

II. LOS PRINCIPIOS DEL PROCESO Y DEL PROCEDIMIENTO EN EL ORDEN LABORAL

1. EN GENERAL, SOBRE LOS PRINCIPIOS DEL PROCESO Y DEL PROCEDIMIENTO

El proceso es el instrumento puesto por el Estado para que los órganos jurisdiccionales cumplan su función institucional. Se trata de un instrumento necesario pues los tribunales no tienen otra forma de cumplir la misión que la Constitución les encomienda sino a través del proceso, debiendo recordarse a este respecto el mandato constitucional de que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo tramitado en forma legal.

En la base de cualquier regulación procesal es posible identificar ciertos criterios conforme a los cuales se ajusta o debe ajustarse la ordenación de los actos procesales.

a) Algunos de estos criterios derivan de la aplicación directa del texto constitucional y, por consiguiente, tienen preeminencia por sobre los contenidos en la regulación legal;

b) Otros tienen reconocimiento normativo expreso en la ley;

c) Finalmente, hay ciertos criterios que, si bien no tienen una formulación expresa, se desprenden del conjunto de la regulación.

Con anterioridad a la reforma del proceso penal, de familia y laboral, estos criterios informadores de la regulación no estaban formulados de forma explícita en los textos positivos, sino que era posible deducirlos del conjunto de la regulación legal. A partir de las señaladas reformas, se hizo un lugar común el consignar de modo expreso dichos principios, no siempre con un criterio uniforme y, hay que decirlo, de modo bastante poco sistemático.

El párrafo 1º del Capítulo II, del Título I, del Libro V del Código del Trabajo, contiene los principios que inspiran este modelo de enjuiciamiento. La consagración legal de los principios constituye un elemento auxiliar para la interpretación, pues permite acudir a ellos e inspirar al juez cuando estime que, por algún motivo, algún pasaje de la ley resulta de oscura aplicación ante un caso concreto. Por este motivo, es relevante que se encuentren consagrados y desarrollados pues permite que los jueces adopten sus decisiones con mayores dotes de seguridad jurídica para todos los intervinientes y, a su vez, soslaya el hecho de tener que acudir a otros

cuerpos normativos, a otros principios e incluso a aquellos consagrados en otros ordenamientos por aplicación del artículo 5° de la Constitución Política de la República.

Adicionalmente, parece aconsejable consagrar principios inspiradores en el Código del Trabajo en el entendido que el cuerpo supletorio, el Código de Procedimiento Civil, está construido en una lógica diferente a las especialidades del procedimiento en el orden laboral, que le imprimen una fisonomía propia. Esta premisa significa reconocer que la tutela de los derechos de los trabajadores requiere, también, de un procedimiento con ciertas particularidades.

Más allá de la conveniencia didáctica de consagrar estas reglas inspiradoras de la construcción procesal, la doctrina ha debido advertir, por un lado, sobre los riesgos derivados del uso indiscriminado de la expresión *principios* para aludir a cualquier regla —“cuando todos son principios, nada es principio”, recuerda De la Oliva— y, por otra parte, el peligro que encierra una hipervaloración de tales criterios informadores del proceso, enfatizando la necesidad de considerar la diferente jerarquía que ostentan estos criterios utilizados para la ordenación del proceso.

En efecto, existe un puñado de criterios que son consustanciales a la idea misma de proceso y que, por lo mismo, no pueden ser desatendidos a la hora de regularlo. Otros, en cambio, responden a ciertas pautas para regular el proceso y que se presentan al legislador como verdaderas opciones, entre las cuales tiene libertad para escoger. Por consiguiente, no es posible situar ambos en un mismo nivel de jerarquía, porque con ello se relativiza la importancia de los genuinos principios del proceso, es decir, aquellos que necesariamente deben ser observados por el legislador y que incluso vienen impuestos por la regulación constitucional.

Así, por ejemplo, el legislador es libre para diseñar un proceso dominado por la escritura o bien optar por un régimen procesal mediante audiencias. En cambio, no es admisible regular un proceso en el que no se observe un genuino contradictorio o no se respete la igualdad procesal de los intervinientes.

En efecto, si bien la opción constitucional fue entregar al legislador la regulación del proceso, aquel no es completamente libre a la hora de diseñarlo, pues el resultado de la ordenación procesal debe responder a las ideas de racionalidad y justicia.

Esta orientación que apunta a racionalizar la definición de los criterios conformadores del proceso ha llegado incluso a proponer la restricción del

empleo de la expresión *principio* solo para aquellos que responden a lo esencial del proceso, reservando en cambio la denominación de *regla* para aquellos criterios de menor entidad (Montero).

En mi opinión, prescindiendo de la denominación que se le pueda otorgar, es importante distinguir la trascendencia de uno y otro criterio de ordenación del proceso y, desde esta perspectiva, parece correcto subrayar su diferente jerarquía, aun cuando se siga manteniendo el apelativo de *principios*:

2. LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD, CONTRADICCIÓN Y BILATERALIDAD

2.1. La igualdad procesal

La proyección procesal del principio de la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley (art. 19 N^os. 2^o y 3^o de la Constitución Política de la República) supone que cada una de las partes del proceso ocupa en este una posición equivalente y por consiguiente con análogas posibilidades de utilizar las mismas expectativas, sometidas a las mismas cargas procesales y que se reparta igualitariamente entre ellas el riesgo del resultado del proceso.

