual a continuación del arrendamiento de cosas, reglamenta el arrendamiento de criados domésticos, contratos para la confección de una obra material, arrendamiento de servicios inmateriales y el arrendamiento de transporte.

---

<sup>23</sup> SUPIOT, Alain. Crítica del Derecho del Trabajo. Madrid, Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales Subdirección General de Publicaciones, 1986. 21 p.

Bajo la ideología revolucionaria y la tendencia decodificadora del siglo XIX, el trabajo comienza a entenderse como un bien patrimonial, distinto de la persona del trabajador, el cual al transarse permite que la persona reciba una remuneración. Como señala Alain Supiot “El trabajador se objetiviza en un bien negociable, su fuerza de trabajo, conceptualmente distinto de su persona, para que sea posible el esquema contractual de la relación de trabajo”<sup>24</sup>. En efecto, la estructura contractual de la relación laboral atribuye al individuo una capacidad para negociar su fuerza de trabajo, lo que permite poner énfasis en la libertad y voluntariedad de la persona, características propias de la piedra fundamental de todo contrato cual es el principio de la autonomía de la libertad. Sin embargo, junto con la proclamación de los principios de igualdad, libertad y fraternidad durante este período, también se proclamó la premisa de que las partes de un contrato siempre lo pactan en un pie de igualdad. Esta última afirmación se plasmó en el Código Napoleónico y en todos aquéllos que utilizaron este cuerpo normativo como base, incluyendo el Código Civil chileno concluido por Andrés Bello en el año 1855, según el cual trata de iguales a las partes contratantes en el contrato de arrendamiento de servicios.

Sin perjuicio de la discusión respecto de si el contrato de trabajo responde a la característica propia de los contratos en que dos personas libres se encuentran en igualdad de contratación, es cierto que “...incluso entre hombres libres e iguales, el trabajo implica la organización de una

---

<sup>24</sup> SUPIOT, Alain, op. Cit., p. 31.

jerarquía, el sometimiento de unos al poder de otros”<sup>25</sup>. Bien sabemos que la subordinación es una de las características que nos permite diferenciar al contrato de trabajo del contrato privado clásico. De hecho, el concepto se contrapone abiertamente a la autonomía del individuo. Podríamos decir incluso que el derecho del trabajo, alejándose de la visión ilusoriamente igualitaria introducida por la Revolución Francesa, se encarga de enmarcar el ejercicio del poder del empleador con el fin de que éste no lesione los derechos del subordinado, intentando situar a éste último en un plano de relativa igualdad respecto de su empleador. Lo que en definitiva busca esta rama del derecho es suplir la inferioridad económica del trabajador frente a su empleador, dotándolo con una superioridad jurídica. Es esta la connotación que muchos autores le atribuyen al derecho del trabajo. De esta forma, el profesor Francisco Walker Linares señala que el derecho del trabajo es “el conjunto de teorías, normas y leyes destinadas a mejorar las condiciones económico-sociales de los trabajadores de toda índole y a reglar las relaciones contractuales entre empleadores y trabajadores”<sup>26</sup>. Por su parte, el profesor Tomás Sala-Franco lo define como “el conjunto de principios y de normas típicas que regulan las relaciones que se crean con ocasión del trabajo dependiente y por cuenta ajena”<sup>27</sup>. Un poco más neutral es el concepto que entrega el profesor don Manuel Carlos Palomeque López, según quien el derecho del trabajo consiste en “la ordenación jurídica del trabajo asalariado o prestado por cuenta ajena”<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> SUPLOT, Alain, op. Cit., 25 p.

<sup>26</sup> WALKER Linares, Francisco. Nociones Elementales de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. 14 p. en: HUMERES Noguera, Héctor, op. Cit., 13 p.

<sup>27</sup> *ibid.*

<sup>28</sup> *ibid.*

Tal como lo señalamos con anterioridad en este trabajo al analizar el poder de dirección del empresario, aquel individuo que se sujeta a un empleador bajo un contrato de trabajo queda inevitablemente sujeto a la subordinación y dependencia del empleador y por tanto este puede dirigir su trabajo. Como acertadamente señala María Belén Cardona “en el contrato de trabajo los derechos del trabajador encuentran un límite insoslayable en el respeto al interés empresarial y, a su vez, el poder del empresario aparece como un poder limitado, como un derecho potestativo, subordinado a la existencia de otros derechos”<sup>29</sup>. Pero, ¿pierde sus derechos por recibir una contraprestación por su trabajo?, ¿pierde su libertad aquél que obedece a las directrices de su empleador?

### **2.3 Los Derechos Fundamentales en el Trabajo.**

En la actualidad parece claro que en ningún caso la celebración de un contrato de trabajo significa la privación para una parte, ya sea empleador o trabajador, de sus derechos esenciales. El poder de dirección del empleador no se puede extender a otros aspectos de la vida del trabajador y menos aún, puede implicar que dicho poder se extienda a sus derechos fundamentales. Como señala el profesor Diego López, “el trabajador es titular de derechos

---

<sup>29</sup> CARDONA Rubert, María Belén. El derecho a la intimidad en la relación laboral. Información relativa al trabajador. Ius et Praxis. Derecho en la Región. (2): 107-134, 1998.



y su trabajo no puede utilizarse sino respetando la dignidad humana del prestador”<sup>30</sup>.

Actualmente no hay duda de que los derechos fundamentales del trabajador tienen plena eficacia al interior de la empresa que ocupa sus servicios. En este sentido, la Dirección del Trabajo por medio de Dictámenes se ha encargado de consagrar la obligación del empleador de respetar los derechos de sus trabajadores. En efecto, se ha considerado ilegal la utilización de un polígrafo para la selección de personal y en los trabajadores que actualmente trabajan en la empresa, por cuanto se vulnerarían los derechos a la integridad psíquica de la persona, el derecho de no discriminar arbitrariamente, el derecho a la libertad de trabajo y su protección, el respeto a la vida privada y a la honra de la persona y su familia<sup>31</sup>. También se ha señalado que la revisión corporal de los trabajadores, sus casilleros o efectos personales atentaría contra la garantía constitucional del respeto a la honra y dignidad del trabajador, salvo que se trate de medidas preventivas y que además se encuentren debidamente comprendidas en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad<sup>32</sup>. Por último, a modo de ejemplo, la Dirección del Trabajo ha considerado que la revisión de los correos electrónicos que el trabajador recibe en horas

---

<sup>30</sup> LÓPEZ, Diego. Los derechos fundamentales en el trabajo: Garantía de libertad y dignidad para las personas que trabajan. Temas Laborales. (22): 1-14, 2004.

<sup>31</sup> Dictamen de la Dirección del Trabajo Ordinario n° 684/50, 6 de junio de 1997.

<sup>32</sup> Dictamen de la Dirección del Trabajo Ordinario n° 4958/219, 28 de agosto de 1992.

de trabajo o el control a través de videocámaras por el empleador atenta contra el derecho a la intimidad, la vida privada u honra de las personas.<sup>33</sup>

En definitiva, es indiscutible que el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, el derecho a la igualdad, el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, el derecho a la libertad de trabajo y la garantía de no ser objeto de discriminaciones arbitrarias operan como una limitación a los poderes del empleador por sobre el trabajador.

Sin embargo, esta afirmación parece perder fuerza si la situamos en el ámbito de las empresas ideológicas o de tendencia respecto de los derechos a la libertad de culto, de religión y de expresión.

#### **2.4 Colisión entre los Derechos del Trabajador y Empleador.**

Como señalamos en el Capítulo I anterior, las empresas en estudio se caracterizan por que en ellas su objeto social se encuentra estrechamente relacionado a la propagación de una ideología mediante la ejecución de la actividad laboral. Así, de la sola definición de empresa ideológica se puede dilucidar la problemática relación laboral que se presenta en ellas. Todo empleado que conforma una organización de este estilo se ve en la obligación de apoyar los fines de dicha empresa, lo que en este caso implica

---

<sup>33</sup> Dictámenes de la Dirección del Trabajo Ordinarios n° 260/19 de 24 de enero de 2002 y 2328/130, 19 de julio de 2002.

propagar el credo profesado. Es en esta labor entonces donde suelen verse limitados los derechos de los trabajadores y desafiada la normativa laboral. Encontrar la forma de congeniar los derechos de los individuos con la propagación de una creencia, que a menudo pueden no compartir, presenta una dificultad de cuestionable solución.

Más difícil aún resulta intentar solucionar la convergencia de derechos entre empleador y trabajador, cuando los derechos que se contraponen presentan al parecer una misma jerarquía, por no decir que son los mismos ¿Cómo decidir que ideología debe prevalecer, la del empleador o la del trabajador? La realidad actual es que los derechos fundamentales no son absolutos y deben armonizarse y complementarse con los demás derechos existentes. Varios autores reconocen la facultad del empresario de limitar contractualmente ciertos derechos del trabajador cuyo ejercicio pueda impedir o entorpecer el correcto funcionamiento de la entidad, mientras que otros consideran que dicha atenuación de derechos implica la inaceptable renuncia de derechos fundamentales del trabajador, declarados irrenunciables por los propios códigos laborales. A esta última afirmación, sus opositores responden que la moderación de estos derechos se estaría haciendo de mutuo acuerdo y con plena voluntariedad entre empresa y empleado y que pueden recuperarse rápidamente al abandonar el cargo. Una aproximación más intermedia entre ambas posiciones plantea que si bien es posible restringir ciertos derechos en aras del bien societario, debe tenerse presente al hacerlo que existen algunos derechos intransmisibles e irrenunciables bajo cualquier circunstancia y que la voluntariedad planteada

es en muchos casos utópica debido a la inevitable diferencia de poderes que se presenta entre empleador y trabajador y los consecuentes contratos de adhesión, donde la voluntariedad tiene un rol precario y muchas veces ilusorio.

La jurisprudencia española ha sostenido casi homogéneamente que la empresa puede limitar algunos derechos fundamentales en cierto grado, siempre y cuando sea totalmente necesario para el cumplimiento de su gestión. De lo contrario, estaría faltándose gravemente al orden constitucional. Si bien es importante proteger los derechos de los individuos, no es menos relevante controlar estos mismos derechos que utilizados en forma desmedida y abusiva pueden dañar los derechos del empleador y de su organización.

En las empresas de tendencia se ve reforzada esta necesaria limitación de derechos de ciertos trabajadores, como la libertad de expresión, creencias políticas y sobretodo la libertad ideológica. Ahora bien, al hablar de limitación de derechos, es necesario tener presente que dicha restricción no puede ser desmesurada. La organización debe permitir que el trabajador desarrolle su libertad mientras no lesione el fin ideológico de la institución. De esta forma, si bien la doctrina y la jurisprudencia reconocen a las empresas de tendencia la facultad de coartar ciertos derechos, realza la necesidad que dichas restricciones sean reducidas a lo justo y necesario, ya que de lo contrario se trataría de una simple discriminación en materia laboral por cualidades personales del trabajador.

Teniendo presente la convergencia de derechos de los trabajadores y el empresario, cabe analizar más detenidamente aquellas libertades constitucionales que se ven más comúnmente afectadas por la problemática planteada.

## **2.5 Derecho a la Intimidad.**

### **2.5.1 Concepto.**

Intimidad emana de *intimus*, concepto latín que significa “lo más interior”. Según el diccionario de la Real Academia Española, intimidad significa “zona espiritual y reservada de un persona o un grupo, especialmente una familia”<sup>34</sup>. Sebastián Ríos Labbé la define como “aquella parte o ámbito de la vida de una persona que reviste el carácter de personalísima, y que esta persona desea mantener de su exclusivo conocimiento, o el de ciertas personas.”<sup>35</sup> Por su parte, el profesor Carlos María Romeo Casabona señala que intimidad son “aquellas manifestaciones de la personalidad individual o familiar, cuyo conocimiento o desarrollo quedan reservadas a su titular o sobre las que ejerce alguna forma de control cuando se ven implicados terceros, entendiendo por tales, tanto los particulares como los poderes públicos”<sup>36</sup>. Todas estas definiciones

---

<sup>34</sup> DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, 22ª ed. Espasa Calpe, S.A., 2001. 1295 p.

<sup>35</sup> RÍOS Labbé, Sebastián. La protección Civil del Derecho a la Intimidad. Santiago, Lexis Nexis Chile, 2003. 3 p.

<sup>36</sup> ROMEO, Casabona, Carlos María. En: CUERVO, José. Delitos Informáticos: Protección Penal de la Intimidad. [en línea] <http://www.informatica-juridica.com/trabajos/delitos.asp#1> [consulta: 25 mayo 2007].

coinciden en que intimidad se trata de una esfera privada de cada individuo que incluye su personalidad, valores, religión, ideologías y orientación sexual, entre otros, y que merece protección de cualquier intrusión o amenaza por terceros.

La intimidad, como derecho, encuentra su base en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 con la consagración de la libertad del ser humano y su derecho a no soportar daños de terceros, con la sola limitación de la ley. El reconocimiento de dicho derecho también encuentra sus inicios en 1890, con la publicación por dos juristas estadounidenses llamados Samuel D. Warren y Louis D. Brandelsse de una monografía titulada *The Right to Privacy*, donde la privacidad aparece como el derecho a la soledad y la garantía contra la intromisión a la vida privada doméstica. Dicho artículo sirvió de cimiento para el reconocimiento global de este derecho<sup>37</sup>.

Se han elaborado diversas definiciones para el derecho a la intimidad. Según el autor Jean Carbonnier, se define como “el derecho del individuo de tener una esfera secreta de la vida, de la que tenga el poder de alejar a los demás”<sup>38</sup>. La Comisión Internacional de Juristas, en la Conferencia Nórdica realizada en Estocolmo el año 1967, señala que se trata del “derecho a vivir

---

<sup>37</sup> La monografía *The Right to Privacy*, creada por los juristas estadounidenses Samuel D. Warren y Louis D. Brandels, fue publicada originalmente en *Harvard Law Review* en el año 1890. Estos dos jóvenes decidieron escribir el mencionado trabajo para proteger la vida privada de Samuel Warren, quien casado con la hija del Senador Bayard, llevaba una considerada vida licenciosa y desordenada para la época, lo cual era fuertemente criticado por la prensa amarilla. Dicho artículo gozó de una gran acogida por parte de los tribunales, reconociéndose tres años después en una sentencia interpuesta por un estudiante quien vio publicada su foto en un concurso de popularidad, sin su consentimiento.

en forma independiente su propia vida con un mínimo de ingerencia ajena”<sup>39</sup>. Por último, la autora Aurelia Romero señala que el derecho a la intimidad tiene por finalidad “proteger todo aquello que le es propio (a la persona) y exclusivo, en cuyo uso y ejercicio se afirma en su propiedad y exclusividad, al mismo tiempo que se manifiesta como persona y como sujeto de derechos”<sup>40</sup>. Incluso ha llegado a sostenerse que este derecho presenta una doble perspectiva; por una parte considera la facultad del titular de este derecho de impedir el conocimiento intrusivo de sus asuntos personales, y por otro lado comprende el derecho que tiene este titular a oponerse a la divulgación de dicha información personal.

Sin perjuicio del reconocimiento global de la importancia de este derecho y de su necesaria protección, la constante evolución de su contenido debido a cambios políticos, sociales, culturales y tecnológicos que ha experimentado la sociedad y su concepción de qué se considera como vida privada y esfera personal, hace muy difícil determinar su contenido específico y lograr su aplicación práctica a situaciones concretas en la vida cotidiana de las personas. Estamos entonces ante un concepto lejos de poder ser considerado hermético, más aún si reconocemos que con el avance de la tecnología y la informática, cada vez es más difícil es mantener cierta información y aspectos de la vida privada fuera del conocimiento de terceros. Parece más adecuado entonces centrarse hoy en la protección de la divulgación injusta, ilícita o abusiva de esta información

---

<sup>38</sup> RÍOS Labbé, Sebastián, op.Cit., 10 p.

<sup>39</sup> *ibid.*

<sup>40</sup> *ibid.*

de carácter confidencial o privado, buscando como fin último resguardar la dignidad de las personas, dejando la delimitación del contenido específico y aplicación concreta a cargo de los tribunales de justicia, ya que una enumeración taxativa de su contenido resulta imposible, y además podría dejar afuera situaciones merecedoras de protección no nombradas en dicha lista. Este es el criterio adoptado por nuestra Carta Fundamental, el cual se ve reflejado en la historia fidedigna de la disposiciones constitucionales que regulan la materia, donde la Comisión Ortúzar señala que “va a ser la jurisprudencia la que en definitiva irá calibrando o precisando a quién y hasta dónde alcanza este derecho la privacidad”<sup>41</sup>.

Si bien, tal como indicamos previamente, el contenido específico del derecho a la intimidad no se encuentra determinado, a través del tiempo han existido diversos esfuerzos por encuadrar en lo posible su significación de modo de otorgarle la debida protección. De esta forma, tradicionalmente se consideró una concepción amplia del derecho a la intimidad, recogiendo dentro de éste diversos derechos, tales como el derecho a la imagen, en el cual se alude a la imagen física de las personas; el derecho a la voz, que pretende proteger a las personas de la captación de su voz y sus usos secundarios, como su reproducción, registro imitación, etc.; el derecho al honor, el cual se relaciona con la dignidad del ser humano; el secreto profesional, por el cual “se obliga a quienes ejercen una profesión reglamentada, en razón de la cual han de tomar conocimiento del secreto de

---

<sup>41</sup> CEA Egaña, José Luis. Curso de Derecho Constitucional. Tomo II Derecho, Deberes y Garantías Constitucionales. 1999. 91 p.



otra persona, a guardarlo con fidelidad”<sup>42</sup>, y; el derecho a la intimidad domiciliaria y la libertad y confidencialidad de las comunicaciones, claras manifestaciones de las más amplias libertades civiles de las personas que encuentran su fundamento en la integridad y subsistencia de la persona individual, la dignidad de las personas, la seguridad personal y la autonomía física o la vida privada. En la preparación de nuestra Constitución Política de 1980 se siguió también esta tendencia amplificadora del espectro de protección del derecho en estudio, lo que se constata por afirmaciones emitidas por la Comisión Ortúzar, mediante las cuales se señala que “la garantía del respeto a la vida privada de la persona cubriría también la posibilidad de captación de imágenes<sup>43</sup>” y que el derecho a la honra se encuentra contemplado dentro de esta garantía. Sin embargo, actualmente se ha invertido esta tendencia, reemplazándola por una interpretación más restringida del derecho a la intimidad propiamente tal, donde se hacen distinciones entre los derechos, lo que no implica la total separación entre ellos. Se reconoce entonces la posibilidad de que un hecho pueda vulnerar distintos derechos a la vez, sobretodo cuando se refiere a derechos que en la vida cotidiana se encuentran íntimamente relacionados por proteger similares o los mismos valores. Bajo esta perspectiva más moderna, se considera por ejemplo, el derecho a la imagen como un derecho autónomo pero vinculado a la intimidad, donde se busca la protección de la “figura exteriorizada en sus rasgos físicos”<sup>44</sup> y no la protección a los pensamientos y otros ámbitos privados de las personas. La misma separación se presenta

---

<sup>42</sup> RÍOS Labbé, Sebastián, op. Cit., 19 p.

<sup>43</sup> CEA Egaña, José Luis, op. Cit., 92 p.

<sup>44</sup> RÍOS Labbé, Sebastián, op. Cit., 16 p.

en el derecho al honor, el cual protege la “posición igualitaria en las relaciones sociales, la que se extiende a la vida pública de las personas, y que queda al margen de la intimidad”<sup>45</sup>.

El derecho a la intimidad dentro de la relación laboral presenta ciertas peculiaridades. La inevitable confluencia de intereses distintos y a veces contrapuestos entre el trabajador y el empleador lleva a buscar un equilibrio necesario que muchas veces termina en la moderación de la intimidad del trabajador para adecuarla al poder de dirección del empleador y a los intereses de la entidad contratante. Esto porque, los derechos del trabajador deben ser respetados, pero sin vulnerar el interés empresarial. El empleador puede controlar al trabajador en el ejercicio de sus obligaciones laborales gracias a la facultad que le concede el contrato de trabajo y la libertad empresarial, pero no puede exceder dicha relación e inmiscuirse en la intimidad del empleado. Parece ser un hecho ya casi totalmente aceptado que en la relación de trabajo no resulta posible la conservación intacta del derecho a la intimidad del trabajador, ya que todo contrato de trabajo implica una mínima adecuación por parte del empleado a los principios de la institución a la que se incorpora, lo que no justifica en ningún caso la adopción por parte de la empresa contratante de medidas desmesuradas e incompatibles con la dignidad de las personas. No debe existir entonces un control por parte del empleador de la vida privada del trabajador desvinculada totalmente de los aspectos organizacionales del trabajo y atentatorio contra la libertad e intimidad de las personas. Este

---

<sup>45</sup> RÍOS Labbé, Sebastián, op. Cit., 18 p.

entendimiento del equilibrio de los derechos fundamentales de libertad de empresa del empleador y derecho a la intimidad del empleado se ha recogido por nuestra Dirección del Trabajo mediante el dictamen N° 2.856/162 del 30 de agosto del año 2002 donde se sostiene que “cualquier limitación de los derechos fundamentales de la persona del trabajador –en virtud del ejercicio de las potestades empresariales- sólo resultará ajustada si está justificada constitucionalmente a través del juicio de proporcionalidad y si no afecta el contenido esencial del derecho de que se trata, análisis que ha de verificarse en cada caso concreto”<sup>46</sup>. La implantación de esta teoría en nuestro ordenamiento jurídico proviene de la adopción del desarrollo jurisprudencial del Tribunal Constitucional español, el cual evalúa la legalidad de la limitación de los derechos fundamentales a través de la aplicación de tres preguntas: el primer criterio es la idoneidad, esto es, determinar si la medida adoptada por el empresario es indispensable para lograr el fin perseguido; el segundo criterio es la necesidad, por el cual se determina si es la medida más moderada que podía aplicarse para lograr el fin buscado, y; el tercero es el de la proporcionalidad, si de la medida aplicada resultan más beneficios y ventajas para el interés general sobre otros valores que se ven vulnerados.

Siguiendo esta línea de pensamiento resulta importante preguntarse qué ocurre con la información privada del trabajador en el contrato de trabajo. El empleador tiene un gran interés en obtener información del

---

<sup>46</sup> LIZAMA Portal, Luís. Homenaje al profesor Patricio Novoa Fuenzalida, Derechos Fundamentales, Derecho a la Intimidad de los Trabajadores y Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación.

trabajador que le permita organizar su empresa de forma eficiente y satisfactoria para sus intereses, otorgar la debida protección a sus empleados y bienes y controlar la calidad de la prestación de los servicios, entre otras razones. La realidad actual que contempla la introducción de la informática a las relaciones laborales implica una gran ventaja organizativa para toda empresa, pero puede significar una violación a la intimidad de los trabajadores, quienes pueden ver datos de su vida privada recolectados en estos sistemas con un fin simplemente administrativo por parte de la institución, pero atentatorio contra la intimidad para los trabajadores, ya que su uso sistematizado puede repercutir en la vida privada de las personas. La legislación española, preocupada por este tema, otorga protección a datos relativos a la ideología, creencias y valores, entre otros, prohibiendo la creación de ficheros con la única finalidad de almacenarlos.

Ahora bien, los datos relativos a las ideologías, creencias y valores de las personas son en principio irrelevantes en el desarrollo de las relaciones laborales, por lo que parece lógica la tendencia a prohibir su indagación por parte del empleador. Sin embargo, esta realidad no puede aplicarse a aquellas organizaciones con fines ideológicos cuya creación se justifica por el solo hecho de la propagación de tales valores. Esta información relativa al trabajador, que no debe siquiera conocerse en la mayoría de las relaciones laborales, pasan a tener un rol predominante en las empresas de tendencia y se levanta entonces en estos casos la prohibición que parece

adecuado imponer al empleador de recabar datos personales de sus empleados que desempeñarán cargos destinados a la propagación de dicha ideología que la caracteriza. Pero este último punto, esto es, la circunscripción de la libertad del empleador a indagar respecto de la vida privada de aquellas personas que ocuparán puestos con carga ideológica, es esencial, ya que el empresario únicamente podrá proceder a utilizar estos datos privados del trabajador sólo en aquellos casos en que su omisión podría afectar el fin institucional. En los cargos en que la ideología no presenta ninguna relevancia para el desarrollo de la empresa, no podrá el empleador inmiscuirse en la intimidad del empleado. Es necesario entonces hacer un análisis casuístico para determinar cuándo el empresario está haciendo uso de una facultad y, por el contrario, cuando está infringiendo la intimidad del trabajador, al hacer de sus datos sensibles para evaluar su contratación, estadía en el cargo o la terminación de su contrato de trabajo.

### **2.5.2 Regulación Constitucional y Pactos Internacionales.**

El derecho a la intimidad es consagrado en diversos instrumentos internacionales, y en virtud del artículo 5 inciso segundo de nuestra Carta Fundamental, son considerados por la República de Chile como parte integrante de nuestra legislación vigente, los cuales han sido reconocidos como vinculantes o han sido ratificados expresamente por nuestro país.

