RECENSIONES

GAMONAL CONTRERAS, SERGIO, *El daño moral en el contrato de trabajo*, Segunda Edición, legal Publishing, Santiago de Chile, 2007 (pp. 175).

El texto comentado constituye un interesante trabajo del profesor Gamonal Contreras, en el que de una forma directa y sencilla expone sistemáticamente los principales ámbitos del derecho del trabajo en los cuales tiene o puede tener cabida una indemnización por daño moral.

Esta nueva edición resulta particularmente atractiva por la incorporación de las reformas introducidas por la Ley N° 20.087, especialmente en lo referido al procedimiento de tutela de derechos fundamentales y la inclusión de una tutela resarcitoria abierta.

En este contexto, la obra del profesor Gamonal se estructura en cinco capítulos y si bien trata sobre aspectos que tradicionalmente han sido considerados como propios del derecho civil –derecho de daños y, especialmente, daño moral–, aborda el tema en estudio desde una perspectiva exclusivamente laboral, presentándose en este sentido como un estudio particularmente técnico y especializado.

Su punto de partida es claro y constituye, además, el fundamento de la tesis sostenida por el autor. En efecto, dedica el primer capítulo a explicar aquellos caracteres del contrato de trabajo que permiten constatar en él la existencia de una relación de poder intrínseca, en la que subyace una serie de elementos personales que van más allá de lo meramente patrimonial. Sosteniendo, en definitiva, que este contenido extrapatrimonial se encuentra especialmente comprometido y susceptible de ser vulnerado por el empleador.

En este contexto, justifica la reparación del daño moral en sede laboral, "*en la necesidad de proteger de modo preferente la personalidad del trabajador*". Para ello, hace especial énfasis en la justificación ético-jurídica de esta protección y en las diversas manifestaciones de los derechos fundamentales en el contexto de un contrato de trabajo.

A continuación, realiza su tarea deteniéndose en los distintos momentos del *íter contractual* y analizando en cada uno de ellos cómo opera la reparación del daño moral en el derecho laboral, considerando, además, las modificaciones introducidas por la Ley N° 20.087 y las consecuencias que de ello pueden derivarse.

Dedica el capítulo Segundo a analizar el "Daño Moral Precontractual" y trata, especialmente, sobre dos factores que en esta etapa pueden afectar bienes personales de los trabajadores, originando el derecho a una reparación del daño moral. Con este propósito, distingue las ofertas de trabajo, de la discriminación laboral y los exámenes y test de selección de personal, dedicándose, en ambos casos, a delimitar aquellas conductas del empleador que pueden ser nocivas y atentatorias de derechos fundamentales de aquellas otras que cumplen los estándares de razonabilidad y que, por tanto, pueden considerarse comprendidas dentro del ejercicio de las libertades propias del empleador.

Seguidamente, el autor se dedica a analizar las implicancias del daño moral causado en la ejecución del contrato de trabajo. Aborda esta problemática a la luz del principio de dignidad del trabajador, el que se constituye como eje del equilibrio necesario entre empleador y subordinado en el marco de la relación laboral. En este contexto, aun cuando no ahonda mayormente y en específico en la causación del daño ni en su reparación, se preocupa de tres aspectos de gran impacto en la práctica laboral, cuya violación puede transformarse en una causa frecuente del daño moral, a saber: a) principio de no discriminación; b) acoso sexual, y c) libertad sindical.

Luego, y en lo que puede ser considerado como el núcleo central de la obra, por ser el ámbito donde con mayor frecuencia surge la responsabilidad del empleador, el autor dedica el capítulo Cuarto al "Daño moral y término del contrato de trabajo".

Es aquí donde se concentra a nuestro entender el mayor análisis dogmático de la normativa laboral vigente, especialmente en lo que refiere a las distintas indemnizaciones a las que puede dar lugar la terminación del contrato de trabajo. Siguiendo la estructura sistemática que caracteriza sus obras, el profesor Gamonal, distingue, razonadamente a nuestro juicio, entre: a) despido justificado; b) despido injustificado; c) despido abusivo; d) despido abusivo que deriva de un despido injustificado, y e) despido indirecto.

A continuación, siguiendo esta misma distinción se refiere a las distintas teorías existentes acerca de la naturaleza jurídica de las indemnizaciones que, en cada caso, proceden. Complementa este acápite refiriéndose a las distintas posiciones que, respecto de la procedencia de la indemnización del daño moral por término de contrato, han sido formuladas por la doctrina nacional e internacional. Concluye argumentando un planteamiento categórico de su posesión afirmativa al respecto.

Ya en el último capítulo, el autor analiza brevemente el "Daño moral poscontractual". Explica brevemente que dicho planteamiento ha encontrado alguna recepción en nuestra jurisprudencia y concluye que se trata de un caso de responsabilidad extracontractual.

Finalmente, es posible afirmar que el libro comentado reviste especial interés para el estudio y también para la práctica actual del derecho laboral, especialmente, a partir de las modificaciones introducidas por la Ley Nº 20.087.

En efecto, mediante una reinterpretación del contrato de trabajo basada en la afectación de bienes personales del trabajador como causa de una indemnización por daño moral (de naturaleza contractual o extracontractual según el momento en el que se produzca el daño) se plantea un enfoque original, pero necesario y hasta la fecha inexistente de la procedencia de una reparación integral del daño en sede laboral.

Boonie Guidotti Rauch

Leible, Stefan y Ferrari, Franco (Eds.), *Rome I Regulation: The law applicable to contractual obligations in Europe,* Sellier European Law Publishers, NCTM Studio Legale Associato, Munich, 2009 (377 pp.).

El Reglamento (CE) 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Reglamento