Este principio plantea problemas frente a la existencia de diferencias sociales y materiales que impiden hacer efectivo el ejercicio de los derechos. En la realidad, aunque la ley regule el proceso concediendo exactamente los mismos derechos y cargas a todas las partes, las desigualdades sociales, culturales y económicas convierten el principio de igualdad en algo que hay que buscar, es decir, un ideal a perseguir y no algo que ya exista en el mundo social (Bordalí). En todo caso, el problema de las desigualdades no es exclusivo del proceso laboral, por lo que los instrumentos para enfrentarlo deben tener el carácter de comunes para todo el sistema procesal. No parece razonable que el ordenamiento reaccione frente a ciertas desigualdades y tolere, en cambio, otras.

Lo que no resulta admisible es pretender compensar esas desigualdades preprocesales, estableciendo diferencias intraprocesales, ni es posible, tampoco, encomendar al juez la corrección de dichas desigualdades, acomodando el proceso al caso concreto. Como se ha dicho, frente a una situación de diferencia material o real, los jueces nada pueden hacer, en el sentido de que no está dentro de sus funciones corregir la injusticia social, como sí lo está la justicia del caso concreto, que es lo propio del Derecho (Bronfman, Martínez y Núñez).

En suma, no es la norma procesal ni mucho menos el juez laboral el encargado de materializar la igualdad en la realidad social.

Es indudable que algunas normas procesales laborales apuntan hacia el logro de la igualdad entre las partes y es posible identificar un conjunto de disposiciones que tienden a colocar a la parte socialmente más débil en condiciones de paridad inicial frente a la más fuerte: la oralidad, celeridad, gratuidad procesal, ejecución provisional, flexibilización de la tutela cautelar, entre otras, son manifestaciones concretas de este designio.

Sin embargo, es un error suponer que se trata de un anhelo exclusivo del procedimiento laboral, pues se trata de una aspiración común respecto del sistema de justicia considerado como un todo.

2.2. *El principio de contradicción*

Consiste en la efectiva posibilidad de que toda persona que se halle expuesta a ser afectada en su posición jurídica por una resolución judicial, pueda influir en el contenido de la misma, mediante la adquisición de conocimiento de los materiales en que ha de fundarse, la toma de postura respecto a los mismos y la participación en la introducción en el proceso de materiales que le sean favorables (Ortells).

En cuanto al contenido del principio, se integra, en primer lugar, por la posibilidad real y efectiva de tomar conocimiento del contenido material y jurídico del proceso; en seguida, supone igual posibilidad de formular alegaciones y peticiones y, en tercer término, implica la posibilidad de probar las alegaciones y de intervenir en la práctica de las pruebas.

Del mismo modo que el anterior, este derecho tiene fundamento constitucional, aunque admite cierta modulación por parte del legislador, como sucede, por ejemplo, en materia de tutela cautelar en la que, para asegurar la efectividad de la medida, es posible su adopción sin escuchar previamente al sujeto pasivo. Así, por ejemplo, el inciso 3° del art. 444 establece que las medidas cautelares podrán llevarse a efecto antes de notificarse a la persona contra quien se dicten, siempre que existan razones graves para ello y el tribunal así lo ordene.

Desde el punto de vista conceptual los principios de igualdad y de contradicción difieren, de modo que es posible que, respetándose la igualdad, se infrinja no obstante la contradicción, como cuando se ha impedido a ambos intervinientes la posibilidad de objetar las preguntas formuladas por el juez (C. de Apelaciones de Antofagasta, 21 de junio de 2011, rol N° 97-2011).

A su vez, en la situación inversa –que es más difícil de hallar–, no toda desigualdad procesal entraña necesariamente vulneración del principio de contradicción, esto es, la negación de las posibilidades de alegación y prueba, como cuando el tribunal confiere tales facultades de alegación y prueba a ambas partes, pero en términos disímiles.

2.3. *Bilateralidad de la audiencia*

La igualdad y la contradicción no figuran en la extensa enumeración de principios que hace el legislador laboral (la igualdad aparece mencionada *al pasar*, en el art. 439 del Código del Trabajo), pese a su innegable valor normativo, superior incluso a las normas legales reguladoras del proceso. No era necesaria su consagración normativa porque responden a la idea de igualdad ante la ley y al contenido esencial del derecho a un debido proceso.

Sin embargo, se hace alusión expresa a la bilateralidad de la audiencia. En mi opinión, la conjugación de los principios de igualdad procesal y de contradicción permiten la formulación de la idea de *bilateralidad de la audiencia* que no es sino la igualdad de oportunidades procesales en el ejercicio de los poderes de alegación y prueba para ambas partes. Couture se refería a la bilateralidad como el principio en cuya virtud, toda petición o pretensión formulada por una de las partes debe ser comunicada a la parte contraria para que pueda esta prestar a ella su consentimiento o formular su oposición.