Dentro de estos instrumentos se encuentra la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, la cual señala en su artículo V

que “toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación, y a su vida privada y familiar”<sup>47</sup> Luego sostiene en su artículo IX que “toda persona tiene derecho a la inviolabilidad de su domicilio”<sup>48</sup> y termina con su artículo X por el cual se establece que “toda persona tiene derecho a la inviolabilidad y circulación de su correspondencia”<sup>49</sup>. Otro documento internacional que reconoce el derecho a la intimidad es la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, donde se establece en su artículo 12 que “nadie será objeto de ingerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio, o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales ingerencias o ataques”<sup>50</sup>. Este mismo precepto se repite en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 y en la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica de 1969. Por último, la Convención Europea de Derechos Humanos también protege en su Artículo 8º número 2 este derecho, señalando que “no puede haber ingerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta interferencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la

---

<sup>47</sup> DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE. [en línea] <<http://scm.oas.org/Reference/spanish/CIDH/D.%20Declaracion%20Americana.doc>> [consulta: 1 junio 2007].

<sup>48</sup> *ibid.*

<sup>49</sup> *ibid.*

<sup>50</sup> DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS [en línea] <<http://www.unhcr.ch/udhr/lang/spn.htm>> [consulta: 1 junio 2007].

prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral o la protección de los derechos y las libertades de los demás”<sup>51</sup>.

Por su parte, nuestra Carta Fundamental sigue la misma línea de los textos internacionales ya comentados y consagra de forma expresa este derecho en su artículo 19 números 4 y 5, según los cuales, “La Constitución asegura a todas las personas: 4° El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de su persona y de su familia... 5° La inviolabilidad del hogar y de toda comunicación privada. El hogar sólo puede allanarse y las comunicaciones y documentos privados interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la ley”<sup>52</sup>. La intención de la Constitución, según el profesor Alejandro Silva Bascuñan, es “colocar... la afirmación genérica- que puede tener enormes consecuencias en el orden jurídico- de todo lo relativo al santuario íntimo de la persona, como son el respeto a su propia intimidad, a su propio honor”<sup>53</sup>. Nuevamente, encontramos acá una regulación no taxativa ni específica respecto del contenido del derecho a la intimidad, trabajo que corresponderá entonces a la jurisprudencia.

### **2.5.3 Reconocimiento en el Código de Trabajo.**

---

<sup>51</sup>CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES [en línea] <[http://www.ruidos.org/Normas/Conv\\_europeo\\_dchos\\_hum.htm](http://www.ruidos.org/Normas/Conv_europeo_dchos_hum.htm)> [consulta: 1 junio 2007].

<sup>52</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA. 2000. Octava Edición Oficial. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. pp. 19-20

<sup>53</sup> RÍOS Labbé, Sebastián, op. Cit., 8 p.

El artículo 5 del Código del Trabajo se encarga de dar aplicación práctica a la garantía constitucional del derecho a la intimidad en el ámbito laboral, al interior de la empresa, señalando que “el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos”<sup>54</sup>.

De acuerdo a esta normativa, el empleador deberá respetar los derechos fundamentales del trabajador y limitarse a obtener de ellos la información privada que sea estrictamente necesaria para el cumplimiento de sus funciones. Si desea obtener otro tipo de información del trabajador deberá estar justificada por las razones del servicio, a fin de no dar lugar a una infracción a la normativa existente o a la prohibición de discriminación tratada más adelante.

También se regula en el artículo 154 bis del Código del Trabajo, que “el empleador deberá mantener reserva de toda la información y datos privados del trabajador a que tenga acceso con ocasión de la relación laboral”<sup>55</sup>. Otro artículo que protege la intimidad del trabajador y restringe la facultad del empleador de recabar información privada acerca de éste para utilizarla en la elección de su personal es el Artículo 2 del Código del Trabajo, según el cual “ningún empleador podrá condicionar la contratación de trabajadores a la ausencia de obligaciones de carácter económico,

---

<sup>54</sup> CÓDIGO DEL TRÁBAJO. 2003. Octava Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 15 p.

<sup>55</sup> CÓDIGO DEL TRÁBAJO. 2003. Octava Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 69 p.



financiero, bancario o comercial que, conforme a la ley, puedan ser comunicadas por los responsables de registros o bancos de datos personales; ni exigir para dicho fin declaración ni certificado alguno”<sup>56</sup>. Sin embargo, dicha protección encuentra su límite en el derecho del empleador de ejercer su libertad de empresa y administrarla eficazmente, señalando en el mismo artículo 2 que se exceptuarán de dicha protección “los trabajadores que tengan poder para representar al empleador, tales como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados, siempre que, en todos estos casos, estén dotados, a lo menos, de facultades generales de administración; y los trabajadores que tengan a su cargo la recaudación, administración o custodia de fondos o valores de cualquier naturaleza”<sup>57</sup>.

## **2.6 Derecho a la Igualdad.**

### **2.6.1 Concepto.**

La igualdad encuentra sus inicios alrededor del año 1877, con la Independencia Norteamericana y la Revolución Francesa, donde este principio emerge como emblema y motivación para poner término a una era de absolutismo monárquico y diferencias entre los integrantes de una misma comunidad.

---

<sup>56</sup> CÓDIGO DEL TRÁBAJO. 2003. Octava Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 13 p.

<sup>57</sup> CÓDIGO DEL TRÁBAJO. 2003. Octava Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 13 p.

El concepto de igualdad es de difícil definición, ya que para darle un significado es necesario identificarlo con titulares, objetos y cosas, entre otros elementos. Igualdad es un concepto relacional, que intenta comparar dos términos, careciendo de significado por sí solo.

Igualdad es un concepto que se identifica con distintas nociones que se han ido desarrollando a través del tiempo. Según el profesor José Luis Cea Egaña, el crecimiento de este concepto está marcado por cuatro grandes etapas. El primer período se caracteriza por un reconocimiento político de la igualdad, donde todos los hombres se identifican como iguales, independiente de las distintas razas, culturas, clases sociales, religión y opinión política, entre otras. Una segunda fase se destaca por la formalización en una igualdad jurídica, donde se plasma en normas jurídicas el reconocimiento explícito de la eliminación de las diferencias basadas en raza, sexo, religión, posición social, situación económica y otros elementos. La tercera etapa se identifica con la aplicación práctica de este valor, es decir, ya no es suficiente la incorporación de estas normas al ordenamiento jurídico, sino que también es necesario que exista una aplicación real de este principio. Por último, surge la etapa conocida como igualdad de oportunidades, donde se pretende ubicar a todas las personas, especialmente a los que se encuentran en situación de desventaja, en un mismo punto de partida, asegurando a todos la misma oportunidad en obtener una buena calidad de vida. Con esta última etapa se intenta eliminar o disminuir las desventajas que las diferencias reales pueden acarrear a los

seres humanos, como por ejemplo, el acceso a trabajo, a bienes y a oportunidades.

En definitiva, lo que persigue la igualdad es la justicia, esto es, “que sean tratadas de igual forma las situaciones iguales y de manera distinta las desiguales”<sup>58</sup> o, lo que es lo mismo, evitar las diferenciaciones injustas. Con esto se reconoce la posibilidad de que pueden existir, y que de hecho existen, diferencias admitidas lícitamente sin que importen injusticia. Lo que debe buscarse entonces es evitar las diferencias sin fundamento o basadas en elementos insostenibles y atentatorios contra la dignidad del ser humano. Es dentro de esta línea de pensamiento donde surge un concepto corolario de la igualdad, cual es la discriminación.

Según el diccionario de la Real Academia Española, discriminación es “diferenciar excluyendo”<sup>59</sup>. Se desprende de esta definición que la discriminación es un concepto neutral carente de connotación negativa o positiva. Sin embargo, a este mismo concepto puede dársele una interpretación no neutral. Así, la discriminación puede ser positiva si se entiende como “protección de carácter extraordinario que se da a un grupo históricamente discriminado, especialmente por razón de sexo, raza, lengua o religión, para lograr su plena integración social”<sup>60</sup>, o bien negativa, al “dar

---

<sup>58</sup> CEA Egaña, José Luis, op. Cit., 62 p.

<sup>59</sup> DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, 22ª ed. Espasa Calpe, S.A., 2001. 833 p.

<sup>60</sup> *ibid.*

trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, etc”<sup>61</sup>.

Los ordenamientos jurídicos se preocupan de proteger la igualdad de los seres humanos e impedir la discriminación negativa que naturalmente, bajo la definición pura de igualdad, resulta ser siempre arbitraria. Se pretende entonces evitar una “diferencia irracional o contraria al bien común”<sup>62</sup>. Para efectos de este análisis y siguiendo la línea jurídica, entendemos discriminación en su connotación negativa, esto es, toda diferencia aplicada por una autoridad pública o privada, contraria a la razón o la justicia. Es ésta la discriminación arbitraria y es ésta la que los cuerpos jurídicos internacionales, nacionales, y específicamente la Constitución chilena, buscan erradicar.

### **2.6.2 Regulación Constitucional y Pactos Internacionales: La Igualdad y la No Discriminación.**

En términos generales, nuestra Carta Fundamental consagra el Estado de Derecho donde no existen injusticias, privilegios ni diferencias arbitrarias entre sus habitantes. Específicamente, pueden encontrarse diversos artículos que consagran este principio a través de este cuerpo legal. Sin embargo, son tres las normas constitucionales que sirven de pilar fundamental. El artículo 1° de la Constitución establece que “Las personas

---

<sup>61</sup> *ibid.*

<sup>62</sup> Considerando 11° de la sentencia pronunciada por el Tribunal Constitucional el día 6 de diciembre de 1994, rol N° 203, 96 p.

nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. El mismo artículo en su inciso final determina que “Es deber del Estado promover la integración armónica de todos los sectores de la nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional”<sup>63</sup>. Por último, el artículo 19 número 2 señala que “La Constitución asegura a todas las personas: La igualdad ante la ley. En Chile no hay personas ni grupos privilegiados... Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”<sup>64</sup>.

Ahora bien, en virtud del artículo 5 inciso segundo de la Constitución, por el cual los tratados internacionales ratificados por Chile se consideran parte integrante de nuestra legislación vigente, diversos instrumentos internacionales relativos al derecho de igualdad vinculan obligatoriamente a nuestro Estado. Dentro de estos cuerpos legales se pueden mencionar el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención Americana de Derechos Humanos.

En cuanto a materia laboral, la Constitución consagra en su artículo 19 número 16 que “Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en

---

<sup>63</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA. 2000. Octava Edición Oficial. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. 12 p.

la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos”<sup>65</sup>. Es decir, podemos afirmar que la norma constitucional contempla los únicos motivos (capacidad o idoneidad personal) mediante los cuales es posible cometer tratos desiguales sin caer ellos en la ilegitimidad.

Es así como nuestra Constitución Política se encuentra acorde con normas internacionales como el Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo (“OIT”) sobre Discriminación en el Empleo y Ocupación, el cual erradica la discriminación en el área laboral, definiendo discriminación como “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia ilegítima basada en la raza, sexo, género, edad, idioma, origen étnico, nacional o social, religión, opinión política o de cualquier otra índole, condición económica o cualquier otra circunstancia social o personal, que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de las personas, sobre la base de la igualdad de éstas, en las esferas política, social, económica, cultural, civil o cualquiera otra esfera”<sup>66</sup>. En esta misma línea, debemos considerar también la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, adoptada en 1998, a la

---

<sup>64</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA. 2000. Octava Edición Oficial. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. 18 p.

<sup>65</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA. 2000. Octava Edición Oficial. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. 26 p.

<sup>66</sup> Artículo 1° del Convenio OIT N°111, de 1958, Sobre Discriminación en materia de empleo y ocupación, adoptado el 25 de junio de 1958 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su 42ª reunión, ratificado por Chile con fecha 20 de septiembre de 1971, promulgado mediante DS 733 de 19 de octubre de 1971 y publicado en Diario Oficial de 13 de noviembre de 1971.

cual nuestro país también le debe obediencia sobre la base del acto de ratificación libre y voluntaria de los convenios, ya que la sola pertenencia a la OIT genera obligaciones para sus integrantes<sup>67</sup>.

### **2.6.3 Reconocimiento en el Código de Trabajo: La Igualdad y la No Discriminación en el Código de Trabajo.**

A diferencia del inciso tercero del artículo 19 número 16 de la Constitución Política, que contiene un mandato de exclusión universal de toda conducta discriminatoria, el artículo 2 de nuestro Código del Trabajo indica en forma expresa los elementos que sustentan diferencias de trato intolerables<sup>68</sup>. En consecuencia, se prohíbe discriminar a las personas en la relación laboral por motivos de raza, color, sexo, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad u origen social. Según Héctor Humeres, la discriminación puede materializarse no sólo en la relación laboral, entendiendo como tal la prestación actual de servicios, sino también en otras etapas, como lo son la selección de personal, el desarrollo de las labores o en el período post-vínculo laboral. Muchos autores consideran que el artículo 2 mencionado abarca todas estas situaciones laborales.

---

<sup>67</sup> Declaración fue adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en su 86ª reunión, celebrada en 1998. En este sentido, esta Declaración nos señala que: “a) al incorporarse libremente a la OIT, todos los Miembros han aceptado los principios y derechos enunciados en su constitución y en la Declaración de Filadelfia y se han comprometido a esforzarse por lograr los objetivos generales de la Organización en toda la medida de sus posibilidades y atendiendo a sus condiciones específicas; b) que esos principios y derechos han sido expresados y desarrollados en forma de derechos y obligaciones específicos en Convenios que han sido reconocidos como fundamentales dentro y fuera de la Organización” y agrega que: “todos los Miembros, aún cuando no hayan ratificado los Convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos Convenios...”.

En cuanto al derecho a la no discriminación como derecho fundamental en materia laboral, la Dirección se ha pronunciado a su respecto por medio del Dictamen Ordinario N° 3704/134 de fecha 11 de agosto de 2004 en el siguiente sentido: “...el inciso primero del artículo 5 del Código del Trabajo, reconoce la función limitadora de los derechos fundamentales respecto de los poderes empresariales...Dicha norma está revestida de un indudable valor normativo y dotada de una verdadera *vis expansiva* que debe impregnar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas en base al principio *favor libertatis*, esto es, en un sentido que apunte a dar plena vigencia a los derechos fundamentales de la persona en el ámbito laboral..., esta norma está llamada a constituirse en la idea matriz o componente estructural básico del contenido material de nuestro sistema normativo laboral”.

En definitiva, lo que la legislación pretende es determinar cuándo existe un trato discriminatorio y, de haberlo, cuando es justificado o injustificado. Si el factor utilizado es efectivamente injustificado, existe una discriminación arbitraria que lo hace jurídicamente intolerable (en este sentido la única diferenciación permitida, en concordancia con nuestra Constitución, son aquellas basadas en las calificaciones o competencias de la persona del trabajador). La posible solución entonces radica en calificar casuísticamente el criterio de distinción utilizado en una situación determinada para verificar si se está ante una discriminación arbitraria o no,

---

<sup>68</sup> Respecto a la enumeración no taxativa ver punto 2.8.3 de este trabajo.



tarea difícil pero que se intenta simplificar por el legislador, detallando en el Código Laboral ciertos elementos cuya utilización se encuentra prohibida. Sin embargo, la regulación actual parece no ser suficiente para solucionar todos los conflictos que se presentan en la realidad, situaciones cada vez más complejas por la evolución de la sociedad y de las distintas formas societarias y relaciones laborales, sobretodo las instituciones en estudio.

#### **2.6.4 Colisión del Derecho a la Igualdad del Trabajador y Derecho de Libertad del Empleador.**

La libertad ideológica, tratada más adelante en este trabajo, y el derecho a la igualdad, se encuentran consagrados en los ordenamientos jurídicos del mundo y específicamente en nuestra legislación. Importante es analizar la inevitable colisión que se produce entre ellos y la difícil, sino imposible, solución a este problema.

De acuerdo al artículo 2 de nuestro Código del Trabajo, las personas son libres para contratar y dedicarse a la labor que elijan, siempre y cuando ésta sea lícita. Al amparo de esta norma, el empleador puede elegir libremente los miembros que compondrán su empresa. Es indudable que en las empresas de tendencia las cualidades personales, así como sus convicciones y valores, al momento de la contratación, quedan entonces configuradas dentro de lo lícitamente evaluable por el empleador. Es más, resulta ingenuo creer que estas condiciones, aunque en menor grado, no se encuentran presentes en toda elección de personal. De acuerdo a nuestra

legislación, las distinciones que realice el empleador al momento de contratar, basadas en las calificaciones para el empleo, no son consideradas discriminatorias ni ilícitas, a diferencia de aquellas distinciones relativas a exclusiones o preferencias atendiendo a la raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, nacionalidad, origen social, opinión política de las personas. Queda claro entonces que, de acuerdo al artículo 2 inciso tercero del Código del Trabajo, el empresario no puede realizar ofertas de trabajo en la que se establezca como requisito para el cargo el cumplir con alguna de las condiciones prohibidas mencionadas con anterioridad.

Bajo esta perspectiva, lo lógico sería suponer que cualquier condición o cualidad considerada en la contratación de un empleado sería atentatoria contra el principio de igualdad de las personas, al momento de encontrar trabajo. Pero, ¿qué pasa con el derecho de libertad del empleador? ¿no debiera él tener la posibilidad de contratar a quién estime idóneo para el cargo que deberá desempeñar en su empresa? El Código del Trabajo también se ocupa de este aspecto al señalar que para que se considere que el empleador ha incurrido en un acto discriminatorio por considerar las cualidades antes mencionadas al momento de contratar, se requiere que haya tenido por finalidad “anular o alterar la igualdad de oportunidades de trato en el empleo y la ocupación”<sup>69</sup>. Asimismo, la ley contempla la posibilidad del empleador de hacer distinciones o preferencias al momento de contratar, basándose en la calificación requerida para un cargo específico. Más aún, el artículo 2 inciso sexto del Código del Trabajo

---

<sup>69</sup> HUMERES Noguera, Héctor, op. Cit., pp. 91-94.

establece que las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado se entenderán incorporadas en los contratos de trabajo que se celebren.

De acuerdo a lo recién señalado, el empleador tiene la posibilidad de elegir a sus empleados basándose en su idoneidad para el cargo, cualidades que entendiéndose incorporadas al contrato, pueden servir de antecedente para el despido o la implementación de otra sanción si se falta a éstas. Podría argumentarse entonces que en las empresas de tendencia, estas cualidades requeridas podrían estar condicionadas al fin de la institución, siempre y cuando no se vulnere el artículo 2 inciso cuarto del Código del Trabajo. Puede entonces el empleador reservarse su derecho a contratar si busca propagar a través de su empresa una determinada ideología y no obstante el postulante al trabajo cumple a cabalidad todos los requisitos necesarios del cargo, éste no profesa la ideología de la empresa, cuestión esencial para el empleador en la elección de su personal.

Sin perjuicio de lo anterior, es necesario equilibrar este derecho de libertad del empleador con el reconocimiento en el articulado laboral y constitucional del hecho de que la dignidad del trabajador no puede en ningún momento ser sobrepasada por las regulaciones internas de una empresa.

Cabe tener presente asimismo que, si bien el empleador cuenta con una cierta libertad al momento de elegir a sus trabajadores y analizar sus

cualidades, las mismas cualidades que tuvo en consideración al momento de la contratación no sirven de antecedente y razón para forzar al trabajador a adherirse a la ideología de la empresa, ni da motivo para despido, salvo que haya habido una clara violación al principio de buena fe contractual, falta de diligencia por su parte o a las cualidades consideradas al momento de contratar y que son incorporadas al contrato de trabajo.

## **2.7 Libertad de Conciencia y de Culto.**

### **2.7.1 Concepto.**

Como en este segundo punto desarrollaremos, nuestra Constitución Política garantiza en su artículo 19 numeral 6, tres derechos fundamentales: la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos. Con el objeto de facilitar el estudio de dichos conceptos, en las siguientes líneas analizaremos cada uno por separado.

En primer lugar, respecto del término conciencia, el Diccionario de la Lengua Española lo ha definido como la “propiedad del espíritu humano de reconocerse en sus atributos esenciales y en todas las modificaciones que en sí mismo experimenta”, como la “actividad mental a la que sólo puede tener

acceso el sujeto”, también como el “conocimiento interior del bien y del mal”, y como el “conocimiento reflexivo de las cosas”<sup>70</sup>.

Sin perjuicio de los diversos significados, debemos contextualizar el concepto de conciencia en el sentido que nuestra Constitución garantiza la libertad de conciencia. Bajo esta perspectiva podemos afirmar que, sin perjuicio de lo que señalaremos en el punto 2.10 de este trabajo, el sentido original de la garantía en su conjunto, es decir incluyendo la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos, se refiere a la facultad o al derecho del individuo de adherir o no a una determinada creencia religiosa.

Respecto a lo que debemos entender por libertad de conciencia, el profesor José Luis Cea Egaña nos señala que la palabra conciencia, de conformidad a como está recogida en la Carta Fundamental, se refiere a la “facultad del intelecto humano de percatarse de algo interno o externo al yo”, pero que además la norma constitucional contempla la conciencia moral que se refiere a la facultad del espíritu humano que le permite diferenciar entre el bien y el mal, lo justo de lo injusto, lo moral de lo inmoral”<sup>71</sup>. Por su parte, el profesor Alejandro Silva Bascuñan precisa que en cuanto a la libertad de conciencia “es necesario permitir que la mente humana especule en el santuario íntimo del alma y se incline a aquella verdad que con más vigor conquiste la adhesión de su inteligencia. El acto

---

<sup>70</sup> DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA [en línea] <<http://www.rae.es/>> [consulta: 30 julio 2007].

<sup>71</sup> CEA Egaña, José Luis, op. Cit., 114 p.

de fe, para que tenga valor, debe estar precedido del respecto de la inviolabilidad del fuero interno de la persona humana que decide manifestarlo”<sup>72</sup>.

En segundo lugar, íntimamente ligada a la libertad de conciencia se encuentra el concepto de manifestación de las creencias, el que en términos simples consiste en expresar, exteriorizar las creencias que se encuentran en el fuero interno del individuo. Es decir, se trata simplemente de una relación causa efecto, donde primero debe formarse en el sujeto una creencia y luego el sujeto se encontrará en la necesidad de mostrarla al exterior.

En cuanto al término creencias, este contempla una serie de acepciones, tales como “firme asentamiento y conformidad con algo”, “completo crédito que se presta a un hecho o noticia como seguros o ciertos” o como “religión, doctrina”<sup>73</sup>. Sin embargo, debemos comprender que la garantía constitucional de manifestación de todas las creencias, se encuentra dirigido a la última de dichas definiciones, es decir se refiere al derecho de expresar libremente la “fe o credo que una persona tiene sobre la divinidad”<sup>74</sup>.

Con el objeto de extender la garantía de libertad de conciencia, alguna parte de la doctrina nacional afirma que cuando la Constitución

---

<sup>72</sup> SILVA Bascuñan, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo XI. De los Derechos y Deberes Constitucionales. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2006. 235 p.

<sup>73</sup> DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA [en línea] <<http://www.rae.es/>> [consulta: 30 de julio de 2007].

<sup>74</sup> CEA Egaña, José Luis, op. Cit., 114 p.

Política se refiere a la manifestación de las “creencias”, se estaría refiriendo no sólo a las creencias religiosas sino que a otras clases como podrían ser las creencias políticas, las científicas o las filosóficas o, como señala el profesor Alvarado, la palabra creencia se referiría a “todos los tipos del conocimiento, desde las aserciones matemáticas, las teorías sobre el origen de las especies biológicas hasta las estimaciones éticas”<sup>75</sup>. En cuanto a doctrina internacional, podemos citar al profesor José Antonio Souto Paz, quien señala que a pesar de la diversa terminología utilizada por los textos legales, sea libertad de conciencia, de religión, de creencias, de convicciones, “ellas no pretenden describir un haz de libertades diferenciadas, sino referirse a una única libertad, la capacidad de autodeterminación individual en relación con su propia cosmovisión, cuyo origen y fundamento puede encontrarse en un sistema filosófico, ideológico, ético, religioso, etc”<sup>76</sup>.

Desde una perspectiva intermedia, otros autores señalan que el término no sólo debe apuntar a un significado religioso sino que deben incluirse también posiciones no religiosas como el ateísmo, agnosticismo, el pacifismo o el existencialismo<sup>77</sup>.

Gran parte de la doctrina nacional concuerda que el sentido original que debe otorgarse al término creencia es restringido, referido únicamente a

---

<sup>75</sup> ALVARADO, Marambio. Derecho a la vida y libertad de conciencia. Revista Chilena de Derecho. 22 (1): 198, 1995.