La jurisprudencia es bastante imprecisa en este ámbito. En algunos casos, el principio de igualdad y de contradicción aparecen asimilados (C. de Apelaciones de Concepción, 25 de julio de 2019, rol N° 247-2019). En otros, el principio de la bilateralidad aparece asociado al derecho a la prueba (C. de Apelaciones de San Miguel, 27 de febrero de 2018, rol N° 507-2017). En fin, también el derecho a la bilateralidad de la audiencia figura vinculado a la garantía procesal de la igualdad ante la justicia (C. de Apelaciones de Coyhaique, 26 de marzo de 2019, rol N° 1-2019).

Lo que parece claro es la falta de rigor sistemático del legislador, que eleva a la categoría de principios, reglas técnicas que responden a criterios de simple conveniencia, situándolas en pie de igualdad junto a criterios básicos que siempre deben ser respetados para que el proceso responda a su esencia.

No se discute la conveniencia de que el legislador mencione los criterios inspiradores de la construcción procesal, pero la combinación miscelánea de

reglas provoca confusión y relativiza la jerarquía de principios esenciales del proceso, que cuentan incluso con raigambre constitucional.

3. PRINCIPIOS RELATIVOS A LA FORMA DEL PROCEDIMIENTO: LA ORALIDAD Y PRINCIPIOS VINCULADOS

Como señala Montero, todo el problema de la forma del proceso, es decir, el procedimiento, puede resumirse en dos principios: oralidad y escritura. El legislador laboral, siguiendo la línea trazada por las recientes reformas procesales apuesta por la forma oral del proceso.

Probablemente uno de los aportes más significativos de la obra de Chiovenda, quien se autoproclamó *propagandista* de la oralidad y al que se le atribuye haber sido el precursor del *mito de la oralidad*, fue concebir esta regla, no como simple prevalencia de la palabra hablada por sobre la escrita, sino como un sistema coordinado de principios. En efecto, la única forma de comprender la oralidad es entendiendo que no se trata simplemente un método o una técnica conforme a la cual los actos procesales se realizan de viva voz, sino que con ella se sintetiza un conjunto de caracteres del procedimiento, un sistema completo de principios entre sí coordinados, inseparables unos de otros.

Desde luego, la oralidad implica preeminencia de la palabra hablada por sobre la escrita. Pero esta idea de la oralidad resulta, al mismo tiempo, exagerada e insuficiente.

Es exagerada porque ni la oralidad ni la escritura tienen expresión en su sentido más estricto pues, por un lado, existe la imposibilidad práctica de configurar un procedimiento de manera completamente oral o escrita y, por otro, aunque fuera posible, tampoco sería lo deseable. Como lo plantea De la Oliva, no resulta adecuado hablar de procesos orales o escritos sino de procesos orales y escritos, de donde se desprende que lo relevante consiste en identificar aquellas actuaciones para cuya eficacia la forma oral es la más adecuada, separándolas de aquellas en que la escritura es sobradamente más apropiada.

De esta manera, es difícilmente discutible que, para los actos pertenecientes a la fase de alegaciones, la forma escrita presenta evidentes ventajas sobre la oralidad, en términos de fijeza y seguridad jurídicas. Lo propio puede afirmarse respecto del régimen de recursos y qué decir para la ejecución. En cambio, la forma oral es preferible para la práctica de la

recepción de las pruebas de carácter personal, como la testimonial o la declaración de parte.

Este es el criterio por el que optó el legislador laboral, al señalar inicialmente que todas las actuaciones procesales serán orales, para acto seguido dejar a salvo las excepciones expresamente contenidas en la ley. Por consiguiente, la regla general es la oralidad, pero varias actuaciones deben respetar en su ejecución la forma escrita. De entrada, la demanda debe interponerse por escrito, tanto en el procedimiento ordinario (art. 446 del Código del Trabajo) como en el monitorio (art. 499 del Código del Trabajo); la contestación del demandado debe constar por escrito (art. 452 del Código del Trabajo); por cierto, el juicio ejecutivo también debe tramitarse por escrito (art. 463 del Código del Trabajo); el recurso de nulidad debe interponerse por escrito (art. 479 del Código del Trabajo) como también el recurso de unificación de jurisprudencia (art. 483 A del Código del Trabajo). Por otro lado, además de la regla general sobre la oralidad, algunas normas específicas enfatizan esta regla, como los arts. 445 N° 2 y 454 N° 9 del Código del Trabajo.

Estas actuaciones procesales son orales, pero debe quedar constancia de las mismas para su posterior control en el sistema de registro que debe cumplir los siguientes requisitos: a) que se trate de un medio apto para producir fe, esto es, que garantice la fiabilidad; b) que dicho medio permita garantizar la fidelidad y conservación de su contenido, c) que el medio utilizado permita la reproducción de su contenido, considerándose válida la grabación en medios de reproducción fonográfica, audiovisual o electrónica y d) que el registro sea íntegro, esto es, completo (art. 425 inc. 3° del Código del Trabajo).

De todos modos, resulta inconveniente reservar para la audiencia preparatoria y, por consiguiente, sujeto a la regla de oralidad, el traslado para la contestación de la demanda reconvenzional y de las excepciones, en su caso (art. 451 N° 1 inc. 3° del Código del Trabajo). Parece bastante más razonable tramitar en forma previa y por escrito la demanda reconvenzional y las excepciones y, en la audiencia preparatoria abrir un debate oral en torno a las mismas.