<sup>76</sup> TRIGO Sánchez, María. Apuntes del curso Derecho Eclesiástico del Estado, profesor José Antonio Souto Paz. [en línea] <http://www.adalog.es/juegosjuridicos/documentos%5C1000432.doc> [consulta: 23 julio 2007].

la religión, fe, credos, ya que si entendemos el concepto en sentido amplio, el numeral 10 del artículo 19, que consagra la libertad de expresión o la libertad de opinión contemplada en el numeral 12 del artículo 19 de nuestra Constitución, no tendrían mayor sentido. El profesor Silva Bascuñan, nos señala que “la manifestación de las creencias es una forma de ejercer otra libertad, la de opinión, también reconocida en la Ley Fundamental, que el intérprete habría deducido del principio general de esta última, pero que se ha reconocido en forma especial en razón de la importancia que reviste para el hombre y de las duras lecciones de la historia, cuyas vicisitudes registran épocas y lugares en lo que esta libertad ha sido negada o restringida por la sociedad política”<sup>78</sup>.

Finalmente, debemos precisar qué se entiende por cultos. De acuerdo al precepto constitucional que aquí estudiamos debemos otorgar a la palabra culto cualquiera de los siguientes sentidos que contempla el diccionario de la Lengua Española: “Homenaje externo de respeto y amor que el cristiano tributa a Dios, a la Virgen, a los ángeles, a los santos y a los beatos, o “conjunto de ritos y ceremonias litúrgicas con que se tributa homenaje” u “honor que se tributa religiosamente a lo que se considera divino o sagrado”<sup>79</sup>. Al respecto el profesor Cea Egaña señala que cultos son el “conjunto de actos, ceremonias y ritos con que a persona humana tributa homenaje reverente a Dios o a los bienaventurados”<sup>80</sup>.

---

<sup>77</sup> SILVA Bascuñan, Alejandro, op. Cit., 235 p.

<sup>78</sup> SILVA Bascuñan, Alejandro, op. Cit., 241 p.

<sup>79</sup> DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA [en línea] <<http://www.rae.es/>> [consulta: 30 de julio de 2007].

<sup>80</sup> CEA Egaña, José Luis. op. Cit., 114 p.



Del estudio de estos conceptos podemos concluir que los tres derechos garantizados son inevitablemente uno consecuencia del otro, es decir que el ejercicio libre del culto es resultado último de exteriorizar la creencia religiosa que se ha formado en el fuero interno o en la conciencia del individuo.

### **2.7.2 Regulación Constitucional y Pactos Internacionales.**

La Convención Americana de Derechos Humanos indica que “Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado. En el mismo sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión y de poder manifestarla tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y las enseñanzas. Podríamos citar además, al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, la Convención de los Derechos del Niño y la convención del estatuto de los refugiados, todos los cuales se refieren a la libertad de conciencia, aunque sea utilizando diversos términos, y además, todos los cuales que por encontrarse ratificados se

consideran formar parte de nuestro ordenamiento jurídico y por lo tanto, los derechos consagrados en ellos, completamente exigibles.

En el mismo sentido se encuentra garantizada la libertad de conciencia en nuestra Constitución Política. Al respecto el numeral 6 del artículo 19 señala que “La Constitución asegura a todas las personas: La libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público”. Como vemos, tanto en los pactos internacionales como en nuestra constitución se encuentran garantizados tres derechos fundamentales como son la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos, los que, tal cómo explicáramos en el punto anterior, se encuentran insoslayable y necesariamente vinculados.

Respecto a la libertad de conciencia debemos decir que se trata de un derecho absoluto, ya que todo individuo tiene derecho mantener en el fuero interno una creencia sin injerencia o presión ajena, y en este sentido nadie puede ser obligado a revelar su adhesión a alguna religión. Sin embargo, en cuanto al libre ejercicio de todos los cultos, nos encontramos ante un derecho de aquellos denominados relativos debido a que el numeral 6° en estudio contempla tres limitaciones: la moral, las buenas costumbres y el orden público. Esto significa que el Estado tiene la obligación de garantizar al hombre el ejercicio libre del culto escogido mientras dicho ejercicio no sea contrario a la moral, a las buenas costumbres o al orden público.

Determinar qué se entiende por ejercicio contra la moral o las buenas costumbres o contra el orden público, dependerá de la interpretación que a dichos conceptos se les otorgue<sup>81</sup>.

### **2.7.3 Reconocimiento en el Código de Trabajo.**

No existe en el Código Laboral norma que se refiera ni menos garantice expresamente a la libertad de conciencia, de manifestación de las creencias o el ejercicio libre de los cultos. Sin embargo, podemos aplicar su artículo 2 que, como ya hemos señalado, indica que son actos de discriminación las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos, entre otros, de religión.

Bajo dicha normativa, el trabajador en el acceso al empleo no podrá ser discriminado en razón de sus creencias religiosas, ni tampoco podrá ser discriminado ni acosado psicológica o moralmente en el ejercicio de su trabajo debido a la manifestación de su creencia, ni menos aún podrá ser despedido del mismo por hecho de hacer valer su derecho de expresar y ejercer su religión.

---

<sup>81</sup> Al respecto, el profesor Silva Bascuñan señala que la “moral” es la conformidad de los actos del hombre con su naturaleza y con el fin propio de su existencia, según se lo revela su razón, siendo por lo tanto, inmoral todo lo que aparte al hombre del objetivo para el cual fue creado. En cuanto a las “buenas costumbres”, nos indica que se encuentra conformada por los hábitos colectivos, el modo habitual de obrar o proceder, y que favorecen la realización de los actos virtuosos. Respecto al “orden público”, nos señala que se define como una situación y estado de legalidad normal en que las autoridades ejercen sus atribuciones propias y los ciudadanos las respetan y obedecen sin protesta.

Pero qué sucede cuando debido a la naturaleza del trabajo se requiere de características especiales, como por ejemplo la necesidad de profesar la religión católica en un establecimiento educacional de esa religión. No hay duda, y según hemos afirmado a lo largo de este trabajo, en caso de una empresa de tendencia cuyo objetivo es precisamente profesar o defender determinada opción ideológica, requerirá respecto del trabajador cuya función en la empresa es esencial y determinante para que la empresa cumpla con su objetivo de tendencia, que comparta dicha opción ideológica<sup>82</sup>.

#### **2.7.4 Objeción de Conciencia**

Se ha definido la objeción de conciencia como “el derecho subjetivo que tiene por objeto lograr la dispensa de un deber jurídico o la exención de responsabilidad cuando el incumplimiento de ese deber se ha consumado”<sup>83</sup>. El profesor Nogueira nos señala que “la objeción de conciencia, es en términos estrictos, la oposición de un individuo, por razones morales, al cumplimiento de un deber jurídico concreto que él debe realizar directa y actualmente”<sup>84</sup>.

---

<sup>82</sup> Sobre la diferenciación entre tareas de tendencia y tareas neutras ver punto 3.2 de este trabajo.

<sup>83</sup> CAÑAL, García, José. Perspectiva jurídica de la objeción de conciencia del personal sanitario. [en línea] [www.andoc-biosanitario.org](http://www.andoc-biosanitario.org) [consulta: 20 julio 2007].

<sup>84</sup> NOGUEIRA Alcalá, Humberto. La libertad de conciencia, la manifestación de creencias y la libertad de culto en el ordenamiento jurídico chileno. *Ius et Praxis*. [en línea] <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122006000200002&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122006000200002&lng=es&nrm=iso)> [consulta: 20 julio 2007].

En un comienzo, la objeción de conciencia tuvo su fundamento en el iusnaturalismo, el cual sostenía que en caso de que la ley positiva se alejara de la ley natural, existe una razón para objetar la apariencia de ley o corrupción de ley. Posteriormente, se esgrimieron motivaciones religiosas, para más tarde fundar la objeción de conciencia en principios morales del individuo cuando los mandatos derivados del ordenamiento jurídico fuesen contrarios a las creencias éticas del mismo.

Respecto de los elementos que permiten conformar la figura de objeción de conciencia, se han señalado los siguientes<sup>85</sup>: (a) el móvil de la objeción ha de ser el imperativo de conciencia; no un modo de influir en la opinión pública, obstaculizar la decisión de la mayoría o suscitar adeptos a la postura del objetor; (b) el respeto de los derechos ajenos; en este sentido el objetor no podrá lesionar los derechos ajenos, obligarles a compartir sus criterios o utilizar a los demás como instrumentos; y (c) valorizar de tal forma la intensidad del imperativo ético del objetor que permita determinar la admisibilidad o no de la objeción.

Es importante precisar que el derecho a objeción de conciencia existe siempre, con independencia de que el sujeto que debe determinar si se cumplen o no los requisitos para encontrarse frente tal supuesto, considere que el objetor tiene una conciencia, una moral, una ética errónea. No obstante lo anterior, debemos afirmar que el derecho a objeción de conciencia tiene límites ineludibles, como son el respeto y la protección a la

---

<sup>85</sup> *ibid.*

vida y a la integridad física y psicológica del individuo (podríamos discutir si otros derechos como el derecho a la intimidad, al honor, u otros derechos fundamentales podrían considerarse como límites también, pero dicha discusión excede el ámbito de nuestro trabajo). En el supuesto de que se lesionaran los derechos anteriormente indicados (o aquéllos que se consideren como límites), no queda alternativa que denegar el status de objetor a quien alega la objeción de conciencia. A este respecto, “la persona a la que ante un mandato jurídico se le plantea una objeción de conciencia, el Estado debe brindarle una alternativa, si dicha objeción de conciencia no genera una consecuencia social intolerable para el bien común”<sup>86</sup>.

Como señalábamos, la objeción de conciencia puede plantearse respecto de cualquier mandato que derive del ordenamiento jurídico, como normas médicas u obligaciones tributarias. Sin embargo el supuesto más destacado y recogido por las diversas legislaciones se presenta respecto del servicio militar. A modo de ejemplo, en el Derecho Español, aunque no se encuentra reconocida de manera general, existe una referencia constitucional a la objeción de conciencia respecto del servicio militar en la cual se establece una reserva de ley para su regulación. En cuanto a nuestro país, en el año 2006 se presentó un nuevo proyecto de objeción de conciencia regulada para modificar el servicio militar obligatorio. El

---

<sup>86</sup> *ibid.*

sistema planteado básicamente consiste en que un “jurado”, acreditara si existe o no un real conflicto moral en el objeto<sup>87</sup>.

Como dijimos, en la mayoría de las legislaciones no se encuentra regulada la objeción de conciencia de una forma general, en ese caso, ¿es posible hablar de un derecho fundamental a la objeción de conciencia?

Hay quienes consideran que la objeción de conciencia debe ser considerada como un derecho esencial. En primer lugar, se señala que “en virtud de la dignidad de la persona humana asegurada en el artículo 1° de la Constitución sobre la cual se fundamenta todo el ordenamiento jurídico, en cuanto a la persona es un ser moral, el ordenamiento jurídico debe considerar la argumentación moral como atributo asegurado por la libertad de conciencia y creencias”<sup>88</sup>.

En segundo lugar, se afirma que la objeción de conciencia “se fundamenta en la libertad de opinión, una de cuyas manifestaciones es la libertad de conciencia”<sup>89</sup>. También podría incluirse la libertad de conciencia en la libertad ideológica o en la libertad religiosa en caso de que se encuentren reconocidas por la Constitución Política.

---

<sup>87</sup> ORTÍZ, Miguel. Blanlot ingresó al Congreso polémico proyecto de objeción de conciencia para el Servicio Militar Obligatorio. La Segunda, 21 de junio de 2006 [en línea] <http://alegislativo.bcn.cl/alegislativo/pdf/cat/pren/2844-02/1344.pdf> [consulta: 20 julio 2007].

<sup>88</sup> NOGUEIRA Alcalá, Humberto, op. Cit., [en línea] <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122006000200002&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122006000200002&lng=es&nrm=iso)> [consulta: 20 julio 2007].

<sup>89</sup> SERRANO, Alberca. Comentarios a la Constitución. En: CAÑAL, García, José. Perspectiva jurídica de la objeción de conciencia del personal sanitario. [en línea] <[www.andoc-biosanitario.org](http://www.andoc-biosanitario.org)> [consulta: 20 julio 2007].

En palabras del profesor Humberto Nogueira, quien le otorga a la libertad de conciencia un sentido amplio como veremos al tratar la libertad ideológica en el punto 2.10, “La libertad de conciencia implica también ante un auténtico conflicto de conciencia, el de obedecerse a sí mismo antes que al Estado, negándose a actuar en contra de sus valores y creencias, cualquiera sea su situación jurídica, lo que se constituye en la objeción de conciencia. Sin lugar a dudas, el individuo no puede separar su conciencia del obrar conforme a ella. En tal sentido, la objeción de conciencia en nuestro ordenamiento constitucional forma parte de las facultades que integran al contenido del derecho a la libertad de conciencia, constituyendo una de las manifestaciones de tal derecho”<sup>90</sup>.

De acuerdo a estos argumentos, la objeción de conciencia debe ser reconocida si se configuran sus elementos conceptuales, no obstante no encontrarse expresamente consagrada. Bajo este punto de vista, el derecho a la objeción de conciencia sería absolutamente esgrimible ante los tribunales de justicia ya que no cabe duda de que la Constitución Política resulta directamente aplicable por dicho órgano de justicia.

## **2.8 Libertad de Expresión.**

### **2.8.1 Concepto.**

---

<sup>90</sup> NOGUEIRA Alcalá, Humberto, op. Cit., [en línea] <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122006000200002&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122006000200002&lng=es&nrm=iso)> [consulta: 20 julio 2007].



La libertad de expresión ha sido definida como “El derecho a expresarse sin censura previa, pero a condición de que se responda por las consecuencias del ejercicio esta libertad”<sup>91</sup>. Por su parte, el Diccionario de la Lengua Española ha definido la palabra expresión como “especificación, declaración de algo para darlo a entender”, como “palabra o locución”, también, en lo que nos preocupa, como “efecto de expresar algo sin palabras” o como “viveza y propiedad con que se manifiestan los afectos en las artes y en la declamación, ejecución o realización de las obras artísticas”<sup>92</sup>.

La protección de la libertad de expresión, se fundamenta en una doble razón: autonomía individual y promoción de la democracia. En este sentido se ha señalado<sup>93</sup> que “al vincularse la libertad de expresión estrechamente con la noción de atributos inherentes de la persona humana, el fundamento de la libertad de expresión se presenta, primeramente, como una libertad negativa en el sentido de excluir la invasión por parte del estado de un área de autonomía de los individuos”. Sin embargo, “el fundamento de la libertad de expresión no se agota en la necesidad de otorgar a las personas la oportunidad de autorrealización. También existe un

---

<sup>91</sup> SIERRA, Lucas. Pluralismo y comunicación social: Libertad de expresión y dos conceptos de libertad. Revista de derecho (Valdivia). 8, número especial: 17-26, 1997 [en línea] <[http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09501997000100005&lng=es&nrm=iso](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09501997000100005&lng=es&nrm=iso)> [consulta: 7 agosto 2007].

<sup>92</sup> DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA [en línea] <<http://www.rae.es/>> [consulta: 7 agosto 2007].

<sup>93</sup> FUENTES, Ximena. La protección de la libertad de expresión en el sistema interamericano de derechos humanos y la promoción de la democracia. Revista de derecho (Valdivia). 13: 222-224, 2002 [en línea] <[http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09502002000100014&lng=es&nrm=iso](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502002000100014&lng=es&nrm=iso)> [consulta: 7 agosto 2007].

valor social o colectivo que se promueve a través de la libertad de opinión e información: el desarrollo y fortalecimiento de la democracia”<sup>94</sup>. Como veremos en el siguiente punto, es en este doble sentido como ha sido recogida la libertad de expresión por los tratados internacionales, como asimismo por nuestra Constitución Política.

Explicando el contenido del derecho de libertad de expresión, la investigadora del Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile María José Eva, nos señala que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que comprende tanto el derecho a expresar las propias ideas y pensamientos, como el derecho y libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas. Así, se ha reconocido una dimensión individual y una social de este derecho, donde la dimensión individual está dada por el derecho de cada uno a expresarse por cualquier medio y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios posibles; mientras que la social implica el derecho de tratar de comunicar a los otros las propias ideas y opiniones, conllevando también el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias<sup>95</sup>.

En consecuencia, la libertad de expresión comprende tanto la libertad de emitir opinión y de informar. Al respecto, el profesor Cea Egaña nos señala que la opinión es un juicio de valor pronunciado por quien tiene un conocimiento intermedio entre la ignorancia y la ciencia, mientras que la

---

<sup>94</sup> *ibid.*

información es el caudal de conocimientos que incluyen tanto la narración objetiva de los hechos, como las imágenes, descripciones, signos, símbolos, caricaturas, relatos y comentarios, sean subjetivos o no<sup>96</sup>.

### **2.8.2 Pactos Internacionales y Regulación Constitucional.**

Al igual que los derechos previamente estudiados, el derecho a la libertad de expresión lo podemos encontrar consagrado tanto a nivel internacional como a nivel nacional. En relación a la consagración en pactos internacionales debemos citar, por encontrarse ratificado por nuestro país y por tanto plenamente vigente en virtud del artículo 5 inciso 2 y por su diferencia respecto de otros tratados internacionales según indicaremos, el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Dicho artículo señala en su número primero que “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”. Luego, en su número segundo indica que “El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) el respecto a los derechos o a la reputación de

---

<sup>95</sup> AVA Parada, María José. Fallo Pérez con Barahona: Libertad de Expresión e Interés Público. Anuario de Derechos Humanos. Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. [en línea] <[www.anuariocdh.uchile.cl](http://www.anuariocdh.uchile.cl)> [consulta: 7 agosto 2007].

<sup>96</sup> CEA Egaña, José Luis., op. Cit., 204 p.

los demás; o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral pública”.

Si bien la libertad de opinión e información se encuentran consagradas también en otros cuerpos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la redacción de esta garantía en la Convención Americana sobre Derechos Humanos se diferencia respecto de los otros textos internacionales. Es así como de su redacción podemos observar que dicha convención es la única que prohíbe expresamente cualquier forma de medida preventiva al ejercicio de la libertad de expresión. En este sentido se ha explicado que la libertad de expresión no puede ser objeto de medidas de control preventivo sino fundamento de responsabilidad para quien haya cometido dicho abuso<sup>97</sup>.

Ahora bien, no obstante la prohibición expresa de censura previa, se contemplan en la Convención Americana de Derechos Humanos dos posibilidades de establecer controles preventivos. La primera de ellas se establece en el número 4 del artículo 13 citado que señala que “Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con

---

<sup>97</sup> DULITZKY, Ariel. La censura previa en la Convención Americana sobre Derechos Humanos: El caso Martorell. [en línea] <[www.derechos.org/koaga/vii/dulitzky.html](http://www.derechos.org/koaga/vii/dulitzky.html)> [consulta: 7 agosto 2007].

el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia”. La segunda posibilidad consiste en aquella censura previa que podría presentarse para estados de emergencia que permitan la supresión de las garantías, debido a que la libertad de expresión no se encuentra entre los derechos inderogables, según se detallan en el artículo 27.7 de la convención en estudio.

Finalmente, debemos señalar que la Convención Americana de Derechos Humanos requiere que se reúnan los siguientes requisitos para que la responsabilidad ulterior pueda establecerse válidamente<sup>98</sup>: (a) la existencia de causales expresas y taxativas de responsabilidad previamente establecidas; (b) la legitimidad de los fines reseguídos al establecerlas; y (c) que esas causales sean necesarias para asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás y la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

En cuanto a la consagración de la libertad de expresión en nuestra Constitución Política, el inciso primero del artículo 19 número 6 señala que “La Constitución asegura a todas las personas: La libertad de emitir opinión y de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deberá ser de quórum calificado”<sup>99</sup>.

---

<sup>98</sup> *ibid.*

<sup>99</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA. 2000. Octava Edición Oficial. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. 24 p.

Podemos observar que nuestra Constitución, en la misma línea de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, asegura la libertad de opinión e información sin censura previa. Es decir no pueden existir controles preventivos al ejercicio de dichas libertades o en palabras del profesor Cea Egaña “para opinar e informar no se precisa el permiso que, con antelación a la difusión de la opinión o información, debe dar la autoridad de Estado. Esto no obsta a que en la práctica, exista autocensura, o sea, la limitación que se impone a sí mismo quien va a informar o a opinar, por razones de conciencia, prudencia y oportunidad”<sup>100</sup>.

Si bien la redacción de la garantía no contempla limitaciones al ejercicio de la libertad de expresión en la forma que la Convención Americana sobre Derechos Humanos lo hace, debemos afirmar que dicho ejercicio no es absoluto. Así, se contempla un sistema de responsabilidades *ex post* al señalar la Carta Fundamental que se garantiza la libertad “sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades”, debiendo el poder legislativo establecer mediante una ley de quórum calificado los tipos delictuales que en el ejercicio de la libertad de opinión e información se puedan cometer.

### **2.8.3 Reconocimiento en el Código de Trabajo.**

---

<sup>100</sup> CEA Egaña, José Luis, op. Cit., 204 p.

No se encuentra expresamente garantizado el derecho a la libertad de expresión en el Código del Trabajo. Sin embargo, es posible comprender la libertad de expresión desde el punto de vista de aquellos actos que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación contemplados en el artículo 2 de dicho cuerpo legal.

¿Que ocurre si un empleado exterioriza sus pensamientos e ideas en relación a la religión, su tendencia sexual o en relación a su opinión política y por ser contrarias al pensamiento del empleador, este lo discrimina en el acceso al empleo, en el trato en su ejercicio o es despedido? No hay duda de que nos encontramos en este caso ante una situación de discriminación, la cual contraviene los principios de las leyes laborales. Pero, ¿qué pasa cuando la expresión de ideas se relaciona con motivos distintos a los contemplados expresamente en el artículo 2?

Existe consenso en que los motivos señalados en el artículo 2 del Código del Trabajo (raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social) no son taxativos sino meramente ejemplares. En este sentido se ha pronunciado la Dirección del Trabajo al señalar que “La incorporación en nuestra legislación de un catálogo de situaciones respecto de las cuales toda diferenciación resulta discriminatoria, no puede agotarse en una formulación cerrada, impidiendo la calificación de discriminatorias de otras desigualdades de trato que no obedezcan necesariamente a la enumeración

legal o respecto de las cuales su encuadre en ellas sea dificultoso o dudoso.<sup>101,</sup>

En consecuencia, cualquier acto discriminatorio hacia el trabajador en virtud de haber ejercido su derecho a expresarse, aunque dichas expresiones se refieran a motivos distintos de los señalados en el artículo 2 del Código Laboral, podrán calificarse de actos contrarios a los principios de las leyes laborales y por tanto podrán ser reclamados y sancionados ante la autoridad competente.

## **2.9 Libertad de Empresa.**

### **2.9.1 Concepto.**

El concepto de libertad de empresa encuentra su fundamento ético inicial en las consideraciones sobre justicia distributiva, base de importantes movimientos políticos y sociales como el socialista o socialdemócrata. Anteriormente existía una concepción estática de la economía, donde las consideraciones de maximización de la utilidad de los recursos existentes se basaban en la distribución equitativa de los mismos, independientemente de la proveniencia de su producción. Sin embargo, con el paso del tiempo surgió una nueva concepción dinámica de los procesos del mercado, donde surge con fuerza la función empresarial. En efecto, esta nueva concepción pone de manifiesto el hecho de que toda persona posee una innata

---

<sup>101</sup> Dictamen de la Dirección del Trabajo Ordinario n° 3704/134, 11 de agosto de 2004.



creatividad que le permite descubrir las oportunidades de ganancia derivadas de su entorno, actuando en consecuencia para aprovecharlas. Surge entonces un nuevo principio en el campo de la ética social donde se le otorga al ser humano la capacidad creativa y la posibilidad de explotarla, dejando de lado la visión de la simple distribución equitativa de los recursos ya existentes. De esta forma, comienza a considerarse como más justa a la sociedad que promueve la libertad y la creatividad empresarial de todas las personas que la componen, asegurándoles el dominio sobre los resultados que produce su creatividad empresarial.

Ya en nuestros tiempos, las legislaciones han recogido este concepto de libertad de empresa instalada en la generalidad de las economías de mercado, amparando la existencia de un espacio exclusivo para decisiones empresariales sin sujeción al intervencionismo estatal y privado. Se le otorga al empresario la facultad de decidir acceder al mercado y desarrollar una determinada actividad económica y retirarse de ella, siempre y cuando lo haga dentro de los límites establecidos por una regulación mínima de la licitud de los medios empleados y los fines perseguidos. Este acceso al mercado otorgado a los individuos, como empresarios, lo hacen a través del poder de dirección del empresario, analizado con mayor detalle en el Capítulo II de este trabajo, el cual consiste a grandes rasgos en “la facultad de dar órdenes, de impartir instrucciones y trazar directivas, en la facultad de legislar en el seno de la empresa, en la facultad de imponer sanciones disciplinarias y en diversas facultades o derechos reconocidos al empleador

como necesarios para conducir la empresa”<sup>102</sup>. Dentro de esta libertad empresarial de todo empleador y su poder de dirección, que como tal, le permite ejercer los derechos que este poder le otorga para lograr la iniciativa de la empresa, se pueden encuadrar las organizaciones en estudio si se considera que en este tipo de entidades, el fin perseguido consiste en la tendencia que defiende y proyecta.