De todos modos, considero excesivo calificar como *oral* un procedimiento en el que tantas y tan importantes actuaciones deben verificarse necesariamente en forma escrita, lo que reafirma que el binomio oralidad-escritura se presenta como una cuestión de predominio y no de exclusividad. El propio Chiovenda, partiendo de la imposibilidad de configurar un procedimiento

completamente oral, se refería a un proceso mixto, precisando que este sería predominantemente oral o escrito según la importancia que en él se dé a la oralidad y a la escritura y, sobre todo, según el modo de verificar la oralidad.

Pero, además, la denominación de *oralidad* resulta insuficiente para caracterizar un régimen procesal que apuesta seriamente por el predominio de la palabra hablada por sobre la escrita. En la concepción chiovendiana la palabra oralidad se adopta por la necesidad de expresar, de una forma simple y representativa, un complejo de ideas y características, un conjunto de principios estrechamente vinculados. Son los siguientes:

3.1. Inmediación

La oralidad exige que las actuaciones se verifiquen ante el juez de la causa, libre de todo elemento mediatizador.

Por consiguiente, carece de sentido el diseño formal de un procedimiento oral que no asegure la presencia del juez y el contacto directo e inmediato de este con las personas cuyas declaraciones tiene que valorar durante el debate y la incorporación de las pruebas, especialmente cuando se trata de pruebas de carácter personal. Es cierto que, conceptualmente, es posible separar la oralidad de la inmediación, pero habrá que convenir en que resulta bastante poco práctico asegurar la oralidad y permitir que el desarrollo del proceso se verifique ante un funcionario diferente del que debe decidir. De ahí que, aunque parezca excesivo calificar la inmediación como una *consecuencia* de la oralidad, lo cierto es que se trata de una condición para su verdadera eficacia.

“El principio de inmediación, además, conecta necesariamente con el de la oralidad, sin el cual el proceso se convertiría en un extravagante discurso en el vacío” (C. de Apelaciones de Coyhaique, 22 de septiembre de 2016, rol N° 24-2016).

Por estas razones, la inmediación procedimental está imperativamente establecida como uno de los principios del proceso laboral en el art. 425 del Código del Trabajo.

Consiste básicamente esta inmediación en la relación directa que deberá tener el juez con las partes y con la prueba rendida, que le permitirá formar y acceder a la intelección inmediata y no referencial de lo obrado, de manera que sea la percepción presencial de las pruebas el factor habilitante para formar su convicción, objetivo a lograrse, qué duda cabe, merced a la

armónica conjunción y operatividad de los principios referidos (C. de Santiago, 27 de diciembre de 2011, rol N° 772-2011).

Para darle operatividad a esta regla y evitar que quede como una disposición de carácter programático, se consagra como un deber funcionario la presencia personal del juez y la prohibición de delegación de funciones.

Adicionalmente, su infracción trae aparejadas dos consecuencias:

a) La infracción de la inmediación se sanciona con la nulidad no subsanable de las actuaciones y de la audiencia, la que deberá declarar el juez de oficio o a petición de parte (art. 427 del Código del Trabajo);

b) Se eleva a causal del recurso de nulidad la infracción de las disposiciones sobre la inmediación (art. 478 letra d) del Código del Trabajo).

Por otro lado, la inmediación no agota su significado con el aseguramiento de la presencia del juez y la prohibición de delegación. Como lo sostuvo Chiovenda, la oralidad solo tiene sentido si el juez que ha de decidir la controversia es el mismo que ha asistido al desarrollo de la prueba y entrado en relación directa con las partes, lo que significa que el juez de un proceso oral debe estar constituido desde el comienzo del pleito hasta su conclusión por la misma persona física:

“Claro está que la oralidad no es posible si los actos procesales tienen lugar ante personas físicas diferentes, puesto que la impresión recibida por el juez que asiste a uno o más actos no puede infundirse en el otro que debe juzgar” (Chiovenda).

Un reflejo concreto de esta expresión de la inmediación es la norma del art. 460 del Código del Trabajo, en cuanto previene que, si el juez que presidió la audiencia de juicio no pudiere dictar sentencia, aquella deberá celebrarse nuevamente, lo que revela la necesidad de la identidad personal entre el juez que presencié la prueba y el que dicta sentencia.

“...la circunstancia de emitir el fallo encontrándose con licencia la magistrado que lo dicta no constituye una irregularidad toda vez que conforme al artículo 460 del Código del Trabajo, ha de ser el Juez que preside la audiencia quien dicte la sentencia” (C. de Apelaciones de Santiago, 10 de abril de 2014, rol N° 1719-2013).

Además, es posible desprender esta regla del inciso 2° del art. 427 del Código del Trabajo, en cuanto permite autorizar al secretario abogado —en aquellos tribunales que cuenten con uno—, para que, en calidad de suplente, asuma en todo el curso del juicio, en cuyo caso, se establece imperativamente solo él podrá presidir la audiencia, dictar el fallo y llevar a cabo todas las actuaciones que correspondan.

En todo caso, aunque no existiera una regla expresa que estableciera esta exigencia, su justificación se funda en una consideración práctica evidente, pues no tiene sentido asegurar de modo tan vigoroso la presencia del juez en todas las audiencias para después permitir que la sentencia la pronuncie un juez que no asistió a una de esas audiencias.

Que como es sabido, el principio de oralidad que rige el proceso laboral le otorga al juez un rol activo como rector del proceso, que garantiza la inmediación del juez en la recepción de la prueba, lo que le permite que por haber tomado conocimiento directo y personal de las mismas, sea quien debe dar por acreditados los hechos que se controvierten (C. de Apelaciones de Valdivia, 16 de noviembre de 2010, rol N° 191-2010).

Hay que advertir que no siempre se ha entendido de este modo. En ocasiones, se ha concluido que lo único que la inmediación implica es que las audiencias se deben realizar con la presencia del juez, quedando prohibida la delegación de funciones, pero que esto no implica que el juez que dicta sentencia sea necesariamente el de la causa (C. de Apelaciones de Chillán, 21 de diciembre de 2007, rol N° 341-2007).

En este mismo sentido, se ha resuelto que es perfectamente posible que el juicio oral se lleve en audiencias sucesivas celebradas ante jueces distintos pues la función jurisdiccional no ha sido delegada, ya que la prueba ofrecida fue recibida por el mismo tribunal que luego falló la causa, respetando el principio de continuidad de la labor jurisdiccional (C. de Apelaciones de La Serena, 16 de abril de 2007, rol N° 513-2006).

Por las razones antes expuestas, el criterio expresado en estas últimas dos sentencias no puede ser compartido y reflejan una incomprensión del principio.

3.2. Concentración

Junto al predominio de la palabra hablada por sobre la escrita y las exigencias derivadas de la inmediación, la efectividad de un proceso mediante audiencias requiere un diseño procedimental concentrado.

En efecto, la concentración tiende a que los actos procesales se desarrollen en una sola audiencia y, de no ser posible, en audiencias consecutivas, de modo que los actos procesales realizados de palabra y con inmediación ante el juez no desaparezcan de su memoria. Como señala Palomo, es el resguardo de la frágil memoria humana pues mientras más próximas a la decisión del juez son las actividades procesales, tanto menor es el peligro

de que la impresión adquirida por el juez se desvanezca. A lo anterior, debe añadirse que la concentración sirve para asegurar la identidad física del juez pues disminuye el riesgo de su eventual ausencia (Chiovenda).

La concentración, que el legislador laboral asocia con otro que denomina *celeridad*, se menciona en el art. 425 del Código del Trabajo y se concreta parcialmente en el mandato contenido en el art. 428 del Código del Trabajo, que ordena al juez reunir en un único acto aquellas diligencias en que esto sea posible. Por otro lado, el art. 429 del Código del Trabajo impone al juez la adopción de las medidas tendientes a evitar la paralización del proceso o su prolongación indebida.

En suma, todo el sentido de la concentración y celeridad apunta a abreviar el lapso que media entre la recepción de las alegaciones orales y las pruebas y la sentencia, como forma de garantizar que el fallo se funde en aquello que el juez apreció por sus propios sentidos en la misma audiencia.

Sin embargo, la infracción de estas exigencias indispensables para la efectividad de la oralidad e inmediación parece no tener ninguna consecuencia procesal concreta. Así, se ha resuelto que la circunstancia de que haya transcurrido más de tres meses entre la conclusión de la audiencia de juicio y la dictación de la sentencia “no se yergue como arquetipo vulneratorio del principio de la inmediación” y aunque se considera *cuestionable* la situación “el juzgador no perdió el contacto directo con las partes ni con los elementos de convicción incorporados por cada una de ellas” (C. de Apelaciones de Santiago, 4 de marzo de 2020, rol N° 3081-2019; en similar sentido, C. de Apelaciones de Santiago, 6 de julio de 2018, rol N° 764-2018).

En estos casos, salvando la hipótesis de una memoria privilegiada del juez o la toma de apuntes con una minuciosidad extraordinaria, hay que entender que para recordar las actuaciones personales verificadas en una audiencia practicada tres meses antes –con decenas de audiencias en el tiempo intermedio–, el juzgador hubo de escuchar nuevamente los autos. En tal caso, habrá que convenir en que las ventajas de la oralidad y la inmediación se relativizan bastante y, en buenas cuentas, simplemente se está sustituyendo un expediente escrito por un registro de audio.

Ahora bien, si las exigencias impuestas por la oralidad, inmediación y concentración simplemente se reducen a asegurar que sea el mismo juez que tomó las audiencias preparatoria y de juicio, el que dictó sentencia definitiva en la causa y que estuvo presente en todo su desarrollo y percibió con sus sentidos las pruebas rendidas y los testimonios prestados, habrá que

entender que mal puede invocarse vulneración del principio de inmediación, ni de ninguno de los otros principios que inspiran la legislación laboral (C. de Apelaciones de Santiago, 6 de julio de 2018, rol N° 764-2018).

En suma, las exigencias derivadas de la concentración y, en particular, de la denominada celeridad, solo parecen regir hasta el momento en que el proceso queda en estado de sentencia.

“...la tardanza en la dictación de la sentencia no está considerada por el legislador como un motivo de falta de inmediación y, menos aún, como un motivo expreso de nulidad” (C. de Apelaciones de Santiago, 12 de mayo de 2014, rol N° 1563-2013).

La concentración no solo se relaciona con la actividad procedimental sino también con el tratamiento procesal de las excepciones previas y los incidentes, que suelen representar los principales obstáculos para asegurar un proceso concentrado. Ambas cuestiones serán tratadas a continuación.