Sin embargo, la premisa anterior resulta de difícil aplicación práctica analizada su repercusión en el ámbito laboral, cuando las decisiones adoptadas por el empresario en virtud de su libertad de iniciativa económica, afecta los derechos de sus trabajadores. A través del tiempo la tendencia doctrinaria, jurisprudencial y legal se ha inclinado por la protección de los derechos de los trabajadores. Sin embargo, últimamente, el principio de libertad de empresa se ha visto reconocido cada vez más. Es importante entonces encontrar un punto de equilibrio, donde las relaciones laborales y la libertad de empresa convivan armoniosamente en un sentido beneficioso para todos los involucrados.

Tal como señalamos con anterioridad al tratar los términos de empresa y empresa ideológica en el Capítulo I, el concepto de empresa tradicional, entendida en términos generales según el Diccionario de la Real Academia Española como una "unidad de organización dedicada a actividades industriales, mercantiles o de prestación de servicios con fines

---

<sup>102</sup> HERNÁNDEZ Rueda, Lupo. Poder de dirección del empleador. [en línea] <<http://www.bibliojuridica.org/libros/1/139/26.pdf>> [consulta: 19 junio 2007].

lucrativos"<sup>103</sup>, no parecía abarcar la institución de las empresas de tendencia. Sin embargo, dichas organizaciones pueden considerarse actualmente como un tipo de organización societaria reconocido en muchos países, al incluirle a dicho concepto tradicional la posibilidad de que estas entidades contengan también una finalidad valórica de carácter cultural, religioso, político, etc.

De esta forma, la libertad de empresa no sólo tiene cabida en las empresas neutras, sino también en las ideológicas. Consecuentemente, el equilibrio requerido entre los derechos laborales de los empleados y la libertad de empresa del empleador abarca un espectro más amplio de derechos donde ahora se enfrentan no sólo la iniciativa económica del empresario incluida en su libertad de empresa con los derechos estrictamente laborales de los empleados, sino que también se contraponen la libertad ideológica, el derecho de expresión y la libertad de conciencia de estos integrantes de la relación afectada.

## **2.9.2 Pactos Internacionales y Regulación Constitucional.**

El principio de libertad de empresa encuentra consagración dentro del Derecho Constitucional Económico Chileno, definido éste por don Arturo Ferrandois como “aquél conjunto de normas y principios que, recogidos en la Constitución, tienen efecto patrimonial sea para el Estado, para los

---

<sup>103</sup> DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA [en línea] <<http://www.rae.es/>> [consulta: 19 junio 2007].

individuos, o para ambos”.<sup>104</sup> Dicho reconocimiento se plasma en el artículo 19 número 21 inciso primero de la Carta Fundamental, según el cual la Constitución asegura a todas las personas “El derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen”<sup>105</sup> Con este articulado se logra el reconocimiento expreso de la importancia de esta garantía, tanto para el desarrollo del país como para el efectivo ejercicio de otros derechos individuales.

Cabe destacar que este principio no se encuentra consagrado ni regulado por importantes tratados internacionales incorporados a nuestro ordenamiento jurídico, como lo son el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ambos de 1989 y el Pacto de San José de Costa Rica de 1991.

### **2.9.3 Reconocimiento en el Código de Trabajo.**

La libertad de empresa encuentra una limitación en el Código del Trabajo, a través de la consagración de una norma de orden público que persigue asegurar la relativa igualdad que se intenta lograr dentro de una relación contractual laboral. En efecto, el artículo 5 de este cuerpo legal señala que “los derechos establecidos por las leyes laborales son

---

<sup>104</sup> FERNANDOIS Vohringer, Arturo. Derecho Constitucional Económico. Tomo I. 2ª Ed. Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2006. 29 p.

irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo. Los contratos individuales y colectivos podrán ser modificados, por mutuo consentimiento, en aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente”.

Sin perjuicio de lo anterior, el hecho que el código laboral contenga una norma limitativa al principio de libertad empresarial, no implica que dicho derecho no se encuentre reconocido en nuestra legislación y, específicamente, en esta rama del derecho. La actividad económica y la posibilidad de ejercerla que tienen los particulares dentro de los límites consagrados por la ley, lleva a la necesidad de establecer una regulación del desarrollo de estas acciones, por lo que desde esta perspectiva puede considerarse la regulación de la rama del derecho del trabajo implica de por sí un reconocimiento de la libertad de empresa que, como varias materias de la vida cotidiana en toda sociedad, necesita de una regulación para ser ejercida lícita y ordenadamente.

## **2.10 Libertad Ideológica.**

### **2.10.1 Concepto.**

Es un hecho que la libertad ideológica es inherente a todo ser humano y que ya en el siglo XXI se ha convertido en una realidad fuera de todo

---

<sup>105</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA. 2000. Octava Edición Oficial. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. 28 p.

cuestionamiento. Sin embargo, lamentablemente no es posible ver reproducido el afianzamiento que ha logrado el concepto de libertad ideológica con la misma intensidad, en el ejercicio de este derecho.

La libertad ideológica consiste en el derecho que tiene toda persona a mantener sus convicciones e ideales frente a terceros y a la sociedad. Este derecho comprende dos facetas: una interna y otra externa. La primera consiste en adoptar una determinada postura intelectual en el fuero interno y tiene una proyección ilimitada. La segunda se refiere a la posibilidad de todo individuo de manifestar y dar a conocer sus convicciones intrínsecas al mundo exterior. Esta última faceta no goza de tan amplio espectro, ya que es inevitable que en razón de distintas circunstancias y dentro de ciertos límites, pueda resultar legítimo que terceros tengan la posibilidad de limitar esta facultad cuando afecten el ejercicio de sus propios derechos.

Así, trabajador y empleador de una empresa de tendencia gozan de libertad ideológica, que puede verse en algún momento, y con cierta magnitud, limitada por los derechos del otro. Toda persona cuenta con la libertad empresarial, consagrada en nuestro ordenamiento en el artículo 19 número 21 de la Constitución Política de la República de Chile de 1980, y analizada en el punto 2.9 anterior, el cual señala expresamente que “La Constitución asegura a todas las personas el derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la

seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen.”<sup>106</sup>. Por lo tanto, todo individuo se encuentra facultado para crear una empresa y desarrollar una actividad empresarial enfocada en sus propias creencias y valores. Por otra parte, todo trabajador de una empresa, sea ésta de tendencia o no, cuenta con su derecho a tener una ideología propia y a manifestarla si así lo desea. Pero, ¿qué ocurre si estas dos ideologías son contrapuestas? ¿Puede uno imponer la propia al otro? No parece lógico ni correcto que el empresario prohíba a sus trabajadores tener y manifestar sus convicciones, coartando así su libertad de trabajo, expresión y conciencia entre otros derechos reconocidos en los más importantes cuerpos políticos y en particular, en nuestro artículo 19 de la Constitución Política, pero tampoco es razonable privar a un particular de su derecho a difundir sus ideales a través de una institución que creó exclusivamente con este objeto. Es así como debe encontrarse un equilibrio dentro del todo contrato de trabajo donde, por una parte, los derechos del trabajador tengan como límite el respeto al interés del empresario, mientras que por la otra, el poder del empresario se contornee por los derechos de su empleados.

En toda empresa es requisito *sine qua non* que el trabajador cumpla con el fin de dicha organización, entendiendo este fin como el resultado mediato que persigue el empresario con la constitución de la institución. Este hecho tan básico parece adquirir mayor relevancia y complejidad en las empresas ideológicas, ya que en ellas el fin perseguido por su creador se

---

<sup>106</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA. 2000. Octava Edición Oficial. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. 28 p.

identifica con las creencias de la institución como un todo. Resulta lógico entonces que el trabajador se alinee con el fin pretendido por la empresa, porque sólo de esta forma se logra una colaboración más completa y eficiente por su parte. Esto sin embargo, no implica de forma alguna que el trabajador debe adherirse a la ideología presentada por la empresa en donde presta sus servicios, pero sí significa que se requiere un esfuerzo en conjunto para lograr el objetivo de dicha organización, que en este caso es la ideología que la institución manifiesta. Dicho de otra forma, la actividad laboral diligente que debe realizar el trabajador en el desempeño de sus funciones dentro de las empresas de tendencia, se identifica con la ideología que la empresa plantea y defiende. Si el trabajador no persigue esa convicción o valor en el ejercicio de sus funciones, estará faltando a sus deberes. Puede entonces exigírsele al trabajador que respete los principios determinantes de la organización, pero no se le puede forzar a adherirse y predicar dichos valores, ya que en este caso se estaría vulnerando abiertamente su libertad ideológica.

Ahora bien, independiente de que se respete la libertad ideológica de los trabajadores, la doctrina española coincide en que en una empresa de tendencia el empresario suele tener una mayor ventaja en consideración al factor ideológico en relación a los trabajadores, hecho que resulta inevitable si se entiende que la forma más eficiente de expandir una determinada tendencia es teniendo una organización con homogeneidad interna luchando por ella.



Basta entonces que el trabajador emplee en el cumplimiento de su contrato de trabajo aquel grado de diligencia esperada para cualquier trabajador, tan solo que en el caso de un trabajador de empresa de tendencia, esta diligencia se compone de su adscripción al cumplimiento de la ideología por dicha institución.

### **2.10.2 Pactos Internacionales y Regulación Constitucional.**

No existe norma en nuestra Constitución Política que consagre expresamente la libertad ideológica como derecho fundamental. Sin embargo, y según lo mencionamos al estudiar la libertad de conciencia, es posible otorgarle a los términos conciencia y creencia un sentido tal que permita incluir la libertad ideológica dentro de la libertad de conciencia y de esa forma incorporarla dentro de la gama de derechos fundamentales garantizados constitucionalmente. En este sentido, el profesor Nogueira nos señala que “la libertad de creencias comprende las referencias a una relación con un ser superior en una dimensión diferente a la del mundo sensible, vale decir al mundo de la trascendencia, lo que lleva a la libertad religiosa; como asimismo, comprende las relaciones con el mundo sensible, con la realidad circundante, la que se denomina libertad ideológica”<sup>107</sup>. Aún más, dicho autor nos indica que también es posible incluir la libertad ideológica en el artículo 19 número 15 de nuestra Constitución Política, que sirve de base para el pluralismo político que la Constitución asegura, en el

---

<sup>107</sup> NOGUEIRA Alcalá, Humberto, op. Cit., [en línea] <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122006000200002&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122006000200002&lng=es&nrm=iso)> [consulta: 20 julio 2007].

sentido de que la libertad ideológica al ser un principio consustancial en un Estado constitucional democrático, este debe reconocer la pluralidad de expresiones ideológicas que surgen de la sociedad “permitiendo su libre expresión, sin que ninguna de ellas se convierta en oficial”.

En caso de afirmar que la libertad ideológica se encuentra comprendida en la libertad de conciencia garantizada por nuestra Carta Fundamental, debemos tener presente por tanto, que su ejercicio se encuentra limitada también por la moral, las buenas costumbres y el orden público.

Sin perjuicio de la alternativa de interpretar en sentido amplio los términos conciencia y creencias y de esa forma incluir garantizada la libertad ideológica en la garantía constitucional del numeral 6 del artículo 19, no debemos olvidar que en virtud del inciso segundo del artículo 5 de la Constitución Política los derechos contemplados en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, son plenamente exigibles. A modo de ejemplo, podemos señalar el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas que precisa que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

### **2.10.3 Reconocimiento en el Código del Trabajo.**

En relación a la regulación en el Código de Trabajo, al igual que los que ocurre respecto de la libertad de conciencia, no encontramos en dicho cuerpo legal alguna norma que se refiera ni menos garantice expresamente a la libertad ideológica. No obstante lo anterior, podemos incluirla en su artículo 2 que, como ya hemos señalado, indica que son actos de discriminación las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos, entre otros, de religión, sindicación u opinión política. En este sentido ideologías referidas a otros pensamientos distintos a la religión, sindicación u o opinión política, no estarían comprendidos en dicho artículo si entendiéramos que las causas en él establecidos son taxativas. Sin embargo, la doctrina y jurisprudencia están contestes en que los motivos indicados en el artículo 2 son simplemente ejemplares, por lo que la discriminación por causa de profesar una ideología distinta a una religiosa se encontraría comprendida en él. En este sentido ver punto 2.8.3 de este trabajo.

### **2.11 Cambios Ideológicos y su Trascendencia.**

Es un hecho que las organizaciones ideológicas suelen mantener a través del tiempo los postulados que predicán y que llevó a la creación de dicha institución. De la misma forma, los trabajadores de estas empresas acostumbran mantener su ideología, la cual comparten con la institución en la que prestan sus servicios y que los llevó a trabajar en esa entidad y a mantener dicha relación laboral vigente. Sin embargo, puede ocurrir en algunos casos que dicha tranquilidad y evolución pacífica se quiebre por

una alteración ideológica unilateral proveniente indistintamente de la institución que profesa el mensaje o del trabajador que se encarga de propagarlo. Son estas las situaciones dignas de análisis por todas las hipótesis posibles que se presentan cuando se rompe de manera definitiva la unión ideológica que llevó a dichas partes a suscribir el contrato de trabajo que los liga. Cuál de éstas será el camino a seguir por las partes de la relación contractual es un hecho que debe determinarse caso a caso, dependiendo de la decisión tomada por el trabajador y el empresario, ya sea de común acuerdo o unilateralmente.

### **2.11.1 Cambio Ideológico del Trabajador de Tendencia.**

Un trabajador de una empresa de tendencia que ve alterados sus principios y consecuentemente experimenta una manifiesta incompatibilidad con la ideología sustentada por la entidad empleadora, ideología que hasta ese momento compartían, verá generalmente afectada su relación laboral. Ante esta variación valórica, el trabajador puede comportarse de distintas formas. Puede elegir mantener sus nuevas creencias en la esfera de su vida privada, manteniendo intacta su relación laboral, o bien puede manifestar públicamente dicha discrepancia, generando consecuencias en el plano laboral. Sin embargo, cuando la crisis ideológica experimentada por el empleado es realmente trascendente, de forma tal que le impide seguir prestando sus servicios a la entidad contratante en la forma que lo estaba haciendo anteriormente, necesariamente se producirá una repercusión en la relación laboral. A

continuación se exponen las posibles situaciones que pueden presentarse, dependiendo de la actitud que adopte el trabajador involucrado.

### **2.11.1.1 Extinción de la Relación Laboral por Parte del Trabajador.**

La opción del trabajador de terminar la relación laboral se da habitualmente en aquellos casos en que el cambio ideológico es de tal magnitud que se convierte en una verdadera crisis para el trabajador. Enfrentado ante tal situación, el trabajador no puede tomar otro camino que el de abandonar el cargo ocupado. Esta extinción del contrato de trabajo puede darse por renuncia del trabajador o por mutuo acuerdo con el empleador. La doctrina española iuslaboralista ha planteado la necesidad de crear una regulación específica para proteger a los trabajadores que se encuentran en esta situación, sin embargo algunos autores como Francisco Javier Calvo Gallego son de la opinión de que la regulación común regula suficientemente la capacidad extintiva que tiene todo trabajador de cualquier empresa. Es cierto que en caso de que el trabajador presente su renuncia, éste puede verse expuesto a tener que indemnizar a su empleador por incumplimiento del contrato de trabajo –como podría ocurrir en nuestro país en caso de que el contrato celebrado sea de tiempo definido- o a perder indemnizaciones que le podrían corresponder en caso de terminación unilateral por parte del empleador sin culpa del trabajador –específicamente en el derecho chileno aquellas que le corresponden al empleado por ejemplo por años de servicio. Sin embargo, dar una mayor protección legal al trabajador en este aspecto implicaría perjudicar abiertamente la libertad

de empresa y el interés económico del empleador sin justificación razonable que explique la superposición de los derechos del trabajador por sobre los suyos. Ahora, si bien no se ha regulado legalmente la mencionada protección al trabajador, sí se han encontrado otros caminos para lograr dicho objetivo. En esta línea de pensamiento la doctrina iuslaboralista española destaca la existencia de la cláusula de conciencia, la cual se define como “la facultad que tiene el comunicador de rescindir su relación jurídica con la empresa informativa y recibir una indemnización equivalente a cuando menos a la de despido por voluntad de aquélla, en los casos en que la empresa afecte la reputación, la dignidad moral o el honor del comunicador<sup>108</sup>”. Mediante la aplicación de esta cláusula, se permite al periodista que ve afectados sus principios por diferencias valóricas con la entidad informativa, renunciar a su cargo sin perder su derecho a obtener las indemnizaciones que legalmente le corresponden y que de otra forma perdería por ser él quien pone fin a la relación laboral. Se ha intentado expandir el ámbito de aplicación de esta cláusula protectora de los derechos del periodista a distintas situaciones. No cabe entrar a un mayor análisis de esta cláusula, ya que se le dará un tratamiento más extensivo en el Capítulo III posterior.

### **2.11.1.2 Mantenimiento del Cambio Ideológico en el Fuero Interno del Trabajador.**

---

<sup>108</sup> CARPIZO, Jorge. Algunas reflexiones sobre la cláusula de conciencia de los comunicadores. [en línea] <<http://www.bibliojuridica.org/libros/1/7/24.pdf>> [consulta: 17 junio 2007].

Otra forma que tiene el trabajador para lidiar con su crisis ideológica es decidiendo mantenerla en su fuero interno y continuar ejerciendo sus funciones en la empresa a pesar del rechazo ideológico que esta institución representa ante sus ojos. Si el trabajador entonces decide tomar este camino, la relación laboral existente no se verá afectada, por lo que el contrato de trabajo no puede ser alterado por parte del empleador de una empresa de tendencia, basándose en su conocimiento personal del cambio valórico experimentado por el trabajador. Lo mismo ocurre en el caso de una empresa de tendencia respecto de un trabajador que desempeña una función neutra ya que, tal como lo analizamos en su oportunidad, las creencias del trabajador en la prestación de sus servicios a la entidad no tiene repercusión alguna en la propagación del ideario asumido por la organización societaria. De esta forma, en los dos casos mencionados el empresario de tendencia se encuentra en la misma situación que un empresario común y corriente que está tan solo ejerciendo su libre iniciativa económica, regulada en nuestro país, en el artículo 19 número 21 de la Constitución Política. No puede entonces inmiscuirse en la vida privada y en el fuero interno del trabajador porque estaría vulnerando su intimidad e infringiendo, entre otros, el principio de no discriminación, consagrado globalmente, y específicamente, en Chile en el artículo 2 de nuestro código laboral.

De acuerdo a nuestra legislación, lo que justificaría el término por parte del empleador de la relación de trabajo por el cambio ideario del trabajador sería el incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador, que en la empresa de tendencia correspondería a la obstaculización de la

propagación del contenido valórico profesado por esta institución. Sin embargo, mientras no haya tal incumplimiento por mantener el trabajador sus creencias en su fuero interno, no hay justificación legal e incluso el empleador podría exponerse a una sanción, generalmente de carácter indemnizatorio, si decide ponerle fin al contrato de trabajo con el empleado por el hecho de haber modificado éste sus creencias. Esto es lo que podría ocurrir en nuestro ordenamiento jurídico, en los casos en que un empleador ponga término al contrato de trabajo amparándose en la causal de incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato<sup>109</sup>, y es posteriormente desafiado en tribunales por el trabajador despedido, por considerar éste injustificada la aplicación de la causal. El empleador podría entonces ser sancionado y condenado a indemnizar al trabajador<sup>110</sup>.

### **2.11.1.3 Adaptación de las Funciones del Trabajador.**

---

<sup>109</sup> CÓDIGO DEL TRÁBAJO. 2003. Octava Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 72 p.

<sup>110</sup> Según el artículo 168 de nuestro Código del Trabajo, “El trabajador cuyo contrato termine por aplicación de una o más de las causales establecidas en los artículos 159, 160 y 161, y que considere que dicha aplicación es injustificada, indebida o improcedente, o que no se haya invocado ninguna causal legal, podrá recurrir al juzgado competente, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la separación, a fin de que éste así lo declare. En este caso, el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la de los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, aumentada esta última de acuerdo a las siguientes reglas: a) En un treinta por ciento, si se hubiere dado término por aplicación improcedente del artículo 161; b) En un cincuenta por ciento, si se hubiere dado término por aplicación injustificada de las causales del artículo 159 o no se hubiere invocado ninguna causa legal para dicho término; c) En un ochenta por ciento, si se hubiere dado término por aplicación indebida de las causales del artículo 160. Si el empleador hubiese invocado las causales señaladas en los números 1, 5 y 6 del artículo 160 y el despido fuere además declarado carente de motivo plausible por el tribunal, la indemnización establecida en los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, se incrementará en un cien por ciento.... Si el juez estableciere que la aplicación de una o más de las causales de terminación del contrato establecidas en los artículos 159 y 160 no ha sido acreditada, de conformidad a lo dispuesto en este artículo, se entenderá que el término del contrato se ha producido por alguna de las causales señaladas en el artículo 161, en la fecha en que se invocó la causal, y



La tercera alternativa que tiene el trabajador para enfrentar su crisis ideológica y el efecto de ésta en el desarrollo de su trabajo es solicitarle a su empleador la adaptación de su cargo a sus nuevas creencias o su reubicación dentro de la empresa. De esta forma, el empleado puede continuar prestando sus servicios a la entidad contratante sin necesidad de vulnerar sus valores. Esta manifestación del rechazo al ideario impuesto por una autoridad –en este caso, el poder de dirección del empleador- es conocida como objeción de conciencia. Tal como explicáramos en el punto 2.7.4 de este trabajo, por objeción de conciencia se entiende “el rechazo a la obediencia de una ley o de una orden de la autoridad, por considerar estos en conflicto con los principios personales, arraigados en la conciencia.... Los principios personales a raíz de la objeción de conciencia pueden ser de orden ético, religioso, espiritual, moral, filosófico, político, humanitario. Todas estas dimensiones caben en la idea fundamental de la libertad de conciencia, que en el siglo XX ha logrado el reconocimiento y vigencia en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y en todas las Constituciones de los Estados modernos, como por ejemplo la Constitución Política de Chile”<sup>111</sup>.

La solicitud puede ser o no ser acogida por su empleador. En el caso de la aceptación por parte del empleador, existirá una novación objetiva del contrato, legalmente aceptada ya que se trata de un acto voluntario

---

habrá derecho a los incrementos legales que corresponda en conformidad a lo dispuesto en los incisos anteriores.

<sup>111</sup>Red Chilena de Objeción de Conciencia. [en línea] <[http://www.roc-chile.cl/index.php?option=com\\_content&task=section&id=8&Itemid=47&PHPSESSID=b718574eb349cb90d2f5fa234291d5da](http://www.roc-chile.cl/index.php?option=com_content&task=section&id=8&Itemid=47&PHPSESSID=b718574eb349cb90d2f5fa234291d5da)> [consulta: 5 junio 2007].

convenido por ambas partes del contrato. Más aún, el hecho de que el contrato de trabajo sea un contrato de tracto sucesivo, esto es, que “los cumplimientos se van escalonando en el tiempo durante un lapso prolongado”<sup>112</sup>, justifica enormemente la existencia de la posibilidad de introducirle cambios cuando sea necesario. Sin embargo, esta modificación parece perder fuerza cuando se trata de de una incompatibilidad de ideologías preexistente y conocida por el trabajador, que viene a reclamarla después de firmado el contrato e iniciada la relación laboral. En estas situaciones el trabajador no tendría derecho a exigir la alteración de sus funciones a su empleador y, es más, estaría vulnerando abiertamente el principio de buena fe que integra toda relación contractual.

En nuestra legislación se establece como principio general en el artículo 5 inciso primero del Código Laboral, que los contratos de trabajo podrán ser modificados cuando se haga por mutuo consentimiento de las partes contratantes, respecto a aquellas materias que las partes pudieron acordar libremente.<sup>113</sup>. Lo que se persigue es proteger los derechos mínimos

---

<sup>112</sup> LÓPEZ SANTA MARÍA, JORGE. Los Contratos Parte General Tomo I. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1998. 135 p.