3.2.1. Tratamiento procesal de las excepciones formales

Respecto de las excepciones previas, el art. 453 N° 1 inc. 4° del Código del Trabajo, ordena que el tribunal se pronuncie de inmediato sobre las excepciones de incompetencia, de falta de capacidad o de personería del demandante, de ineptitud del libelo o aquella en que se reclame del procedimiento en la audiencia preparatoria, en la medida que su fallo pueda fundarse en antecedentes que consten en el proceso o que sean de pública notoriedad. Si se trata de defectos subsanables, como una ineptitud del libelo, por ejemplo, debe suspender la audiencia por el plazo más breve posible, a fin de que se subsanen dichos defectos u omisiones, en el plazo de cinco días, bajo el apercibimiento de no continuarse adelante con el juicio. En los demás casos, deben tramitarse juntamente con la cuestión principal y fallarse en la sentencia definitiva (art. 453 N° 1 inc. 5° del Código del Trabajo). Esta última deberá pronunciarse sobre las acciones y excepciones deducidas que no se hubieren resuelto con anterioridad y sobre los incidentes, en su caso, o solo sobre estos cuando sean previos e incompatibles con aquellas (art. 458 del Código del Trabajo).

La ley regula especialmente la posibilidad de suspensión de una audiencia, partiendo del principio de que, iniciada la audiencia, esta no puede suspenderse y solo excepcionalmente, en evento de caso fortuito o fuerza mayor, el juez puede, mediante resolución fundada, suspender la audiencia, fijando en el mismo acto nuevo día y hora para su realización. Por esta

razón, se ha estimado que la sola ausencia de la parte demandante a la audiencia preparatoria de juicio no conlleva necesariamente la suspensión de ella, pues si bien el art. 426 inciso 3° del Código del Trabajo, faculta al juez para suspenderla, solo puede ocurrir si existe caso fortuito o fuerza mayor (C. de Apelaciones de Santiago, 10 de julio de 2019, rol N° 82-2019).

Esta norma le entrega al juez la facultad de suspender la audiencia por caso fortuito o fuerza mayor, facultad que por su trascendencia debe ser ponderada debidamente y, considerando también lo dispuesto en el artículo 430 del Código del Trabajo (C. de Apelaciones de Concepción, 25 de julio de 2019, rol N° 247-2019).

Sin embargo, también se tiene resuelto que el hecho de que haya asistido la parte a la audiencia mas no su abogado, configura un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, que autoriza a suspender la audiencia pues, en caso contrario, se produce una vulneración del derecho a una debida defensa (C. de Apelaciones de Coyhaique, 26 de marzo de 2019, rol N° 1-2019).

3.2.2. Régimen procesal de los incidentes y, en particular, el de nulidad procesal

Respecto de las cuestiones incidentales, el art. 443 del Código del Trabajo previene que los incidentes de cualquier naturaleza deberán promoverse preferentemente en la audiencia respectiva y resolverse de inmediato y que, excepcionalmente, el tribunal puede dejar su resolución para la sentencia definitiva.

En el art. 429 del Código del Trabajo, se contienen unas reglas sobre el incidente de nulidad procesal, que aparecen mezcladas con preceptos que regulan el impulso procesal.

Se reconoce el principio de trascendencia a través de la exigencia del perjuicio como fundamento de toda nulidad procesal, lo que enfatiza la necesidad de que cualquier acto de alegación, así como la declaración de la nulidad de una actuación procesal deben estar siempre fundadas en la privación o disminución de las facultades de defensa en juicio de la parte afectada, provocada como consecuencia de la irregularidad formal que se denuncia.

También se configura la nulidad procesal como medida de última *ratio*, en el sentido que es procedente en la medida que se trate de un defecto procesal que no admita subsanación por otra vía menos destructiva, privilegiándose de esta manera el principio de conservación de los actos

procesales. La subsanación es una actividad orientada a enmendar el acto viciado, es decir, a ajustar la irregularidad de acto de acuerdo a la legalidad del mismo (Carrasco), evitándose de este modo la anulación y posterior repetición de actos que adolecen de defectos de fácil subsanación (Salas). Ratificando la regla del art. 427 del Código del Trabajo, la vulneración de la regla de inmediación produce el efecto de una nulidad necesaria o insaneable, en cuyo caso, el tribunal no podrá excusarse de decretar la nulidad (art. 429 inc. 2° del Código del Trabajo).

Finalmente, como una manifestación del reconocimiento de la buena fe procesal y, en particular, del deber procesal de no contravenir las propias conductas pretéritas, se priva de legitimación para alegar la nulidad procesal a la parte que ha originado el vicio o concurrido a su materialización (art. 429 inc. final del Código del Trabajo).

3.3. *La concentración y el anuncio del veredicto*

El veredicto es una institución de antigua data, pero su sentido actual difiere sustancialmente de su concepción originaria. Hoy se trata de un acto procesal típico de los procesos orales (Gozaini) y con él se designa el pronunciamiento inmediato que hace el tribunal al concluir la audiencia de juicio oral, en cuya virtud expresa su decisión sobre la estimación o desestimación de la pretensión, acompañado de los fundamentos principales.