<sup>113</sup> Sin perjuicio de esta regla general consagrada en el artículo 5 inciso primero del Código de Trabajo, la ley reconoce en casos específicos la modificación del contrato de trabajo unilateralmente por el empleador, en virtud del poder de dirección de su empresa, para enfrentar situaciones imprevistas o difíciles. Esta facultad es conocida como *ius variandi* y tiene está regulada en nuestra legislación en el artículo 12 inciso primero del Código del Trabajo, el cual señala que: "El empleador podrá alterar la naturaleza de los servicios o sitio o recinto en que ellos deben prestarse, a condición de que se trate de labores similares, que el nuevo sitio o recinto quede dentro del mismo lugar, sin que ello importe menoscabo para el trabajador". El *ius variandi* puede presentarse en tres situaciones: a) modificación de la naturaleza de los servicios prestados; b) alteración del sitio o recinto donde se prestan los servicios; y c) alteración de la distribución de la jornada de trabajo.

que la legislación laboral garantiza<sup>114</sup>. Cabe mencionar que si bien las partes pueden modificar las cláusulas laborales, esta prerrogativa es aplicable tan solo a aquel contenido que pudo ser acordado por las partes, ya que existen derechos laborales, reconocidos incluso constitucional e internacionalmente, que son irrenunciables, por lo que las modificaciones contractuales no pueden alcanzarlos bajo ningún contexto. Esta restricción se refleja en el artículo 5 inciso primero del Código Laboral, al indicar que “El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como único límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos”<sup>115</sup>. Por consiguiente, en los casos en que el trabajador solicite al empleador una modificación en sus funciones debido a una crisis ideológica sobreviniente que le impide continuar desempeñando las funciones que le corresponden por contraponerse a sus creencias, el empresario debiera acceder a dicha petición y así actuar de buena fe, siempre y cuando dicha alteración no le signifique un perjuicio. De esta forma el empleador estaría respetando los derechos constitucionales del trabajador, los cuales deben verse reflejados en toda relación contractual en razón de la estructura jerárquica de nuestra legislación, y de toda

---

<sup>114</sup> Más aún, con el objeto de dar una mayor protección y seguridad a las partes involucradas en el contrato de trabajo que sufre modificaciones por voluntad de ambos contratantes, se establece en el Artículo 11 inciso primero de nuestro Código del Trabajo que “Las modificaciones del contrato de trabajo se consignarán por escrito y serán firmadas por las partes al dorso de los ejemplares del mismo o en documento anexo.” Ahora bien, la obligación que impone el Código del Trabajo de escriturar las modificaciones introducidas al contrato, cumple más bien una función probatoria, ya que el contrato de trabajo es un contrato consensual y este carácter se abarca a sus modificaciones, por lo que éstas serán válidas aún cuando no consten por escrito. Sin perjuicio de lo anterior, parte de la jurisprudencia considera que la escrituración y firma por las partes de las modificaciones del contrato de trabajo al dorso de los ejemplares, constituye una exigencia de orden público, no aceptando de este modo la existencia de lo que denomina como “cláusulas tácitas” dentro del contrato de trabajo.

legislación. Algunos autores españoles sostienen como argumento a favor de la modificación del contrato de trabajo que, si las necesidades de la mujer embarazada y del inválido permanente relativo son justificación suficiente para modificar un contrato de trabajo, también debería serlo el cambio de ideología de un trabajador<sup>116</sup>.

Ahora bien, puede suceder que el empleador no está de acuerdo en modificar el contrato de trabajo existente, porque le ocasiona ciertos perjuicios o porque al hacerlo violará ciertas normas legales. Este es el caso por ejemplo cuando existen normas colectivas sobre provisiones de vacantes o régimen de turnos. Por regla general, no es lícito que una de las partes del contrato imponga unilateralmente al otro contratante, modificaciones en las cláusulas del contrato convenido. Esta aseveración es ampliamente respaldada por nuestra jurisprudencia laboral, la cual señala que “toda alteración, supresión o complementación de las estipulaciones de dicho contrato –refiriéndose al contrato de trabajo-, requiere el consentimiento de ambas partes”<sup>117</sup>.

---

<sup>115</sup> CÓDIGO DEL TRÁBAJO. 2003. Octava Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 15 p.

<sup>116</sup> Según el Artículo 202 de nuestro Código del Trabajo “Durante el período de embarazo, la trabajadora que esté ocupada habitualmente en trabajos considerados por la autoridad como perjudiciales para su salud, deberá ser trasladada, sin reducción de sus remuneraciones, a otro trabajo que no sea perjudicial para su estado”.

<sup>117</sup> Dictamen Ordinario N° 3.279/88 de 2 de mayo de 1991 de nuestra Dirección del Trabajo establece que “El empleador no puede, sin acuerdo de sus trabajadores, dejar de dar cumplimiento a una cláusula convenida en un contrato colectivo, a cuya suscripción ambas partes concurrieron, por cuanto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 del Código del Trabajo, toda alteración, supresión o complementación de las estipulaciones de dicho contrato, requiere el consentimiento de ambas partes”. Esta aseveración, enfocada al empleador, resulta aún más lógica al tratarse de la imposibilidad del trabajador de modificar unilateralmente el contrato de trabajo, ya que dentro de la relación contractual, es evidente que es este último quien tiene menor poder frente al poder de dirección del empleador”.

#### **2.11.1.4 Manifestación Pública del Cambio Ideológico y del Rechazo a la Ideología de la Empresa.**

Por último, el trabajador puede decidir manifestar públicamente su nuevo credo y sus discrepancias con la ideología profesada por su entidad empleadora. Existe consenso en la doctrina española que ante esta situación, el empleador se encuentra legalmente facultado para ponerle término unilateralmente a la relación laboral por incumplimiento grave por parte del trabajador de las obligaciones contractuales del contrato de trabajo y además por vulneración a la buena fe contractual integrada en todo contrato. La legislación chilena ampararía también el derecho del empresario de extinguir un contrato de trabajo ante tal situación, invocando el artículo 161 número 7 del Código Laboral, mencionado anteriormente, el cual señala que el contrato de trabajo podrá terminar sin derecho a indemnización alguna para el trabajador cuando el empleador le ponga término invocando, dentro de otras, la causal de incumplimiento grave de las obligaciones impuestas por el contrato de trabajo. En el caso de las empresas ideológicas, donde el objeto principal de la relación contractual laboral reside en la propagación de un credo determinado, la crítica pública que haga el trabajador contra ese ideario, implica claramente un incumplimiento grave a sus obligaciones contractuales.

La extinción unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador en la situación prevista puede considerarse atentatoria contra los derechos fundamentales de las personas, tales como la libertad de expresión

y la libertad de conciencia, entre otros, consagrados en las constituciones políticas, en tratados internacionales y en otros cuerpos legales. Sin embargo, toda relación contractual incluyendo la laboral, sirve de límite para los derechos de los contratantes los cuales, si bien no pueden ser del todo restringidos, sí deben ser adecuados a la relación contractual existente contraída voluntariamente por las partes involucradas. En este ámbito, la ilimitada libertad otorgada al empleado para manifestar su disconformidad y desacuerdo con las creencias de la empresa puede tornarse fácilmente en un abuso al derecho, si no es realizado con precaución y sin intención de perjudicar a la empresa. Es entonces el abuso al derecho un factor crucial al analizar si el trabajador está ejerciendo sus derechos fundamentales o bien está vulnerando los derechos de otros en el proceso, criterio que será analizado en el siguiente Capítulo, junto con otras formas de solución de conflicto entre estos intereses contrapuestos.

Distinto es el escenario que se presenta cuando la pública manifestación de la incompatibilidad de creencias entre el trabajador y la entidad de tendencia contratante se exterioriza no ya por la descalificación de la ideología de la institución, sino más bien por la abstinencia del trabajador de ejercer las funciones que le corresponden. Ante esta situación, parte de la doctrina española sostiene que el trabajador estaría siendo afectado por una invalidez sobreviviente permanente de carácter político, sindical o religioso que le impide justificadamente desempeñar sus labores, por lo que correspondería al empleador destinarlo a otras funciones de carácter neutral o bien despedirlo pero sin poder imputarle culpa o falta al

trabajador y, en lo posible, indemnizándolo. Sin embargo, esta tesis ha sido negada sistemáticamente por los tribunales españoles, donde el principio de *pacta sunt servanda* adquiere mayor relevancia y por ende, el incumplimiento de las funciones pactadas por las partes de mutuo acuerdo en las cláusulas del contrato sirve de sustento suficiente para el despido justificado del trabajador. Más aún, esta jurisprudencia considera que la inhabilidad sobreviviente permanente a la que se hace referencia como justificación para evitar el desempeño de las funciones laborales sólo serviría de sustento plausible en aquellos casos en que la invalidez nace de sucesos ajenos a la voluntad del afectado, lo que no sería aplicable a estas situaciones planteadas. Ahora, hay quienes consideran que si bien puede entenderse que el cambio de ideario del trabajador que le impide desarrollar sus funciones puede constituir incumplimiento contractual, también afirman que la negación arbitraria del empleador de adaptar sus funciones a sus nuevas creencias en la medida que es posible puede ser igualmente un acto ilícito que restaría validez y legalidad al despido del trabajador que se encuentre en esta situación.

Este hecho tan complejo, se torna aún más difícil en la práctica cuando es necesario determinar si el trabajador ha incurrido en falta o está simplemente haciendo uso de sus derechos. Si bien no existe una respuesta correcta a esta interrogante, la utilización de ciertos criterios, tales como el grado de responsabilidad que tiene el trabajador dentro de la empresa, la confianza entre el trabajador y el empleador, la incidencia de las críticas proferidas, los medios a través de los cuales se realizó esta manifestación y

la flexibilidad del ideario profesado por la institución, entre otros, sirven de directrices para una acertada solución.

### **2.11.2 Cambio Ideológico de la Empresa de Tendencia.**

Es un hecho que un empresario se encuentra facultado por su poder de dirección y los derechos fundamentales de libertad económica, libertad de conciencia, libertad ideológica y libertad de expresión, entre otros, para modificar el credo profesado por la institución creada por él. Incluso, la realidad demuestra que es común en toda organización ideológica una cierta evolución en sus creencias, marcada inevitablemente por la influencia de los participantes de dicha entidad. Piénsese por ejemplo en el caso del cambio de dueño de una sociedad.

#### **2.11.2.1 Cambios Ideológicos Accesorios.**

Es el principio general entonces que todo cambio ocurrido en una entidad ideológica que afecte a los elementos secundarios o accesorios del conjunto valórico profesado que no altere la ideología esencial de la empresa es irrelevante desde el punto de vista de las relaciones contractuales existentes en su interior. Ante estas situaciones, el trabajador no puede intentar justificar su abandono indemnizado de la organización o su imposibilidad de ejercer sus funciones en la alteración a las circunstancias complementarias del credo perseguido. Se puede incluso sostener que tal variación secundaria se fundamenta en el *ius variandi* del



empresario, el cual, como se señaló precedentemente, consiste en la facultad que tiene el empleador en ciertos casos de modificar las cláusulas del contrato de trabajo para lidiar con situaciones difíciles. En dicha situación el empresario estaría haciendo uso de este derecho que le permite alterar la naturaleza de la prestación, siempre y cuando: las nuevas tareas asignadas requieran un esfuerzo intelectual o físico de la misma magnitud que las tareas anteriores; que éstas se lleven a cabo en condiciones ambientales similares; que la nueva modalidad de prestación de servicios no implique un mayor grado de subordinación jerárquica dentro de la institución; que las nuevas funciones no signifiquen un detrimento o perjuicio para el empleado, esto es, una disminución del ingreso o la necesidad de incurrir en mayores gastos para prestar el servicios; y por último, que las nuevas funciones no impliquen un detrimento moral para el trabajador. Nuestra Corte Suprema se pronunció respecto a este tema, a través de sentencia de 22 de octubre de 1992 señalando que el menoscabo a que hace referencia el artículo 12 del Código del Trabajo abarca no sólo el detrimento económico del trabajador, sino también el perjuicio social y moral que éste puede experimentar. De esta forma, mientras el cambio se deba a una necesidad de la empresa y no constituya una alteración de la ideología esencial de la institución que signifique un perjuicio contra la moral de sus trabajadores, el empresario podría modificar las cláusulas del contrato de trabajo y adecuarlas al nuevo fin para solucionar situaciones difíciles.

#### **2.11.2.2 Cambios Ideológicos Esenciales.**

Desde otra perspectiva, cuando la modificación de la ideología profesada por una empresa de tendencia es de tal magnitud y esencia que se altera el mensaje emitido por tal entidad, se producirán grandes repercusiones en las relaciones laborales existentes entre ésta y sus empleados. Similar efecto tendrá la transformación de una empresa neutra a una organización ideológica a cuyo fin exclusivamente económico se integra también la propagación de un conjunto de valores desconocidos hasta entonces por los trabajadores. En esta situación ya no estamos frente a una alteración inocua del contrato de trabajo, sino un atentado manifiesto en contra de los derechos fundamentales de los trabajadores y los derechos adquiridos por la relación contractual contraída, sobretodo si la nueva tendencia es incompatible con los valores del trabajador.

#### **2.11.2.2.1 Reacción del Trabajador ante Cambios Esenciales en la Ideología de la Empresa.**

La reacción de los trabajadores ante una alteración esencial del ideario de la empresa de tendencia contratante puede enfocarse desde un punto de vista colectivo o individual.

Una aproximación desde un actuar colectivo de los trabajadores implica analizar si la negociación sindical que sus afiliados lleven a cabo con el empleador es viable para impedir la modificación del mensaje. La verdad es que si lo que se intenta es influir en la decisión del empleador de

mantener su ideología inicial, el esfuerzo probablemente resultará infructuoso, ya que se trata de una opción moral del empleador que ejerce en virtud de sus derechos fundamentales de libertad de expresión, de conciencia e ideológica. Por otro lado, si la intención del sindicato es coordinar la posible adaptación de las funciones de los empleados a la nueva tendencia, puede este ser un instrumento útil para sus integrantes. Esta afirmación es corroborada por algunas legislaciones europeas, como la alemana, la austriaca y la sueca, las cuales protegen en forma expresa la libertad ideológica del empresario frente a la actuación grupal y organizada de sus trabajadores. Esta conclusión es aplicada también en otros países como España, basándose esta vez no en ley expresa, sino exclusivamente en el principio de libertad ideológica del empresario. Cabe destacar sin embargo que la fuerza sindical de los trabajadores y su incidencia en la mantención del mensaje inicial de una organización ideológica ha encontrado acogida en parte de la doctrina italiana respecto de las empresas informativas, donde se plantea que el titular o editor de la institución necesitaría el acuerdo de los trabajadores para modificar los principios editoriales, ya que una vez instaurados éstos se independizarían del editor, pasando a ser imposible su modificación unilateral. Pero una vez más esta doctrina encuentra sus detractores, quienes se apoyan en la existencia de la cláusula de conciencia como arma protectora suficiente otorgada a los periodistas, la cual permite que ante un cambio en la línea valórica de la editorial en la que trabajan, los periodistas se vean facultados para abandonar su trabajo sin perder su derecho a indemnización.

Por otra parte, desde una perspectiva individualista, el trabajador de una empresa ideológica cuyo ideario se altera podrá reaccionar de diversas maneras, dependiendo de cómo le afecta dicha variación de creencias. En el caso del trabajador que desempeña funciones neutras, éste no se verá afectado en lo absoluto por dicho cambio valórico experimentado por la sociedad, ya que su cargo no se relaciona con los principios profesados por la organización. Por este motivo, el trabajador neutro no se verá facultado para solicitar la terminación de su contrato con indemnización basándose en esta razón, de la misma manera que el empleador no podrá extinguir la relación laboral por la existencia de contradicción entre ésta y su mensaje, excepto en cuanto el empleado critique públicamente el ideario planteado por la empresa. Ahora, en el caso del empleado que desempeña funciones de tendencia, la variación ideológica de la institución contratante tendrá una incidencia directa sobre la relación laboral existente. Por este motivo, el trabajador de tendencia podrá optar por aceptar el nuevo planteamiento de la sociedad y continuar en su cargo, o bien solicitar al empleador la extinción del contrato de trabajo por incompatibilidad entre sus principios y los profesados por la empresa. La mayor parte de la doctrina española e italiana incluso considera que la solicitud de terminación de contrato de trabajo por parte del trabajador debe ir acompañada de indemnización de perjuicios por el daño ocasionado a la dignidad del empleado al intentar someterlo a una ideología que no es la propia, atentando contra sus derechos constitucionales. Señalan asimismo que no es necesario que las posibles consecuencias dañinas para el trabajador emanen de un acto ilícito, culposo o malicioso por parte del empleador para que éste se encuentre en

la obligación de indemnizar al trabajador afectado. Simplemente se trata de otorgarle al empleado la posibilidad de rescindir una relación contractual cuya continuación se ha tornado imposible debido al actuar del empresario, sin perjudicarlo con la pérdida de la indemnización que le correspondería si la extinción de la relación laboral no hubiere sido solicitada por él, ya que si bien es el trabajador quien la pide, los motivos emanan del actuar del empleador.

Siguiendo esta línea de ideas, si bien nuestra legislación no reconoce expresamente la posibilidad de un trabajador de dejar su empleo con derecho a ser indemnizado en el caso que el empresario cambie su ideario, consideramos que sí existe una figura legal dentro de la cual podría subsumirse dicha situación. Se trata del despido indirecto o, como lo denomina la doctrina autodespido, regulado en el artículo 171 del Código de Trabajo. Dicho artículo señala que el trabajador puede poner término a la relación laboral cuando el empleador incurre en la causal del número 7 del artículo 160 del Código del Trabajo, esto es, incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato, pudiendo demandar las indemnizaciones de los artículos 162 y 163 es decir, indemnización sustitutiva del aviso previo y la indemnización por años de servicio, aumentadas ambas en un cincuenta por ciento.<sup>118</sup> Incluso, podría también

---

<sup>118</sup> El artículo 171 de nuestro Código del Trabajo señala que “ Si quien incurriere en las causales de los números 1, 5 ó 7 del artículo 160 fuere el empleador, el trabajador podrá poner término al contrato y recurrir al juzgado respectivo, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la terminación, para que éste ordene el pago de las indemnizaciones establecidas en el inciso cuarto del artículo 162, y en los incisos primero o segundo del artículo 163, según corresponda, aumentada en un cincuenta por ciento en el caso de la causal del número 7...”.

argumentarse que la indemnización debiera además incluir la corrección monetaria de las lesiones causadas al los derechos extrapatrimoniales del trabajador, esto es, una lesión en la esfera de los afectos, por lo que se perseguiría también la reparación de los perjuicios morales ocasionados al trabajador. Amparamos esta posición en que, tal como lo hemos señalado y demostrado a lo largo de este trabajo, uno de los elementos esenciales en una relación laboral llevada a cabo dentro de un empresa de tendencia es el cumplimiento del ideario sustentado por esta entidad, no sólo por el trabajador sino también por el empleador, por lo que el cambio de ideario estaría vulnerando abierta y sustancialmente el contrato de trabajo existente.

## **2.12 Colisión de Derechos entre la Empresa y el Trabajador.**

Nuestra Constitución Política recoge los derechos fundamentales en su Artículo 19. De esta forma se logra proteger a la ciudadanía, admitir, asegurar sus derechos y delimitarlos. Dicha enumeración está lejos de ser taxativa, ya que existe una imposibilidad práctica de abarcar e incluir todos los derechos y situaciones posibles, muchos de las cuales se han ido incorporando y continuarán haciéndolo gracias a tratados internacionales, de acuerdo al inciso segundo artículo 5 del mismo cuerpo legal, y otros que inevitablemente se darán a conocer sólo con el paso del tiempo y la constante evolución de la sociedad. Sólo de esta forma puede cumplirse con la finalidad de la Constitución y de un Estado de Derecho, adecuando e incorporando nuevos estatutos apropiados para la convivencia de intereses

emergentes. Sin embargo, la existencia de estos derechos constitucionales y su aplicación es un tema que no está libre de conflicto, por lo que resulta pertinente indagar la situación en que se encuentran las empresas ideológicas en relación con este tema y las dificultades y posibles soluciones que se desprenden de esta realidad.

La Constitución Política y el Código Laboral se preocupan de regular los derechos del trabajador erradicando en lo posible toda discriminación, incluyendo la ideológica. Sin embargo, ninguna compilación de normas es capaz de solucionar los problemas que se presentan en la práctica cuando los derechos de un empleado entran en contradicción con la orientación valórica de su empresa empleadora. Resulta evidente que los derechos de los trabajadores deben respetarse, pero junto con esta afirmación resalta el hecho de que para lograr esto no deben vulnerarse los derechos de otro individuo ¿Quién es ese otro? ¿Cómo elegir entre los derechos en conflicto? Estas son complejas preguntas que intentaremos dilucidar o por lo menos plantear para dejar abierta las puertas a nuevas conclusiones y opiniones.

### **2.12.1 ¿Primacía de un Derecho Fundamental sobre otro?**

En una primera etapa, la mayoría de la doctrina iuslaborista española consideraba que la colisión de derechos entre trabajador y empresa debía resolverse de acuerdo a la jerarquía de los derechos fundamentales. Esta teoría planteaba que la estructura empleada por el Código no consistía en una enumeración al azar, si no que se trataba más bien de un listado de

derechos de mayor a menor importancia. Bajo esta perspectiva, resultaba claro que, tanto en la legislación española como en la chilena, ante una posible contradicción entre la libertad ideológica del empleado y la libertad de empresa de su empleador, este último siempre cedería por su desmedrada ubicación en el listado de derechos fundamentales constitucionales.

Ahora bien, esta constante derrota sufrida por las instituciones al aplicar la mencionada solución no parece sustentable en el caso de las empresas de tendencia, ya que tal como lo hemos analizado a lo largo de este trabajo, el fin primordial de las organizaciones de este tipo no es la actividad económica, sino la libertad ideológica que pretende propagar. Ante esta situación, en donde no puede existir solución ya que se contraponen dos derechos que gozan de la misma jerarquía y por ende ninguno puede superponerse a otro, surgió la necesidad de encontrar otras posibles soluciones.

Bajo este contexto, la doctrina italiana y entre ellos el destacado A. de Sanctus Ricciardone, propuso un sistema de prelación de derechos basado en la naturaleza colectiva de los múltiples derechos individuales involucrados representados por la institución. Así ante una posible contradicción entre derechos de una misma naturaleza, prevalecerían los derechos de la empresa, por considerarse que al amparar a la empresa se estaba protegiendo una mayor cantidad de personas y por ende una mayor cantidad de derechos. De esta forma, el bien común, finalidad primordial de todo ordenamiento jurídico y específicamente del nuestro según el inciso 4°



del artículo 1 de la Carta, se estaría satisfaciendo. Sin embargo, esta tesis encuentra también muchos detractores ya que no resulta fácil sostener la prevalencia de los derechos de un grupo cuando la relación laboral y el contrato de trabajo propiamente tal se produce claramente entre dos individuos y no más, e incluso a veces la empresa puede encontrarse constituida por una persona solamente o los trabajadores crean agrupaciones sindicales, perdiéndose la diferencia numérica sostenida.

Ante tales dificultades resulta más adecuado buscar soluciones que intenten equilibrar intereses contrapuestos antes de superponer los intereses de uno al otro. De acuerdo a esta visión, y siempre bajo la premisa ya planteada de que ningún derecho es ilimitado y absoluto, es que cabe destacar que nuestra Constitución Política, junto con los cuerpos análogos internacionales, fue dictada de la forma más armónica posible. Esto implica que a veces una situación que a primera vista pudiera estimarse conflictiva, puede resolverse en forma satisfactoria para todos los involucrados al darle una interpretación adecuada a los preceptos, adaptándolos a la realidad social y al creciente ingreso de formas societarias ideológicas.

Ahora bien, hay ocasiones en que la superposición de derechos no es aparente como se menciona en el párrafo anterior y se requiere de una solución adecuada. Es necesario destacar nuevamente que ningún derecho tiene carácter de absoluto y que cada uno de ellos puede verse en la necesidad de ceder antes una situación determinada que así lo requiera. Es en estos casos en que se presenta la disyuntiva de determinar qué derecho

debe sacrificarse en aras del otro. Según Francisco Javier Calvo Gallego, “el ingreso en cualquier organización productiva exige una necesaria modalización de las libertades individuales cuyo contenido debe adecuarse a las necesidades impuestas por la institución”<sup>119</sup>, reconociendo al empresario “la facultad de limitar contractualmente el ejercicio de todos aquellos derechos fundamentales que impidan o pudieran impedir el correcto funcionamiento de la empresa”<sup>120</sup>. Sin embargo, esta tesis es rebatida por autores que sostienen que esta modalización implica una especie de renuncia de derechos fundamentales del empleado, derechos que de acuerdo a la mayoría de las legislaciones son de carácter irrenunciable. Estos autores también desechan el argumento que señala que no habría una renuncia debido a que el trabajador puede abandonar su cargo ejerciendo su autonomía de voluntad, porque si bien en la teoría esto puede ser factible, en la práctica muchas personas no gozan de tal libertad para dejar sus trabajos, sobretodo en una sociedad marcada por el desempleo y las escasas oportunidades laborales.

### **2.12.2 Sujeto Activo de los Derechos Fundamentales.**

Cabe preguntarse a quién se le reconoce los derechos fundamentales consagrados en el artículo 19 de la Constitución Política. Dicho artículo establece que “la Constitución asegura a todas las personas” los derechos allí enumerados. Pero ¿qué se entiende por “persona”? Según el Código

---

<sup>119</sup> CALVO Gallego, Francisco Javier. Contrato de Trabajo y Libertad Ideológica, Derechos Fundamentales y Organizaciones de Tendencia. Madrid, Consejo Económico y Social, 1995, 148 p.