Esta dicotomía entre el acto procesal del pronunciamiento del veredicto y la redacción de la sentencia definitiva se reconoce en el proceso penal, en el que se distingue el acto procesal del pronunciamiento del veredicto de absolución o condena del acusado, de aquel otro relativo a la redacción y lectura de la sentencia (arts. 343 y 344 del Código Procesal Penal). Lo propio ocurre en el proceso seguido ante los Tribunales de Familia (art. 65 de la Ley N° 19.968 sobre Tribunales de Familia).

Era también el sistema reconocido en texto original del artículo 457 introducido por la Ley N° 20.087, que establecía dos momentos para el pronunciamiento de la sentencia: el juez podía pronunciar el fallo al término de la audiencia de juicio o, en todo caso, dictarlo dentro del plazo de décimo quinto día, contado desde la realización de esta.

Pues bien, en el evento de que se pospusiera el pronunciamiento de la sentencia, el juez debía cumplir dos deberes al término de la audiencia: anunciar las bases fundamentales del fallo y citar a las partes para notificarlas del fallo.

Durante la tramitación del Proyecto que terminó por convertirse en la Ley N° 20.260, uno de los invitados a exponer ante la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados expresó que, respecto de las deficiencias que podrían obstaculizar los objetivos perseguidos con la reforma, estimaba necesario “eliminar la exigencia de expresar las bases fundamentales del fallo que establece el artículo 457, o dejarla como facultativa, cosa que deberá efectuar cuando no pronuncie el veredicto al término de la audiencia del juicio, por considerar que ello complicaba al sentenciador en los casos difíciles que debe conocer”. A su juicio, esto “en nada afectaría la celeridad del proceso por cuanto el plazo de quince días para dictar la sentencia satisface dicho objetivo”.

Al parecer, esta escueta explicación fundada en una supuesta comodidad del juzgador, convenció a los Diputados Burgos y Monckeberg, quienes presentaron una indicación ante la Comisión de Constitución de la Cámara, para suprimir el deber de pronunciamiento del veredicto, agregando un argumento tan impreciso como el anterior: “la disposición contemplaba una alternativa para los efectos de la dictación de la sentencia... que introducía un elemento propio del proceso penal que nada tenía que ver con lo que se trataba en este proyecto y que solamente podría prestarse para problemas y para retardar el procedimiento”.

La Comisión coincidió con estas explicaciones de los Diputados y, sin mayor debate —lo cual es completamente efectivo—, procedió a aprobar la indicación por unanimidad, en tanto que el Senado, por su parte, aprobó esta proposición sin enmiendas e, igualmente, sin mayor debate.

La revisión de los antecedentes de la Ley N° 20.087, que establecía la dualidad veredicto-sentencia, revela que esta exigencia estaba directamente relacionada con la concentración procesal. En efecto, en el Proyecto remitido por el Ejecutivo se hacía constar que “en lo relativo a la oportunidad para dictar sentencia...se establece que el juez podrá dictar sentencia al término de la audiencia de juicio o dentro del plazo de decimoquinto día, contado desde la audiencia de juicio, en cuyo caso citará a las partes para notificarlas, fijando día y hora al efecto, dentro del mismo plazo, pudiendo el juez, en este último caso, anunciar las bases fundamentales del fallo al término de la audiencia de juicio. Es decir, se privilegia el contacto directo del juez con las partes en la resolución del pleito, acercando de esta manera a los ciudadanos al acto de impartir justicia”.

En el Segundo Informe de la Comisión del Trabajo del Senado consigna que el ministro del trabajo señaló que con esta exigencia de trata de

“asegurar la continuidad en el tiempo entre la audiencia y la sentencia, de manera que las bases del fallo tengan que ver estrictamente con los asuntos vistos y ponderados en la audiencia por el juez, ya que en esta se habrán allegado los elementos probatorios necesarios. En otras palabras, se trata de evitar los elementos distintos que puedan generarse entre la audiencia y el fallo, evitando, así, prácticas que puedan influenciar al juez, en relación con circunstancias diversas a lo acaecido en la audiencia”.

En el mismo Informe se deja constancia de que el Subsecretario del Trabajo acotó que “uno de los aspectos centrales de los procedimientos orales es que las partes se retiren de la audiencia sabiendo si les fueron acogidos los puntos planteados...el juez, con la percepción de la testimonial y las otras pruebas rendidas, ya debe tener una convicción, lo que se condice con que, desde ya, anuncie las bases fundamentales del fallo, y, dentro de los quince días siguientes de que dispondrá para dictar la sentencia, efectúe el razonamiento jurídico y exprese los fundamentos de la misma”.

3.4. Publicidad

Finalmente, vinculada a las reglas antes mencionadas se encuentra la publicidad. Obviamente, cuando se hace referencia a la publicidad, lo es en relación a los terceros que no son parte en el litigio, al público en general, puesto que la bilateralidad de la audiencia impide que un acto procesal pueda ser secreto para alguna de las partes.

La publicidad general se ve favorecida por la actividad oral. Se trata de una cuestión importante porque está referida a la posibilidad de control de los actos del tribunal por los terceros asistentes a las sesiones que se celebran en la sala o local del tribunal en que se desarrollan las actividades procesales.