<sup>120</sup> *ibid.*

Civil chileno, son personas “...todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición.”<sup>121</sup> Asimismo, de acuerdo al artículo 25 del mismo cuerpo legal, “las palabras hombre, persona, niño, adulto y otras semejantes que en su sentido general se aplican a individuos de la especie humana, sin distinción de sexo, se entenderán comprender ambos sexos en las disposiciones de las leyes, a menos que por la naturaleza de la disposición o el contexto se limiten manifiestamente a uno solo”. Es decir que los derechos fundamentales son garantizados por la Constitución Política tanto a los hombres como a las mujeres, hecho que es corroborado por Arturo Alessandri en la sesión celebrada el 15 de mayo de 1925 por la Subcomisión de Reformas Constitucionales<sup>122</sup>.

La definición de persona ya mencionada se refiere a las personas naturales, esto es, “todo individuo de la especie humana”<sup>123</sup>. Sin embargo, el Código Civil divide a las personas en naturales y jurídicas, entendiendo por estas últimas “una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente”<sup>124</sup>. Las personas jurídicas pueden ser de derecho público o privado. Las de derecho público encuentran su fundamento y organización en el ordenamiento constitucional y legal aplicable, mientras que las privadas surgen del derecho de asociación reconocido a todo individuo. Son éstas últimas las que pueden verse vulneradas en sus derechos cuando no se les permite cumplir los fines lícitos que persiguen y para las cuales fueron

---

<sup>121</sup> CÓDIGO CIVIL. 2003. Decimoquinta Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 41 p.

<sup>122</sup> HUMERES Noguera, Héctor, op. Cit., 29 p.

<sup>123</sup> CÓDIGO CIVIL. 2003. Decimoquinta Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 41 p.

creadas. Es decir, las personas jurídicas también pueden ser consideradas sujetos de derechos. Esta perspectiva es reafirmada por Comisión encargada de redactar la Constitución de 1980, en su sesión número 157, señalando que dentro del término “persona” se debe considerar no sólo a las personas naturales, sino que también a las personas jurídicas.

Sin perjuicio de lo anteriormente dicho, es necesario tener presente que en la práctica son pocos los autores quienes hacen alusión a la titularidad de las personas jurídicas respecto a ciertos derechos esenciales, pues la mayoría de los autores consideran que los derechos subjetivos sólo son pertenencias propias de los seres humanos.

Para el propósito de este trabajo, es necesario integrar en el concepto de sujeto de derechos fundamentales no sólo a las personas naturales, sino también a las jurídicas. Sólo de esta forma se puede llegar a solucionar conflictos que se presenten entre trabajador y empresa, ya que de lo contrario, se trataría de dos realidades completamente distintas e imposible de conciliar. Al entenderse que ambos son sujetos de derechos, puede evaluarse la colisión entre ellos y darle una solución satisfactoria o al menos justa para ambos.

El problema planteado, esto es la contraposición de derechos de dos individuos, se torna aún más complejo cuando los involucrados dejan de ser dos seres humanos para convertirse en una empresa *versus* su trabajador.

---

<sup>124</sup> CÓDIGO CIVIL. 2003. Decimoquinta Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 152 p.

Este es el caso en que se encuentran las sociedades de tendencia cuando los derechos fundamentales del empleado entran en contradicción con la ideología y finalidad asumida por aquella institución.

## **CAPÍTULO III: CRITERIOS ÚTILES PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS ENTRE DERECHOS DE TRABAJADOR Y EMPLEADOR**

### **3.1 Cláusula de Conciencia.**

El ejercicio de separar al trabajador (sujeto de derecho) de su trabajo (objeto de derecho) permite reconocer la identidad individual del trabajador en la esfera de su trabajo. A modo de ejemplo, qué sucede en el caso de un periodista que ante determinadas circunstancias no se siente interpretado por la línea editorial del medio de comunicación en el que trabaja pero que, por encontrarse vinculado contractualmente, se siente forzado a adherir a dichos principios. Frente a situaciones como la expuesta, cobra protagonismo la llamada cláusula de conciencia, la cual es una forma de expresión de la objeción de conciencia en el ámbito laboral.

La cláusula de conciencia es propia o comúnmente se estudia respecto de la profesión de periodista, y en este sentido ha sido definida como aquella “cláusula legal, implícita en el contrato de trabajo periodístico, según la cual, en determinados supuestos que la ley tipifica en relación con la conciencia del informador, los efectos económicos de la extinción de la relación laboral periodística producida por voluntad unilateral del trabajador, equivale a los del despido por voluntad del

empleador”<sup>125</sup>. Esta cláusula permite a los periodistas “tomar la iniciativa de una ruptura de contrato imputable al empresario cuando un cambio notable en el carácter u orientación del periódico cree para la persona empleada una situación que atente a su honor, su reputación o, de una manera general, sus intereses morales”<sup>126</sup>.

En este contexto, la cláusula de conciencia operaría en hipótesis como las que siguen: (a) en caso de que la orientación ideológica o el carácter de la empresa de comunicación haya cambiado en forma notable, el periodista podrá proceder a la rescisión de su contrato; (b) en caso de que el texto redactado por el periodista fuese modificado por su empleador de tal forma que se altere el sentido de la nota o artículo, este podría negarse a firmar dicho artículo; y (c) también podría negarse a firmar en caso de que el artículo o la nota vaya contrariamente en contra de su propia conciencia y pueda afectar el honor, la imagen o reputación de su autor.

Se sostiene que el legislador al regular la cláusula de libertad de conciencia “quiere proteger al profesional de la información frente a cambios de línea editorial de la empresa, frente a maniobras del medio que quebranten su integridad profesional y frente a exigencias del medio contrarias a la deontología periodística”<sup>127</sup>.

---

<sup>125</sup> NIETO, Alfonso, DESANTES, José María y URABAYEN, Miguel. La cláusula de conciencia. Pamplona, EUNSA, 1978. 32 p. En: ROZAS, Eliana. Dos prerrogativas periodísticas: el secreto profesional y la cláusula de conciencia. *Cuadernos de Información*. (1), 1984.

<sup>126</sup> SUPIOT, Alain, op.Cit., 125 p.

<sup>127</sup> NAVARRO, Machante Vicente. Pero, está en vigor la cláusula de conciencia de los periodistas? Balance de siete años de regulación. [en línea] [http://www.upf.edu/periodis/Congres\\_ahc/Documents/Sesio1/NavarroFidel.htm](http://www.upf.edu/periodis/Congres_ahc/Documents/Sesio1/NavarroFidel.htm) [consulta: 17 julio 2007].

Es el caso del Derecho español en que con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica 2/1997 de 19 de junio de 1997 se incorpora constitucionalmente la cláusula de conciencia de los profesionales de la información, desarrollando uno de los derechos fundamentales contenidos en el artículo 20.1. d) de la Constitución española de 1978. Señala el artículo primero de dicha ley orgánica: “La cláusula de conciencia es un derecho constitucional de los profesionales de la información que tiene por objeto garantizar la independencia en el desempeño de su función profesional”. Por su parte su artículo 2 otorga al profesional de la información el derecho a solicitar la rescisión de su relación jurídica con la empresa de comunicación en que trabaje cuando en el medio de comunicaciones se produzca un cambio sustancial de orientación informativa o línea ideológica o en el caso que la empresa se traslade a otro medio del mismo grupo que por su género o línea suponga una ruptura patente con la orientación profesional del informador. Además, se señala que el ejercicio del derecho da lugar a una indemnización, “que no será inferior a la pactada contractualmente o, en su defecto, a la establecida por la Ley para el despido improcedente”. Sin perjuicio del derecho a solicitar el término del contrato de trabajo, el artículo 3 otorga a los profesionales de la información a negarse, motivadamente, a participar en la elaboración de informaciones contrarias a los principios éticos de la comunicación, sin que ello pueda suponer una sanción o perjuicio.



Históricamente, la figura de la cláusula de conciencia se remonta hasta el año 1910 en la ley austriaca y al año 1935 en el ordenamiento francés. Así, en 1914, la alianza de Austria-Hungría introduce la cláusula de conciencia en su ordenamiento otorgando el derecho del periodista a denunciar su contrato laboral en el caso que el editor le exigiese la redacción de un artículo contrario a la conciencia moral del informador. Por su parte, la ley francesa de 29 de marzo de 1935 reconoce dos antecedentes inspiradores. El primero, un informe efectuado por la Oficina Internacional del Trabajo respecto a las condiciones laborales de los periodistas, en el cual se reconocía la ausencia de una regulación que garantizase los derechos fundamentales del profesional. El segundo antecedentes se refiere al proyecto del Estatuto del Periodista redactado en 1933 por Georges Bourdan, secretario del sindicato de periodistas, proyecto que fue llevado al parlamento francés para su discusión y posteriormente incorporado en el Código de Trabajo Francés. El texto francés, al igual que el español, contempla la posibilidad de que los empleados de una empresa periodística puedan rescindir su contrato de trabajo con derecho a obtener una indemnización de perjuicios, cuando se produzca: “1) Cesión del diario o publicación; 2) Cese de la publicación o del diario por cualquier causa; y 3) Cambio notable en el carácter u orientación del diario o publicación si éste supone en la persona empleada una situación que atente a su honor, fama o de una manera general a sus intereses morales”. A diferencia del texto español, que sólo exige que exista un cambio sustancial de orientación informativa o línea ideológica, la norma francesa incorpora un elemento de subjetividad indicando que el cambio notable debe suponer una situación

que atente contra el honor, fama o los intereses morales del trabajador, exigiendo así un perjuicio real ocasionado al empleado. Por su parte, el modelo italiano se centra exclusivamente en la existencia de actos imputables al editor que atentan contra la dignidad del periodista, siendo irrelevante la transmisión de la titularidad de la empresa o su cierre y dejando de lado la necesidad de la prueba del perjuicio subjetivo causado al trabajador.

Sin embargo, con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica 2/1997, España es el primer Estado en constitucionalizar el derecho de los profesionales de la información de esgrimir la cláusula de conciencia. En otras Naciones, como en Italia, la cláusula de conciencia se deriva de resoluciones jurisprudenciales. En el año 1901, la Corte de Casación italiana ratifica dos sentencias que obligaban a indemnizar a dos periodistas que se vieron forzados a abandonar sus puestos de trabajo debido a que se produjo una modificación radical y brusca de la línea del periódico. De hecho, algunos expertos consideran que éste es el primer caso práctico en que se invoca la cláusula de conciencia en el periodismo. Sobre la base de estas dos sentencias en 1911 se firmó el primer convenio colectivo entre editores y periodistas italianos.

Nuestros legisladores aún no se han definido en cuanto a regular la cláusula de conciencia. Al respecto, cabe indicar que la Ley sobre las Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo N° 19.733, promulgada el 18 de mayo de 2001, se limita a señalar en su artículo 8: “El

periodista o quien ejerza la actividad periodística no podrá ser obligado a actuar en contravención a las normas éticas generalmente aceptadas para el ejercicio de su profesión”.

Si bien hace 15 años se incorporó en el Proyecto de Ley de Prensa cierta disposición relativa a la cláusula de conciencia (la cual fue rechazada en la Cámara de Diputados), actualmente se encuentra en tramitación el proyecto de Ley que determina el Estatuto del Periodista. Este proyecto tiene por objetivo modificar el Código del Trabajo, agregando un nuevo capítulo llamado “De los periodistas y alumnos de periodismo en práctica profesional”. En lo que respecta a la cláusula de conciencia, el proyecto contempla en su artículo 152-D que “El periodista tendrá derecho a negarse fundadamente a realizar determinadas y específicas actividades profesionales o informativas contrarias a la deontología periodística o a sus convicciones valóricas, religiosas o filosóficas, lo cual deberá ser advertido en el respectivo contrato. En caso de producirse este negativa, el periodista tendrá la obligación de representar por escrito a su empleador los fundamentos de su objeción de conciencia”. Por su parte, el inciso segundo de dicho artículo indica que “El periodista tendrá la facultad de poner término a la relación laboral, toda vez que se produzca un cambio notable en el carácter u orientación de la empresa, que resulte incompatible con sus convicciones morales, religiosas o filosóficas, con el derecho a las indemnizaciones contempladas en la ley vigente. La calidad de notable cambio será determinada por los tribunales de justicia”.

Respecto de la cláusula de conciencia, acertadamente Eliana Rozas señala que “directamente vinculado con el tema de los principios que sustente la empresa informativa, así como con su aceptación por parte del periodista, se halla la cuestión de la cláusula de conciencia. Ello, porque el conflicto para la conciencia del informador, que valida la apelación de la cláusula, supone el no cumplimiento o el cambio, por parte de la empresa, en relación a sus principios editoriales”<sup>128</sup>.

Para una mejor comprensión del asunto, es necesario considerar que se ha definido a la empresa periodística como “un conjunto de trabajo redaccional y técnico, medios económicos y materiales y relaciones comerciales, para la difusión de ideas e informaciones a través de la edición de publicaciones periódicas”<sup>129</sup>. Por otra parte, el concepto de principios editoriales ha sido definido como “un conjunto de conocimientos determinados que inspiran los contenidos informativos y fundamentan la actividad empresarial”<sup>130</sup>.

Sin perjuicio de que los conceptos indicados anteriormente coinciden en plantear la prerrogativa de la cláusula de conciencia desde el punto de vista del periodista, se ha sostenido que dicha prerrogativa pueda ser utilizada también por el empresario periodístico. Este último se encontraría facultado para esgrimir la cláusula de conciencia debido a que aun cuando

---

<sup>128</sup> ROZAS, Eliana. Dos prerrogativas periodísticas: el secreto profesional y la cláusula de conciencia. Cuadernos de Información. (1), 1984.

<sup>129</sup> NIETO, Alfonso. El concepto de empresa periodística. EUNSA. Pamplona, 1967. 41 p. En: ROZAS, Eliana, op. Cit.

<sup>130</sup> NIETO, Alfonso, DESANTES, José María y URABAYEN, Miguel op. Cit., 290 p.

los principios editoriales no se expongan abiertamente, ellos son deducibles de los contenidos que difunde la empresa de comunicación, por lo que “se debe colegir que, aun sin estar estipulado en el contrato de trabajo bajo la forma de una indemnización o no indemnización, según sea el caso, el cambio en relación a ellos no obliga en conciencia a la parte que no cambia”<sup>131</sup>. De esta forma si el periodista, conociendo los principios editoriales de la empresa periodística en que ingresa a trabajar y entendiéndose por lo tanto que aceptó compartir dichos principios en la elaboración de su trabajo, presta sus servicios en contraposición de dichos principios, el empleador se encontraría facultado para hacer valer dicha cláusula. Desde este punto de vista, “el periodista no podrá violar normas éticas deformando los hechos o recibiendo dinero o cualquier tipo de gratificación a cambio de la alteración de una noticia, no contrariar los fines de la empresa que se comprometió a respetar. Al comprobarse estas faltas, la empresa podrá rescindir el contrato del periodista infractor”<sup>132</sup>.

La solución propuesta por la profesora Rozas, parece coherente si entendemos que la empresa periodística es una empresa ideológica o de tendencia que requiere que sus trabajadores conozcan sus principios editoriales para que puedan identificarse con dichos principios y por lo tanto, ejercer su oficio en concordancia con la línea editorial de su lugar de trabajo. Para algunos, el grado de identificación del profesional de la información con los principios ideológicos de la empresa editora es

---

<sup>131</sup> ROZAS, Eliana, op.Cit., 115 p.

<sup>132</sup> FILIPPI Muratto, Emilio. La Cláusula de Conciencia. [en línea] Sala de Prensa.  
<[www.saladeprensa.org/art532.htm](http://www.saladeprensa.org/art532.htm)> [consulta: 17 julio 2007].

comparable al que se demanda del docente en un centro de enseñanza privado con una determinada orientación ideológica o religiosa. Se dice que “en ambos casos estamos hablando del ejercicio de un derecho fundamental y del respeto a los principios de una empresa privada”<sup>133</sup>. Si debemos definir qué derechos se encuentran en un eventual conflicto, no hay duda que la libertad de pensamiento y la libertad ideológica serían los que ha primera vista surgirían.

Sin perjuicio de lo anterior, otros autores señalan que la titularidad de la cláusula de conciencia corresponde únicamente al profesional de la información, sin permitir su uso al empresario. Esto porque si bien no se niega que el cambio de ideario del periodista pueda afectar el mensaje defendido por la empresa, se estima que el empleador ya se encuentra amparado por la legislación general que le permite despedir a aquellos redactores que en el desempeño de sus funciones lesionen los valores profesados por la entidad contratante.

Si bien esta cláusula surgió a raíz de la profesión de periodista, no existe obstáculo para que el mismo razonamiento sea aplicado a cualquier otra profesión u oficio que se ejerza en una empresa de las llamadas de tendencia. Así por ejemplo, los profesionales de la educación deberán respetar los principios ideológicos del centro educacional. En caso de que dichos principios cambiaran notablemente, el trabajador tendrá derecho a

---

<sup>133</sup> NAVARRO, Machante Vicente, op. Cit., [en línea] <[http://www.upf.edu/periodis/Congres\\_ahc/Documents/Sesio1/NavarroFidel.htm](http://www.upf.edu/periodis/Congres_ahc/Documents/Sesio1/NavarroFidel.htm)> [consulta: 17 julio 2007].

prescindir de su contrato de trabajo y recibir una indemnización cuando dicho cambio sea incompatible con sus convicciones morales, religiosas o filosóficas.

Sin embargo, es esencial calificar previamente a la empresa como de aquellas ideológicas o de tendencia, ya que mal podría encontrar aplicación esta cláusula en aquellas empresas que no se caracterizan por practicar una ideología determinada. En el caso de que el empleador se entrometiera en el pensamiento, creencias o ideología del trabajador, dicha acción significaría abiertamente una vulneración a los derechos fundamentales de protección a la vida privada, a la intimidad, a la libertad de conciencia y de culto y a la igualdad, entre otros, tal como lo hemos comentado anteriormente en este trabajo.

De la misma forma, es necesario también analizar el carácter de la modificación ideológica, ya que para que pueda hacerse uso de esta cláusula de conciencia dentro de una empresa de tendencia es necesario que la alteración sea de tal sustancia y magnitud que perturbe de forma permanente la línea ideológica anteriormente asumida por la organización. De lo contrario, es decir si la alteración consiste en un cambio de opinión de carácter accesorio y/o se lleva a cabo por tan solo un breve lapso de tiempo, la utilización de esta cláusula perdería su real propósito pasando a ser su utilización un uso abusivo de un derecho.

### **3.2 Tareas de Tendencia y Tareas Neutras.**

Hasta ahora hemos examinado la situación del trabajador respecto de una empresa de tendencia y su obligación de respetar, propagar, y en lo posible, adherirse a la ideología de la organización. Pero, ¿es lógico exigir a todo trabajador el mismo grado de adhesión? Es un hecho que en una empresa de tendencia no todas las funciones requieren el mismo nivel de adscripción a la ideología que dicha institución sustenta. Entonces, ¿debe reservarse esta exigencia exclusivamente a aquellas funciones que están íntimamente relacionadas con la ideología que la organización sustenta? Es de este postulado de donde nace la clasificación de tareas en las empresas ideológicas en “tareas de tendencia” y “tareas neutras”. En el derecho germánico, donde estas instituciones se encuentran legalmente establecidas y socialmente insertadas, puede encontrarse el reconocimiento de esta diferenciación funcional, donde se ha elaborado el concepto de *tendenztraeger* o portador de tendencia para distinguir a aquéllos trabajadores encargados de realizar las tareas que se encuentran directamente encaminadas a cumplir con la finalidad de la empresa ideológica.

La diferenciación entre estos dos tipos de tareas se encuentra en el contenido ideológico que tiene la función a desarrollar, es decir, en la naturaleza de la tarea. Blat Gimeno define a las tareas neutras como aquellas en que “el contenido de la prestación exigible es tal que la orientación ideológica del trabajador queda al margen, como por ejemplo funciones meramente ejecutivas, de orden, limpieza, de gestión,



administrativas o técnicas.”<sup>134</sup> Lo esencial en este tipo de empleo es el escaso o nulo poder representativo y contenido ideológico. Por el carácter de estas funciones, el empleado que las realiza no influye en el desarrollo ideológico de la entidad y por ende no debe ver limitados sus derechos para el oportuno cumplimiento de las funciones de la empresa.

El mismo autor explica las tareas de tendencia como “aquellas en que las convicciones ideológicas estén intrínsecamente vinculadas al cumplimiento de su actividad laboral”<sup>135</sup>. Se trata de cargos que contienen un fuerte contenido ideológico o representativo de la organización. La actividad de estos trabajadores está relacionada a la obtención de los fines societarios, sean estos políticos, religiosos, etc. A través de ellos se logra encausar y propagar la creencia sustentada por la empresa. Las características de estas tareas llevan a suponer entonces que sus derechos podrían verse limitados en beneficio de la ideología de la entidad. Según Francisco Javier Calvo Gallego, es de gran relevancia determinar la ubicación del carácter ideológico en el contrato de trabajo de un funcionario de tendencia. La doctrina ha elaborado dos grupos de teorías para explicar dicho fenómeno y sus consecuencias.

La primera agrupación de teorías son las subjetivas, las que se enfocan en la voluntad de las partes y en el entendimiento por parte de éstas de la necesidad de su afinidad con la ideología planteada por la empresa. De

---

<sup>134</sup> BLAT, Gimeno. Relaciones Laborales en Empresas Ideológicas. Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1986. 49 p.

<sup>135</sup> *ibid.*

esta forma puede justificarse la resolución o terminación de la relación laboral si esta unidad de pensamiento y adscripción común de valores deja de existir. Esta línea de pensamiento sin embargo es refutada por la posible justificación que otorga la restricción innecesaria y extensiva de ciertos derechos sin perjuicio de su incidencia en el correcto funcionamiento de la organización.

La otra vertiente es aquella conocida como las teorías objetivas, las que señalan que la ideología es una característica inseparable de la prestación objeto del contrato de trabajo. De esta forma, el empleado tiene la obligación contractual de adherirse a la creencia de la empresa. Según la doctrina italiana y española, estas tesis permiten determinar un claro criterio de distinción entre las tareas de tendencia y las neutras, determinando también el contenido específico de la prestación, ya sea éste de carácter político, religioso u otro, evitando así una posible interpretación arbitraria. Por otra parte, estas teorías permiten calificar como incumplimiento contractual cualquier acción que se separa de la ideología, posibilitando la terminación del contrato por simple incumplimiento de aquél.

Debe tenerse presente que esta clasificación puede ser difícil en ciertas tareas, donde la presencia de contenido ideológico en la prestación no resulta del todo claro. No todas las tareas de tendencia cuentan con un contenido valórico e ideológico de igual magnitud. Muchas veces la determinación de la carga ideológica de una tarea lleva a confusiones al momento de determinar si se está en presencia de una de estas funciones o

si se trata de una tarea de contenido neutro. Es necesario entonces dilucidar casuísticamente si estamos frente a una tarea de tendencia o neutra, considerando para estos efectos el contexto laboral y social, la relevancia pública de la labor y la naturaleza de la misma, ya que de la respuesta que resulte pueden surgir consecuencias totalmente dispares: en un caso el empresario estará ejerciendo su derecho de libertad empresarial donde puede exigir un grado de adhesión al contenido valórico de su institución y restringir hasta cierto punto los derechos del empleado, y en otro caso estará infringiendo abiertamente el derecho de libertad ideológica del trabajador, discriminando deliberadamente a las personas por sus valores y creencias y restringiendo ilícitamente derechos consagrados en la Constitución. De esta forma, en las empresas ideológicas, cuando se trate de tareas de tendencia que requieren una mayor conexión con la finalidad de la institución, el empresario debe contar con una mayor libertad para indagar acerca de ciertos datos personales del trabajador como lo son sus creencias y valores, para evaluar la aptitud y capacidad profesional del trabajador al momento del proceso de selección, e incluso según ciertos autores, puede llegar a ser motivo para la terminación de la relación laboral, sobretodo cuando la incompatibilidad entre las creencias del trabajador y la empresa sean sobrevivientes. Así, en una empresa informática la creencia de un periodista al momento de su contratación y desempeño es más importante que la del encargado del aseo de las oficinas. Sin embargo, esta facultad del empresario para entrometerse en la esfera privada de la vida del trabajador debe estar limitada a la recolección de información estrictamente necesaria para el cumplimiento de los deberes contractuales laborales, y no podrá ser

utilizada para otros propósitos. Más aún, el empresario no tiene derecho a inmiscuirse en el fuero interno de sus trabajadores, donde pueden encontrarse ciertas dudas e incompatibilidades con la ideología de la empresa de tendencia, cuando estas dudas no han sido exteriorizadas a la sociedad, no han causado un impacto en el mundo externo y no han perjudicado la eficiencia del mensaje de la institución.

Sin embargo, este derecho otorgado a los empresarios de tendencia que les permite hacer distinciones en base a criterios que en otras circunstancias serían consideradas discriminaciones, se circunscriben a aquellas necesarias para el cumplimiento contractual del trabajador. Es decir, cualquier otra distinción estaría prohibida y caería en la categoría de discriminación arbitraria por parte del empleador. Esta realidad es confirmada por María Fernanda Fernández López, que sostiene que “Sólo en casos verdaderamente excepcionales podrá plantearse la oponibilidad de los derechos del trabajador y la organización, cuando trascienda al exterior el conflicto de forma tal que impida pura y simplemente el cumplimiento del contrato”<sup>136</sup>. En virtud de lo recién expuesto, los derechos y facultades que tiene el empleador ante un trabajador que ejerce funciones de tendencia, son bastante más amplias que con respecto a aquellos trabajadores neutros.

Una tercera clasificación, menos considerada por la doctrina comparada, es la situación de un contrato de trabajo con contenido valórico

---

<sup>136</sup> FERNÁNDEZ López, María Fernanda. Libertad Ideológica y Prestación de Servicios. Relaciones Laborales, 2:427, 1985.

dentro de una organización que no presenta carácter de empresa de tendencia. En esta situación se encuentran aquellas instituciones que prestan actividades y servicios accesorios, los cuales sí cuentan con un contenido ideológico, por ejemplo, la asistencia religiosa en un centro penitenciario o en la impartición de docencias de carácter religioso en colegios laicos. En estos casos se ha optado por separar los dos vínculos que se presentan: por una parte, la relación laboral entre empleado en cuanto a funciones administrativas y su subordinación a la empresa contratante, y por otra parte la sujeción del mismo funcionario a la entidad ideológica que profesa, como por ejemplo su culto religioso. Si bien no está claro de qué organización depende realmente el empleado, sí se puede decir con certeza que la existencia de un contrato de trabajo con contenido ideológico en una empresa que no presenta este carácter, no la convierte en una organización de tendencia.

### **3.3 Obligaciones Accesorias al Contrato de Trabajo y Adscripción a la Tendencia.**

Todo contrato se encuentra integrado no sólo por lo literal que en él se expresa, sino también por obligaciones accesorias que forman parte de toda relación contractual. La buena fe es un principio general que encuentra una de sus innumerables proyecciones en materia contractual y que forma parte de éstos de forma implícita. Según Jorge López Santa María<sup>137</sup>, la tendencia codificadora y la jurisprudencia del siglo pasado reconoce

---

<sup>137</sup> LÓPEZ Santa María, Jorge, op. Cit., 390 p.

plenamente este principio estableciendo que todo contrato debe ejecutarse de buena fe sin escudarse en su literalidad. Nuestra legislación reconoce la aseveración antedicha en el artículo 1.546 del Código Civil, el cual señala que “los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella”<sup>138</sup>. La buena fe implica un actuar correcto y honesto a través de todo el *íter* contractual, esto es, tanto en los tratos preliminares como en su cumplimiento, terminación y relaciones postcontractuales. Lo mismo puede decirse respecto del deber de fidelidad que une al empleador con el trabajador, obligación que si bien no se encuentra estipulada en forma expresa en el contrato, se subentiende a todo tipo de relación emergente, sobretodo en un contrato de trabajo.

Al aplicar estos deberes accesorios al contrato de trabajo en una empresa de tendencia, la lógica consecuencia sería imponer a los trabajadores una obligación de fidelidad a la ideología difundida por la empresa. Sin embargo, una posición doctrinaria sostiene que debe separarse el nexo social del nexo de trabajo que une al empleado con su trabajo, estando este último obligado entonces solamente a cumplir con su deber de fidelidad y actuar de buena fe en su empleo y no en su faceta social. Esta posición es sostenible al tratarse de tareas neutras, donde la prestación del contrato de trabajo no exige para su fiel cumplimiento la adhesión a una cierta ideología. Pero aplicada esta misma teoría a las tareas de tendencia

---

<sup>138</sup> CÓDIGO CIVIL. 2003. Decimoquinta Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 358 p.

que contienen en su objeto o prestación la adhesión a una creencia, se torna difusa la línea de ilicitud de este requerimiento por parte del empleador, ya que es el objeto de la prestación el que sirve de nexo entre el empleado y su cargo. Es entonces en las tareas neutras donde las obligaciones accesorias al contrato de trabajo en una empresa ideológica se cumplen con el solo respeto a dichas creencias en el ejercicio de sus funciones, mientras que en las tareas de tendencia la buena fe y la fidelidad encuentran un umbral más alto que alcanzar. Las personas que desempeñan cargos con gran contenido ideológico solamente verán cumplidas sus obligaciones contractuales y accesorias al adscribirse, difundir e interiorizar en su vida la ideología planteada por la entidad.

Ahora, independiente de si se trata de una tarea de tendencia más o menos fuerte o de una tarea neutra, es preciso que todo trabajador cuente con un mínimo grado de respeto a la tendencia propagada por la empresa en la que presta sus servicios, ya que el respeto a la institución y la no difamación de ésta y de su finalidad, que es su ideología, es obligatoria como deber de diligencia y buena fe contractual por parte de todo empleado. De esta forma, el deber básico de todo trabajador es “evitar cualquier manifestación pública que dolosamente esté destinada a dañar la imagen de la institución en la que se prestan servicios”<sup>139</sup>.

En las tareas de tendencia, donde el contenido valórico varía según el cargo, se logra el cumplimiento de los deberes accesorios de distintas formas. Si se trata de una tarea de bajo contenido ideológico, debe bastarle

---

<sup>139</sup> CALVO Gallego, Francisco Javier. op. Cit., 171 p.

a la empresa que dicho trabajador ostente un comportamiento omisivo y de no oposición a la tendencia que sigue la entidad. Por otra parte, en un cargo de gran contenido ideológico, la empresa debiera poder contar con una gran colaboración activa por parte del funcionario. La doctrina alemana va más allá al sostener que este tipo de trabajadores deben promover la ideología de la entidad incluso en su vida privada.

Por ser el contrato de trabajo una forma contractual bilateral, debe también entenderse que los deberes de fidelidad y buena fe exigidos al empleado son igualmente exigibles al empresario. De esta forma, debe tenerse presente que el empleador debe esforzarse para adaptar, en la medida que le sea posible, las obligaciones estipuladas en el contrato a las creencias del empleado y no debe demandar del trabajador adscripción a aquellas obligaciones que, surgidas con posterioridad a la firma del contrato de trabajo, atenten contra las creencias y valores del empleado.

Para concluir este tema, los empleados deben cumplir con su contrato laboral y con los deberes accesorios a toda relación contractual. Dependiendo del tipo de función que desempeñen, se podrá determinar si encuentran en cumplimiento o incumplimiento de estas obligaciones. Así, un trabajador de tareas neutras estará en el correcto ejercicio de sus funciones si se limita a respetar la ideología de la empresa; un funcionario de tareas de tendencia con débil contenido valórico estará cumpliendo sus obligaciones al adscribirse y profesar la ideología de la institución; y un empleado con un cargo de tareas de tendencia de fuerte contenido valórico



deberá difundir la tendencia y adscribirse a ella, tanto en el ejercicio de su funciones como en su vida privada.

### **3.4 Buena Fe Contractual y Diligencia.**

Un gran punto de conflicto en las relaciones contractuales dentro de las empresas en estudio ha sido la determinación de los deberes ideológicos que pueden derivarse de la buena fe contractual y de la diligencia, elementos integradores de todo contrato. A través del principio de buena fe incorporado en todo contrato, específicamente en virtud de los artículos 1.545 y 1.546 de nuestro Código Civil, se pretende garantizar un comportamiento leal y honesto por parte de los contratantes en el fiel cumplimiento de sus obligaciones. Por su parte, la diligencia, al igual que la buena fe contractual, impone a los contratantes extender sus deberes a aquellos necesarios para lograr el fin perseguido por el contrato celebrado. Específicamente, en el contrato de trabajo dentro de una empresa de tendencia, se considera diligente el comportamiento de un trabajador cuando éste pone el debido cuidado en el cumplimiento de su obligación principal, que en este caso es satisfacer el interés ideológico del empleador.

En el caso de las instituciones de tendencia, dicho comportamiento adecuado implica una determinada actitud o disposición valórica acorde a los fines ideológicos de la empresa. No se trata en el caso de las empresas de tendencia de forzar a sus trabajadores a adherirse a la ideología de ésta, pero sí se espera que el trabajador tenga presente en todo momento la

finalidad de la organización en la cual presta sus servicios, finalidad que en este caso resulta ser, no económica como es lo común, sino que ideológica.

De esta forma, el trabajador mantiene sus pensamientos y convicciones, sin perjuicio de que en el desempeño de sus funciones debe respetar y adecuarse a la orientación de la organización en la cual participa. Los principios de buena fe contractual y de diligencia también incluyen la abstención por parte del trabajador de aquellas conductas que pudieren resultar perjudiciales para la empresa, lo que significa en las empresas de tendencia que el trabajador debe respetar incluso fuera del ejercicio de sus funciones el fin perseguido por su empleador, no desplegando actos o actitudes contrarios e incoherentes a él. Debe encontrarse un equilibrio entonces entre los derechos del empresario y los derechos del trabajador en donde el empresario velará por que se respete la libertad “en el lugar de trabajo y a la vez el trabajador debe saber que la firma de su contrato supone una limitación de sus derechos en el ámbito de la empresa. El empresario debe salvaguardar los derechos del trabajador como persona y el trabajador tiene contraído un compromiso de lealtad contractual, que le impide, por ejemplo, hacer una crítica insultante de su empresario al amparo de la libertad de expresión o falta, en las empresas ideológicas, al Código de Principios que aceptó al ser contratado. Proporcionalidad y equilibrio son los polos que marcan las reglas del juego. No se puede olvidar la Constitución, ni se puede olvidar el contrato.”<sup>140</sup>

---

<sup>140</sup> SAGARDOY, Juan Antonio. La dignidad en el trabajo y en el mobbing. [en línea] <[www.el-refugioesjo.net/mobbing/12mobbing.htm](http://www.el-refugioesjo.net/mobbing/12mobbing.htm)> [consulta: 3 julio 2007].

Resulta entonces, aunque difícil, muy necesario encontrar un equilibrio entre los derechos de la organización y los de los trabajadores dentro del contrato de trabajo, sobretudo en las empresas de tendencia. “La celebración de un contrato de trabajo no puede comportar, en modo alguno, la privación para una de las partes, el trabajador, de los derechos que la Constitución... le reconoce como ciudadano, pues ni las organizaciones empresariales forman mundos separados y estancos del resto de la sociedad, ni la libertad de empresa legítima que quienes presten servicios en aquéllas, por cuenta y bajo dependencia de sus titulares deban soportar despojos transitorios o limitaciones injustificadas de sus derechos fundamentales y libertades públicas que tienen un valor central y nuclear en el sistema jurídico constitucional, sin que la invocación de un derecho fundamental pueda servir para justificar el incumplimiento de los deberes laborales que incumben al trabajador.”<sup>141</sup>

Hasta ahora hemos analizado la importancia de la buena fe contractual y de la diligencia dentro del contrato de trabajo celebrado entre un trabajador y un empleador en una entidad ideológica. Sin embargo, estos principios deben aplicarse también a la fase precontractual de toda relación laboral. El correcto comportamiento de los futuros contratantes en esta etapa anterior importa la obligación de informar completa y verazmente todos los antecedentes necesarios para llevar a cabo el acuerdo. El incumplimiento de lo antedicho ha sido considerado tradicionalmente como

---

<sup>141</sup> CARDONA Rubert, María Belén, op.Cit.

dolo negativo u omisivo, resultante en la anulabilidad del contrato celebrado y la obligación de indemnización de perjuicios por parte del infractor. Desde la perspectiva más tratada, esto es la obligación del postulante, esta aseveración es mayoritariamente apoyada por la doctrina iuslaborista española, según la cual el postulante se vería en la obligación de informar a su posible futuro empleador de todas sus aptitudes y capacidades. La omisión de esta información podría considerarse motivo de terminación del contrato. Sin embargo, otra parte de dicha doctrina estima que bastaría para considerarse que el aspirante al cargo ha actuado de forma diligente y de buena fe, que éste responda verazmente a las preguntas formuladas por su posible empleador, que lo corrija acerca de aquellos errores o malentendidos en que éste podría haber incurrido durante los tratos preliminares al contrato de trabajo y que comunique al futuro empleador toda información que no podría ser conocida por éste empleando una diligencia normal. No sería necesario entonces esperar que el postulante al cargo informe sus capacidades y aptitudes por su propia voluntad y el hecho de no hacerlo no puede implicar que el aspirante ha incurrido en dolo y por ende no podrá ser razón para resolver el contrato de trabajo.

El razonamiento recién expresado puede ser aplicado íntegramente a los postulantes a cargos en empresas de tendencia. Sin embargo, en este caso el espectro de información que el posible empleador tiene derecho a indagar es más amplio, ya que no sólo puede formular preguntas respecto a las capacidades y aptitudes del aspirante, sino que también puede preguntarle acerca de sus creencias y valores. Reiteramos sin embargo, que

el hecho de que el empleador esté facultado para extender su derecho de investigación a aspectos ideológicos, no implica que el postulante al cargo se vea obligado a entregar más información que la solicitada. El aspirante sigue actuando diligentemente al proporcionar sólo la información requerida, corrigiendo falsas interpretaciones y ofreciendo información que el posible empleador no se encuentra facultado para obtener por sí solo. Ahora bien, la facultad del futuro empleador de indagar sobre los aspectos ideológicos del aspirante no es aplicable a aquellos postulantes a cargos neutros dentro de una entidad de tendencia y más aún, el futuro empleador se encontraría infringiendo los derechos del aspirante al cargo neutro si intenta obtener información acerca de sus creencias y valores. Este breve análisis del deber de información en los tratos preliminares del contrato de trabajo lleva a concluir entonces que el empleador no puede intentar anular dicho contrato alegando dolo omisivo del trabajador al momento de pactar el acuerdo, porque no existiría una conducta fraudulenta por parte del empleado al no informar acerca de sus aptitudes, capacidades e ideología en el caso de las empresas de tendencia.

En cuanto a los deberes de información que le corresponde al futuro empleador en los tratos preliminares de un contrato de trabajo, consideramos que si bien el futuro empleador debiera informar al postulante acerca de su tendencia o fin perseguido, el trabajador no podría luego solicitar la nulidad de dicho contrato por desconocimiento de ideología de la entidad contratante. Esto porque en las empresas de tendencia se incorpora como elemento esencial del contrato su ideología, ya que la

expansión de ésta es su fin primordial. Se entiende entonces que el fin ideológico de la organización, por su importancia, es público y conocido y su ignorancia parecería corresponder a un actuar negligente por parte del trabajador más que a una omisión culpable por parte del empresario.

### **3.5 Abuso del Derecho.**

El concepto de derecho subjetivo encuentra su inicio en la temprana modernidad, específicamente en la escolástica española del siglo XVI, donde se le reconoce como facultad o potestad que tiene su titular. Este concepto es reafirmado por la escuela moderna del derecho natural y consagrado en el código francés de 1804. Según Kant, el derecho consiste en “el conjunto de condiciones, bajo las cuales el arbitrio de uno puede ser conjugado con el arbitrio del otro bajo una ley general de libertad”<sup>142</sup>. Es indiscutible que el reconocimiento y ejercicio de un derecho subjetivo de una persona implica la mayoría de las veces la inevitable afectación de los intereses ajenos. Sin embargo, no es lógico asumir que la simple afectación de los derechos de un tercero en el ejercicio de un derecho por parte de su titular implica un actuar ilícito y excesivo por parte de éste. Incluso, existe una doctrina que considera que hablar de abuso del ejercicio de un derecho sería contradictorio ya que, tal como Planiol lo señala, “el derecho cesa donde el abuso comienza y no puede haber uso abusivo de un derecho cualquiera por la irrefutable razón de que un solo y mismo acto no puede

---

<sup>142</sup> BARROS, Enrique. Apuntes Relación Jurídicas y Derechos Subjetivos. 13 p.

ser a la vez conforme al derecho y contrario al derecho”<sup>143</sup>. Sin embargo, gran parte de la doctrina moderna afirma que puede existir un uso abusivo de un derecho. El cual ocurre cada vez que la pretensión que se hace valer no tiene por objeto satisfacer el interés jurídicamente protegido por la norma, ya sea porque se reclama un beneficio que no corresponde o porque se excede el beneficio que tolera y ampara el respectivo derecho subjetivo. El titula estaría ejerciendo entonces su derecho de manera irregular, buscando una meta distinta a aquella establecida en la norma a través de las facultades y deberes instituidos. De esta forma, se abusa del derecho cuando es ejercido en forma indebida, más allá de sus límites, ubicándose entonces al margen del derecho.

Aquéllos que están a favor de esta teoría señalan que para que opere el abuso del derecho, deben reunirse ciertos requisitos copulativos, a saber: a) la existencia de un derecho objetivo correspondiente a un titular; b) el ejercicio de este derecho objetivamente legal, mediante acción o abstención; c) la producción de daño a un interés ajeno no protegido legalmente; d) que el daño ocasionado al tercero sea imputable al titular que ejerce dicho derecho, en razón del: ejercicio doloso o culposos de aquel derecho; del uso excesivo, irrazonable, anormal, extraordinario, irregular o agravante del derecho; el uso del derecho sin necesidad o sin un fin serio o legítimo, o sin utilidad propia; el uso contrario a la moral, las buenas costumbres, orden público, derecho natural, buena fe, fines sociales y económicos del derecho; el uso que va más allá de la necesidad dada por el destino del mismo; el uso

---

<sup>143</sup> BARROS, Enrique, op.Cit., 59 p.

del derecho desviándolo de los fines de la institución o para los cuales fue creado; el uso del derecho en forma anormal o innecesaria, pudiendo haber usado otros medios para obtener los mismos resultados; el uso que provoca un daño excesivo con relación a las consecuencias normales de su ejercicio; y e) la relación de causalidad entre el ejercicio del derecho y daño ocasionado.

Nuestra legislación no consagra expresamente la teoría del abuso del derecho. Sin embargo, según don Álvaro Ortúzar Santa María, en la doctrina y jurisprudencia nacional no existe discrepancia en relación a la aplicación de este límite al ejercicio de un derecho, como tampoco se hace necesaria ninguna disposición legal de carácter general que defina y sancione expresamente el abuso del derecho. Esto porque que los principios que gobiernan nuestra legislación llevan a concluir que dicha teoría se encuentra reconocida implícitamente<sup>144</sup>. De todas formas, es posible encontrar consagración de esta teoría en nuestro ordenamiento, como por ejemplo en los artículos 2.110 al 2.112 del Código Civil, relativos a la renuncia que de mala fe o en forma intempestiva realiza el socio de una sociedad; los artículos 280 del Código de Procedimiento Civil, 32 y 34 del Código de Procedimiento Penal y 45 de la Ley de Quiebras, que sancionan el ejercicio abusivo del derecho a recurrir a la justicia; la ley 16.643 sobre abuso de publicidad; y el DL 211, que sanciona el abuso de posición dominante; entre otros.

---

<sup>144</sup> ORTÚZAR Santa María, Álvaro. Estudios sobre reformas al código civil y código de comercio, tercera parte. El abuso del derecho ante la Constitución. 1ª ed. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003. pp. 69 y ss.



Si bien carecemos de una regulación expresa, los actos de esta índole pueden ser sancionados. El afectado por el acto abusivo podrá demandar la indemnización de perjuicios que corresponda, además de solicitar la adopción de las medidas para evitar o suprimir el abuso, fundándose en el artículo 2.314 del Código Civil, el cual señala que: “El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a indemnización”<sup>145</sup>. Si bien esta norma no fue dictada con el fin de proteger a las personas contra el abuso del derecho, nada impide aplicarlo, ya que no distingue si el acto u omisión dañosa se ha producido en el ejercicio de un derecho o fuera de él. Sin perjuicio de lo anterior, conviene tener presente que reconocidos profesores como don Arturo Alessandri Palma, consideran que dicha interpretación sería errónea ya que dicho artículo se refiere a delitos y cuasidelitos, lo que implica obrar siempre sin derecho, quedando fuera de dicha situación el daño ocasionado por el erróneo ejercicio de un derecho legalmente consagrado.

Los trabajadores de una empresa y su empresario se ven limitados en su actuar por la ley y por el contenido del contrato de trabajo que los vincula. En una empresa de tendencia, tal como lo hemos sostenido a través de este trabajo, se ven involucrados más derechos fundamentales que en la simple relación laboral sostenida dentro de una empresa común y corriente. De esta forma, están en juego los derechos de expresión libertad de

---

<sup>145</sup> CÓDIGO CIVIL. 2003. Decimoquinta Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. pp. 521 - 522.

conciencia y libertad ideológica, entre muchos otros. Puede entonces el trabajador emplear estos derechos dentro de su relación laboral y dentro de su vida en general, y defenderlos. Sin embargo, el uso excesivo de estos derechos, en desmedro del empresario, puede resultar en un abuso de derecho que el ordenamiento jurídico no aceptará. Piénsese en el caso de la manifestación pública que hace el empleado de su discrepancia con el ideario planteado por la institución ideológica donde presta sus servicios. En este ámbito, la ilimitada libertad del trabajador puede tornarse fácilmente en un abuso al derecho, si no es realizado con un fin específico y sin intención de perjudicar a la empresa. Lo mismo puede ocurrir en el caso del empleador que impone sus derechos al trabajador, traspasando el umbral de lo moral y afectando negativamente la vida y los derechos del trabajador en una magnitud mucho mayor que los beneficios logrados con sus acciones.

Es este entonces un criterio que debe ser considerado al momento de analizar la procedencia de las acciones de las partes contratantes de la relación laboral, para poder distinguir si se está frente a un ejercicio efectivo y lícito de un derecho o bien ante un abuso del derecho de estas personas en perjuicio de otros, lo que implicaría una abierta violación a los principios generales informadores de nuestro ordenamiento jurídico y de todos los ordenamientos jurídicos del mundo.

## **CAPÍTULO IV: JURISPRUDENCIA. ANÁLISIS CASUÍSTICO.**

### **4.1 Jurisprudencia Extranjera.**

En cuanto a la aplicación de la cláusula de conciencia, podemos citar al Tribunal Constitucional español el cual, al respecto se ha pronunciado en un par de ocasiones<sup>146</sup>. Una de esas ocasiones fue a través de la sentencia número 1999 de fecha 8 de noviembre de 1999. En dicha oportunidad se resolvió un recurso de amparo interpuesto por el Jefe de la Sección de Diseño del periódico “Diario 16” en Sevilla contra las sentencias de la jurisdicción de lo social que no reconocieron el derecho del trabajador a acogerse a la cláusula de conciencia, fundamentándola en un cambio de línea ideológica del medio que “había derivado hacia intereses de tipo financiero (información bursátil y de banca) en detrimento de la dedicada al mundo laboral”.

La sentencia de primera instancia de 1994, resolvió la reclamación del trabajador antes de la promulgación de la Ley Orgánica de 1997 que regula la cláusula de conciencia, anteriormente comentada en este trabajo. El Juzgado de lo Social de Sevilla falló a favor de la empresa primero porque entendía que un Jefe de Diseño no participa en la creación de la información y segundo porque no resultaba acreditado que hubiese habido un cambio sustancial de línea ideológica. Posteriormente, el Alto Tribunal denegó el amparo al trabajador y confirmó los motivos de las sentencias de

lo social. Respecto a la consideración de que el Jefe de Diseño no participa en la información, dicho Tribunal expuso que “La afectación del derecho de información del profesional como criterio de legitimación para la invocación de la cláusula impide en términos constitucionales la elaboración de un catálogo cerrado de funciones cuyos titulares pudieran reclamarla; máxime teniendo en cuenta la variedad de tareas en las que la libertad informativa puede verse involucrada en una sociedad en la que en la transmisión de noticias no juegan un papel esencial sólo las palabras sino tanto o más las imágenes, fotografías, presentaciones gráficas o de composición que contribuyan igualmente a la descripción del hecho, a destacar ciertos aspectos de él, a lograr un enfoque ideológico determinado o a dotarle de una mayor o menor relevancia informativa según los intereses del medio, tareas todas ellas en las que además habrá de considerarse la autonomía y creatividad propias con las que opere el profesional para poder concluir que se encuentra ejerciendo su derecho a transmitir información.” En consecuencia, podemos observar que el Tribunal Constitucional no descarta que otros profesionales de los medios, además de los redactores de información, puedan acogerse a la cláusula. Sin embargo, no fue posible acreditar ante el Alto Tribunal el cambio de línea ideológica del periódico “Diario 16” al área financiera, el Tribunal Constitucional señaló que “la inexistencia de cambio ideológico y de la afectación de la independencia ideológica del recurrente aparece suficientemente razonada, estando vedado a este Tribunal intervenir en la apreciación de tales circunstancias”.

---

<sup>146</sup> NAVARRO, Machante Vicente, op.Cit., [en línea]  
[http://www.upf.edu/periodis/Congres\\_ahc/Documents/Sesio1/NavarroFidel.htm](http://www.upf.edu/periodis/Congres_ahc/Documents/Sesio1/NavarroFidel.htm) [consulta: 17 julio 2007].

Otra ocasión que expondremos en este trabajo es la sentencia número 225 de fecha 9 de diciembre de 2002, en la cual se resuelve el amparo solicitado por el Subdirector del periódico “Ya” contra las sentencias de los tribunales laborales que le negaron la posibilidad de acogerse a la cláusula de conciencia, alegando cambio en la línea ideológica del medio, por una cuestión procesal pero no menos considerable en cuanto al ejercicio de la cláusula. Al respecto, precisó el tribunal laboral que “Las resoluciones impugnadas en amparo, en efecto, pese a no cuestionar la posibilidad del actor de ejercitar el derecho a la cláusula de conciencia al existir una inobjetable mutación ideológica en la orientación del diario, entendieron que el periodista carecía de acción para solicitar la resolución contractual en el momento en que lo hizo, pues abandonó su puesto de trabajo con anterioridad a su demanda, circunstancia esta que se considera inconciliable con la jurisprudencia sentada sobre el art.50.1.a) de la Ley del Estatuto de los Trabajadores que viene exigiendo, salvo en casos excepcionales, la persistencia de la relación laboral para que pueda ser viable la declaración judicial constitutiva de la extinción del contrato de trabajo”. En consecuencia, podemos ver que la sentencia admite que concurren los motivos de cambio de línea ideológica del medio para que el Subdirector pueda acogerse a la cláusula, pero entiende que debió permanecer en el puesto de trabajo hasta obtener el pronunciamiento del Juzgado, tal y como prevé la normativa laboral general.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional decide otorgar el amparo al periodista ya que entiende que el “procedimiento de ejercicio del derecho no puede desembocar en limitaciones que lo hagan impracticable, lo dificulten más allá de lo razonable y lo despojen de la necesaria protección” y añade que “la posibilidad de una dimisión previa, con posterior reclamación judicial de la indemnización (...) no es sólo una cuestión procedimental o accesoria sino que afecta decisivamente al contenido del derecho”. De esta manera, el Tribunal concluye que “la cláusula de conciencia protege la libertad ideológica, el derecho de opinión y la ética profesional del periodista y, si esto es así, excluir la posibilidad de cese anticipado en la prestación laboral, es decir, obligar al profesional, supuesto el cambio sustancial en la línea ideológica del medio de comunicación, a permanecer en éste hasta que se produzca la resolución judicial extintiva, implica ya aceptar la vulneración del derecho fundamental, siquiera sea con carácter transitorio –durante el desarrollo del proceso-, lo que resulta constitucionalmente inadmisibles.”

Creemos que este criterio nos permite afirmar que, tal como lo indicáramos respecto a la objeción de conciencia estudiada a propósito de la libertad de conciencia y según profundizáramos en relación a la cláusula de conciencia en el Capítulo III anterior, el derecho a apelar a la objeción de conciencia, no sólo se vuelve un derecho laboral en aquellas legislaciones en que se le reconoce expresamente, sino que podemos señalar que ella emana del derecho fundamental de la libertad de conciencia, la que permite argumentar constitucionalmente el derecho del trabajador a solicitar el

término de su contrato de trabajo debido a que el cambio ideológico de la empresa en que trabaja le produce un grave atentado a su honor, su reputación o a sus intereses morales.

## **4.2 Jurisprudencia Nacional.**

El siguiente es un caso digno de análisis en el que se plasma el derecho de una institución ideológica a defender su objeto, esto es, la propagación y respeto al ideario profesado. Sin embargo, queda claro en virtud de la decisión de este caso, que el concepto de empresa de tendencia y su defensa jurídica es un tema que dista mucho de estar arraigado en la legislación chilena.

Con fecha 23 de diciembre de 1992, la Corte de Apelaciones acogió un recurso de protección interpuesto contra Universidad de los Andes<sup>147</sup> en razón de la suspensión arbitraria por un año de las actividades académicas de una alumna universitaria matriculada en la carrera de enfermería por haber quedado embarazada siendo soltera. Dicha institución adoptó dicha posición por considerar que “estos hechos constituyen una falta grave, de conformidad al reglamento interno, puesto que refleja una actividad sexual que se considera impropia por la moral cristiana, siendo que la Universidad se guía por ella y por la fe católica.”<sup>148</sup> Sostiene asimismo que la Universidad se encarga de difundir a través de la repartición de folletos en

---

<sup>147</sup> Sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de Santiago el día 12 de noviembre de 1992, rol N° 20.123-92.

sus localidades que dicha organización consiste en una “institución de educación superior sin fines de lucro, que tiene como finalidad cultivar con rigor académico y espíritu científico todos los ámbitos del saber humano, dispersos en las diversas áreas de la cultura, de manera que queden integrados a la unidad radical de la verdad, iluminada y vivificada por la fe católica”<sup>149</sup>. De este modo, el reglamento disciplinario prescribe que todos los alumnos deben mantener un comportamiento acorde con los principios y fines de la Universidad y que las actitudes contrarias a dicho reglamento podrán ser sancionadas. Dentro de este reglamento, se considera como falta grave toda conducta que atente contra la moral y las buenas costumbres, estableciendo como sanción la suspensión de las actividades académicas.

De esta forma, la Corte de Apelaciones reconoce el derecho de la organización de guiarse por sus propios ideales y de propagarlos. Se refleja este hecho en los considerandos 4º y 5º del fallo en cuestión:

4º.- Que de conformidad con lo expuesto, el alumno que se incorpore a la Universidad de Los Andes debe saber que tras sus organizadores se encuentra la Prelatura del Opus Dei y que su enseñanza se conformará a los postulados de la fe católica y a la moral cristiana, como debe saber también que existen ciertas faltas en las conductas de los alumnos que la Universidad considera graves, que pueden hacer que se decrete inclusive la

---

<sup>148</sup> Considerando N° 1 de la sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de Santiago el día 12 de noviembre de 1992, rol N° 20.123-92.

<sup>149</sup> Considerando N° 2 de la sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de Santiago el día 12 de noviembre de 1992, rol N° 20.123-92.



expulsión de la Universidad y entre éstas, se encuentra la del atentado contra la moral y las buenas costumbres;

5°.- Que a los alumnos no se les exige que profesen la fe católica como requisito para ingresar y permanecer en la Universidad, como ocurre, por ejemplo, en algunos colegios de enseñanza básica y media en nuestro país y, por lo tanto, la necesidad de ajustarse en su conducta precisamente a la moral cristiana no les es exigible a éstos, sino sólo que actúen de conformidad con los reglamentos, ajustándose a los conceptos generalmente aceptados de la moral y buenas costumbres en nuestra comunidad;”

Sin embargo, la Corte acoge acción interpuesta, de acuerdo a lo señalado en el considerando 6° siguiente:

6°.- Que el hecho de quedar embarazada, siendo soltera, no puede considerarse como un acto inmoral, porque ello refleja una actividad sexual anterior al matrimonio, puesto que ésta se realizó sin haber dado motivo para que esa conducta sea considerada licenciosa o viciosa o haya provocado escándalo entre los miembros de la comunidad universitaria que, no hay duda, es lo que ha querido sancionar la Universidad en su reglamento para resguardar de esa manera la integridad moral del resto del alumnado, cumpliendo así con sus propósitos y fines;

De esta forma, el fallo sostiene que la Universidad de los Andes está ejerciendo sus derechos al profesar su ideario dentro de su organización. Sin

embargo, decide acoger el recurso y dejar sin efecto la medida de suspensión por un año de las actividades académicas, por considerar que la entidad incurrió en un acto arbitrio e ilegal al momento de catalogar una conducta como inmoral, en el evento que no lo era de acuerdo a los hechos analizados. Consideramos entonces que si bien no se señala expresamente que nuestros tribunales reconocen la existencia de las empresas de tendencia en nuestro derecho, queda claro que esta es la línea que siguen y que el rechazo al actuar de la Universidad de los Andes se basó más bien en la calificación errada de los hechos realizada por dicha institución y no en la imposibilidad de una organización de tendencia de identificarse con una ideología y regularse internamente de acuerdo a ésta. Nuestra interpretación encuentra aún mayor sustento al considerar el voto disidente del abogado señor Gorziglia integrante de la Corte Suprema, al confirmarse por este tribunal la sentencia de la Corte de Apelaciones<sup>150</sup>, quién sostuvo que la medida de suspensión por un año de las actividades académicas impuesta a la alumna afectada era procedente, por basarse en los estatutos de la Universidad de Los Andes y el reglamento disciplinario de los alumnos, instrumentos dictados en el ejercicio de la autonomía de que está revestida dicha institución de carácter educativo para el cumplimiento de sus fines específicos.

---

<sup>150</sup> Sentencia pronunciada por la Corte Suprema el día 23 de diciembre de 1992, rol N° 2.657-92.

## **CONCLUSIÓN**

Tal como hemos señalado a través de este trabajo, son pocos los ordenamientos jurídicos que tutelan de forma expresa las empresas de tendencia o ideológicas, a nivel normativo doctrinario y jurisprudencial. Más aún, la protección a los derechos fundamentales del trabajador, específicamente a su derecho a la igualdad, a la prohibición de discriminación por motivos de ideología y creencias, entre otros, tiende a tener una connotación absolutista propia de las características de los derechos fundamentales en sus etapas iniciales de reconocimiento constitucional. Sin embargo, la necesidad de adaptación del mundo a los cambios que éste experimenta, nos lleva a rechazar necesariamente cualquier interpretación extremadamente literal que deja afuera situaciones contemporáneas reales que necesitan de reconocimiento jurídico. Es un hecho que actualmente existen instituciones que poseen las características de las organizaciones ideológicas, por lo que catalogarlas como tales resulta ser simplemente de una lógica consecuencia, ya que dichas instituciones existen de todas formas.

Ante esta realidad, muchos ordenamientos jurídicos internacionales han decidido regular dicha materia, ya sea a través de normas expresas o por medio de interpretaciones jurisprudenciales, lidiando directamente con la necesidad de delimitación de la contraposición de derechos fundamentales de los intervinientes involucrados, estos son, empleadores y trabajadores.

En el caso de Chile, no existe una regulación expresa que reconozca la existencia de estas instituciones. Sin embargo, consideramos que la normativa existente puede utilizarse para solucionar conflictos que se presenten en el seno de dichas instituciones, ya que es un hecho que en nuestro país encontramos instauradas entidades ideológicas sin perjuicio de su desconocimiento normativo, tales como colegios, iglesias, partidos políticos y medios informativos, entre otras.

En efecto, la definición legal de empresa que da por nuestro código del trabajo en su artículo 4, es “toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada”, no excluye de forma alguna las instituciones en estudio. De esta misma forma, el artículo 2 del mismo cuerpo legal señala que si bien no es posible discriminar en razón de criterios como raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, dichas distinciones sólo serán sancionadas cuando tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación, objeto que claramente no se persigue en las empresas de tendencia. Más aún, el mismo artículo reconoce la libertad de toda persona para contratar y dedicar su esfuerzo a la labor lícita que elijan y no hay duda en que la persecución de una ideología por una institución creada para este efecto, que no atente contra las leyes, moral o buenas costumbres, es lícita.

Bajo esta perspectiva, donde se acepta la existencia de las empresas de tendencia dentro de nuestro ordenamiento jurídico, cabe destacar la importancia de la regulación de los derechos fundamentales de los trabajadores y empleadores de estas instituciones, derechos que sólo pueden ser realmente garantizados en forma satisfactoria al considerar la realidad dentro de la cual se encuentran plasmados. De esta forma, desconocer las empresas ideológicas resultaría perjudicial no sólo desde un punto de vista evolutivo, sino también del reconocimiento justo y lícito de los contratantes de una relación laboral dentro de una entidad de tendencia.

Si bien lograr un equilibrio de los derechos fundamentales de los mencionados participantes, resulta, bastante difícil, los criterios planteados en este trabajo sirven de directrices para facilitar la labor. Asimismo, tener presente que toda limitación a un derecho fundamental debe venir precedida de una justificación razonable y objetiva donde la moderación de un derecho resulta ser la solución más idónea, sirve de base para intentar solucionar la disyuntiva planteada.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **I. Autores**

- 1) ALVARADO, Marambio. Derecho a la vida y libertad de conciencia. Revista Chilena de Derecho. 1995.
- 2) BARROS, Enrique. Apuntes Relación Jurídicas y Derechos Subjetivo. 2004.
- 3) BLAT, Gimeno. Relaciones Laborales en Empresas Ideológicas. Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1986.
- 4) CALVO Gallego, Francisco Javier. Contrato de Trabajo y Libertad Ideológica, Derechos Fundamentales y Organizaciones de Tendencia. Madrid, Consejo Económico y Social, 1995.
- 5) CARDONA R., María Belén. El Derecho a la Intimidad en la Relación Laboral. Información Relativa al Trabajador. Ius Et Praxis. 1998
- 6) CEA Egaña, José Luis. Curso de Derecho Constitucional. Tomo II Derecho, Deberes y Garantías Constitucionales. 1999.

- 7) DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, 22ª ed. Espasa Calpe, S.A., 2001.
- 8) FERMANDOIS Vohringer, Arturo. Derecho Constitucional Económico. Tomo I. 2ª ed. Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2006.
- 9) FERNÁNDEZ López, María Fernanda. Libertad Ideológica y Prestación de Servicios. Relaciones Laborales.1985.
- 10) GAMONAL S. La libertad Ideológica y Religiosa. En: XVII Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: 3-5 de septiembre de 2003. Montevideo.
- 11) HUMERES Noguera, Héctor. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Tomo I. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2004.
- 12) Lecciones de Derecho del Trabajo en homenaje a los profesores Bayón y Del Peso. Madrid, 1980.
- 13) LIZAMA Portal Luís. Homenaje al profesor Patricio Novoa Fuenzalida, Derechos Fundamentales, Derecho a la Intimidad de los Trabajadores y Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación. Anuario de Derecho del Trabajo y Seguridad

Social número 3, 2004, Sociedad Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

- 14) LÓPEZ, Diego. Los derechos fundamentales en el trabajo: Garantía de libertad y dignidad para las personas que trabajan. Temas Laborales. 2004.
- 15) LÓPEZ SANTA MARÍA, JORGE. Los Contratos Parte General Tomo I. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1998.
- 16) ORTÚZAR Santa María, Álvaro. Estudios sobre reformas al código civil y código de comercio, tercera parte. El abuso del derecho ante la Constitución. 1ª ed. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003.
- 17) OTADUY, Jorge. La extinción del contrato de trabajo por razones ideológicas en los centros privados docentes. Pamplona, 1985.
- 18) RÍOS Labbé, Sebastián. La protección Civil del Derecho a la Intimidad. Lexis Nexis Chile, Santiago, 2003.



- 19) ROZAS, Eliana. Dos prerrogativas periodísticas: el secreto profesional y la cláusula de conciencia. Cuadernos de Información. 1984.
- 20) SILVA Bascuñan, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo XI. De Los Derechos y Deberes Constitucionales. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2006.
- 21) SUPIOT, Alain. Crítica del Derecho del Trabajo. Madrid, Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales Subdirección General de Publicaciones, 1986.

## II. Legislación

- 1) Boletín Oficial Dirección del Trabajo, febrero 2007, LexisNexis, N° 217.
- 2) CÓDIGO CIVIL. 2003. Decimoquinta Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile.
- 3) CÓDIGO DEL TRABAJO. 2003. Octava Edición Oficial. Santiago. Editorial Jurídica de Chile.
- 4) CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA. 2000. Octava Edición Oficial. Santiago, Editorial Jurídica de Chile.

- 5) Convenio OIT 111 “Convenio Sobre la Discriminación (Empleo y Ocupación), 1958 Convenio Relativo a la discriminación en Materia de Empleo y Ocupación.  
<http://www.revistalaboralical.cl/admin/fotos/despertar/Convenio%20111%20OIT.doc>
- 6) Dictamen de la Dirección del Trabajo Ordinario n° 260/19 de 24 de enero de 2002.
- 7) Dictamen de la Dirección del Trabajo Ordinario n° 684/50, 6 de junio de 1997.
- 8) Dictamen de la Dirección del Trabajo Ordinario n° 2328/130, 19 de julio de 2002.
- 9) Dictamen de la Dirección del Trabajo Ordinario n° 3704/134, 11 de agosto de 2004.
- 10) Dictamen de la Dirección del Trabajo Ordinario n° 4958/219, 28 de agosto de 1992.
- 11) Ordenanza N° 3.279/88 de 2 de mayo de 1991 de nuestra Dirección del Trabajo

### III. Páginas Web

- 1) ALTHUSSER, Louis. En: CASTRO-GOMEZ, Santiago. Althusser, los estudios culturales y el concepto de ideología. <http://www.oei.es/salactsi/castro3.htm>
- 2) ANDRADE, Simón. Diccionario de Economía. <http://www.promonegocios.net/mercadotecnia/empresa-definicion-concepto.html>
- 3) AVA Parada, María José. Fallo Pérez con Barahona: Libertad de Expresión e Interés Público. Anuario de Derechos Humanos. Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. [www.anuariocdh.uchile.cl](http://www.anuariocdh.uchile.cl)
- 4) BARASSI. En: HERNÁNDEZ Rueda, Lupo. Poder de dirección del empleador. <http://www.bibliojuridica.org/libros/1/139/26.pdf>
- 5) Biblioteca del Congreso Nacional. [www.bcn.cl](http://www.bcn.cl)
- 6) CAÑAL, García, José. Perspectiva jurídica de la objeción de conciencia del personal sanitario. [www.andoc-biosanitario.org](http://www.andoc-biosanitario.org)

- 7) CARPIZO, Jorge. Algunas reflexiones sobre la cláusula de conciencia de los comunicadores.  
<http://www.bibliojuridica.org/libros/1/7/24.pdf>
- 8) CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES  
[http://www.ruidos.org/Normas/Conv\\_europeo\\_dchos\\_hum.htm](http://www.ruidos.org/Normas/Conv_europeo_dchos_hum.htm)
- 9) DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE.  
<http://scm.oas.org/Reference/spanish/CIDH/D.%20Declaracion%20Americana.doc>
- 10) DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS.  
<http://www.unhchr.ch/udhr/lang/spn.htm>
- 11) DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA.  
<http://www.rae.es/>
- 12) DICCIONARIO DE MARKETING. Cultural S.A.  
<http://www.promonegocios.net/mercadotecnia/empresa-definicion-concepto.html>

- 13) DULITZKY, Ariel. La censura previa en la Convención Americana sobre Derechos Humanos: El caso Martorell. [www.derechos.org/koaga/vii/dulitzky.html](http://www.derechos.org/koaga/vii/dulitzky.html)
- 14) FILIPPI Muratto, Emilio. La Cláusula de Conciencia. Sala de Prensa. [www.saladeprensa.org/art532.htm](http://www.saladeprensa.org/art532.htm)
- 15) FUENTES, Ximena. La protección de la libertad de expresión en el sistema interamericano de derechos humanos y la promoción de la democracia. Revista de derecho (Valdivia). 2002. [http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09502002000100014&lng=es&nrm=iso](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502002000100014&lng=es&nrm=iso)
- 16) GARCÍA del Junco, Julio y Casanueva, Cristóbal. Prácticas de la Gestión Empresarial. <http://www.promonegocios.net/mercadotecnia/empresa-definicion-concepto.html>
- 17) Ley Orgánica 7/1980. Libertad Religiosa. Madrid, España, 5 de julio. [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Admin/lo7-1980.html#a6](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/lo7-1980.html#a6)
- 18) NAVARRO, Machante Vicente. Pero, está en vigor la cláusula de conciencia de los periodistas? Balance de siete años de regulación.

[http://www.upf.edu/periodis/Congres\\_ahc/Documents/Sesio1/NavarroFidel.htm](http://www.upf.edu/periodis/Congres_ahc/Documents/Sesio1/NavarroFidel.htm)

- 19) NOGUEIRA Alcalá, Humberto. La libertad de conciencia, la manifestación de creencias y la libertad de culto en el ordenamiento jurídico chileno. *Ius et Praxis*. [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122006000200002&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122006000200002&lng=es&nrm=iso)
- 20) ORTÍZ, Miguel. Blanlot ingresó al Congreso polémico proyecto de objeción de conciencia para el Servicio Militar Obligatorio. La Segunda, 21 de junio de 2006  
<http://alegislativo.bcn.cl/alegislativo/pdf/cat/pren/2844-02/1344.pdf>
- 21) Red Chilena de Objeción de Conciencia. [http://www.roc-chile.cl/index.php?option=com\\_content&task=section&id=8&Itemid=47&PHPSESSID=b718574eb349cb90d2f5fa234291d5da](http://www.roc-chile.cl/index.php?option=com_content&task=section&id=8&Itemid=47&PHPSESSID=b718574eb349cb90d2f5fa234291d5da)
- 22) ROMEO, Casabona, Carlos María. En: CUERVO, José. Delitos Informáticos: Protección Penal de la Intimidad. <http://www.informatica-juridica.com/trabajos/delitos.asp#1>

- 23) ROMERO, Ricardo. Marketing.  
<http://www.promonegocios.net/mercadotecnia/empresa-definicion-concepto.html>
- 24) SAGARDOY, Juan Antonio. La dignidad en el trabajo y en el mobbing. [www.el-refugioesjo.net/mobbing/12mobbing.htm](http://www.el-refugioesjo.net/mobbing/12mobbing.htm)
- 25) SIERRA, Lucas. Pluralismo y comunicación social: Libertad de expresión y dos conceptos de libertad. Revista de derecho (Valdivia). 8, número especial: 17-26, 1997  
[http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09501997000100005&lng=es&nrm=iso](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09501997000100005&lng=es&nrm=iso)
- 26) SERRANO, Alberca. Comentarios a la Constitución. En: CAÑAL, García, José. Perspectiva jurídica de la objeción de conciencia del personal sanitario. [www.andoc-biosanitario.org](http://www.andoc-biosanitario.org)
- 27) TRIGO Sánchez, María. Apuntes del curso Derecho Eclesiástico del Estado, profesor José Antonio Souto Paz.  
<http://www.adalog.es/juegosjuridicos/documentos%5C1000432.doc>
- 28) [http://www.asimet.cl/modificaciones\\_contrato\\_trabajo.htm](http://www.asimet.cl/modificaciones_contrato_trabajo.htm)
- 29) <http://www.bibliojuridica.org>

- 30) [http://www.cincodias.com/articulo/opinion/Libertad/empresa/derechos/laborales/cdscdi/20060718cdscdiopi\\_1/Tes/](http://www.cincodias.com/articulo/opinion/Libertad/empresa/derechos/laborales/cdscdi/20060718cdscdiopi_1/Tes/)
- 31) <http://www.contraladesigualdad.cl/docviveros.pdf>
- 32) [http://www.derechoinformatico.uchile.cl/CDA/der\\_informatico\\_simpl/0,1493,SCID%253D14646%2526ISID%253D292%2526PR T%253D14643,00.htmlhttp://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/83/art/art11.htm#N19](http://www.derechoinformatico.uchile.cl/CDA/der_informatico_simpl/0,1493,SCID%253D14646%2526ISID%253D292%2526PR T%253D14643,00.htmlhttp://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/83/art/art11.htm#N19)
- 33) [www.derechos.org](http://www.derechos.org)
- 34) <http://www.diccionarios.com/consultas.php>
- 35) <http://www.dt.gob.cl/legislacion/1611/article-88188.html>
- 36) [http://www.era.int/web/en/resources/5\\_1095\\_3327\\_file\\_en.4752.pdf](http://www.era.int/web/en/resources/5_1095_3327_file_en.4752.pdf)
- 37) [http://www.laicismo.org/PHP/p\\_documento.php?id=2858&wh](http://www.laicismo.org/PHP/p_documento.php?id=2858&wh)



- 38) [http://www.madrid.org/comun/datospersonales/0,3126,457237\\_457444\\_127535941\\_12213018\\_12200900\\_2,00.html](http://www.madrid.org/comun/datospersonales/0,3126,457237_457444_127535941_12213018_12200900_2,00.html)
- 39) <http://www.mailxmail.com/curso/empresa/derecholaboral/capitulo34.htm>
- 40) [http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09502003000100002&lng=es&nrm=iso](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502003000100002&lng=es&nrm=iso)
- 41) <http://www.ministeriopublico.cl/RepositorioMinpu/Archivos/minpu/Delitos%20contra%20la%20libertad%20e%20intimidad%20de%20las%20personas/159%202002.doc>
- 42) [http://www.ruidos.org/Normas/Conv\\_europeo\\_dchos\\_hum.htm](http://www.ruidos.org/Normas/Conv_europeo_dchos_hum.htm)
- 43) <http://www.ull.es/publicaciones/latina/a/18marta.htm>
- 44) <http://www.upf.edu/iuslabor/032006/STC.EstherSanchez.pdf>

- 45) [http://www.uvm.cl/corporativas/vra\\_docs/Informe%20educ%20superior%20en%20Chile.pdf](http://www.uvm.cl/corporativas/vra_docs/Informe%20educ%20superior%20en%20Chile.pdf)