Con esto no se niega la posibilidad de tener un procedimiento escrito que sea público, legalmente reconocida por lo demás (art. 9º Código Orgánico de Tribunales), pero debe reconocerse que el conocimiento por el público de un expediente escrito es difícilmente practicable frente a un régimen oral, donde la posibilidad práctica de alcanzar la oralidad es más factible. Ahora bien, se trata de un ideal con consagración legal (art. 425 del Código del Trabajo) pero que no siempre se concreta en la práctica pues en nuestros tribunales no hay disposición ni instalaciones adecuadas para la presencia de público, lo que impide cumplir adecuadamente con el principio de publicidad. Esto genera que en la mayoría de las audiencias,

que se celebran a puertas cerradas, no exista presencia de público y cuando la hay, se trata de personas cercanas a los intervinientes.

4. PRINCIPIOS RELATIVOS A LA DIRECCIÓN FORMAL DEL PROCESO

Cuando se habla de la dirección formal del proceso, se hace referencia al rol atribuido al juez para controlar la regularidad formal del proceso e impulsarlo para que avance, sin que por ello se afecte lo sustancial. Se diferencia de los poderes de dirección material del proceso porque estos pueden influir en el resultado del juicio, como la posibilidad de aportar pruebas.

Pertenecen a esta clase de facultades, los poderes del juez respecto de la admisibilidad de la demanda, el control del impulso procesal y el examen de la eficacia de los actos procesales.

El art. 447 del Código del Trabajo establece algunos supuestos en los cuales el juez, de oficio, debe inadmitir la demanda: a) cuando se estime incompetente; b) cuando se desprendiere claramente la caducidad de la acción y c) cuando, tratándose de materias de seguridad social, el actor no acompañe determinados documentos exigidos por ley.

Respecto del impulso procesal, el art. 429 del Código del Trabajo establece claramente la regla de impulso oficial. Sin embargo, la combina con otras facultades de carácter material, como la aportación oficiosa de pruebas que no tiene relación necesaria con el impulso procesal. En el proceso civil también hay varias fases en las que se reconoce el principio de impulso oficial, pero en el proceso laboral el principio tiene carácter general y, por la misma razón, no procede el abandono del procedimiento.

El impulso procesal de oficio busca asegurar el principio de celeridad consagrado en la legislación laboral, impidiendo la actividad dilatoria de las partes y en todo caso, el retraso o demora injustificada en la resolución de estos conflictos atendida la naturaleza alimenticia y asistencial de muchos de los derechos que están en juego (C. de Apelaciones de Antofagasta, 21 de junio de 2011, rol N° 97-2011).

Se debe agregar que el legislador no solo asigna al juez la iniciativa para impulsar hacia adelante el proceso, sino que, además, le impone hacerlo con cierto *ritmo* en cuanto el art. 428 del Código del Trabajo dispone que los actos procesales deben realizarse con la *celeridad* necesaria, procurando concentrar en un solo acto aquellas diligencias en que esto sea posible, vinculando de este modo los poderes atribuidos al juez con la regla de la concentración procedimental. Por otro lado, el art. 429 del Código del

Trabajo, impone al juez la adopción de las medidas tendientes a evitar la paralización del proceso o su prolongación indebida.

En todo caso, se tiene resuelto que el deber de celeridad no se opone a la procedencia de la suspensión de común acuerdo del procedimiento laboral.

“Que sobre la suspensión del procedimiento de común acuerdo no existe disposición alguna en el Código del Trabajo, por lo que por remisión del art. 432 del Código del Trabajo, es aplicable la regla del inciso segundo del art. 64 del Código de Procedimiento Civil, que la admite por una sola vez y hasta por un plazo de 90 días” (C. de Apelaciones de Santiago, 10 de octubre de 2017, rol N° 1165-2017).

En suma, el juez no solo debe impulsar el avance del proceso, sino que, además, debe realizarlo con prontitud. Esta idea de la aceleración de los procesos está muy difundida e incluso, en una degradación de la sentencia de Séneca (“Justicia tardía no es justicia”), pareciera que se ha llegado al extremo de considerar aceptable una solución injusta, pero prontamente obtenida. Es indudable que la aceleración del proceso no puede obtenerse con menoscabo de garantías fundamentales ni sacrificando las razonables probabilidades de acierto de toda resolución judicial.

Respecto de la eficacia de los actos procesales, el inciso 2° del art. 429 del Código del Trabajo establece que el tribunal debe corregir de oficio los errores que observe en la tramitación del juicio y adoptar las medidas que tiendan a evitar la nulidad del procedimiento. Se trata de una redacción similar a la del inciso 3° del art. 84 del Código de Procedimiento Civil, aunque mientras en esta última disposición se trata de simples facultades, en el proceso laboral se han elevado a la categoría de imperativo legal.

5. LA BUENA FE Y LA GRATUIDAD

5.1. *La buena fe procesal*

Respecto de la buena fe, como señala Larroucau, existen tres formas conceptualmente diversas de dotar de contenido normativo a la buena fe procesal, que identifica como una tesis fuerte, contribuir a la justicia del caso; una tesis mínima, no litigar con dolo y una tesis más que mínima, cumplir con ciertos deberes de colaboración y con las cargas procesales.

Hasta antes de la Ley N° 20.886, en el proceso civil no existía una norma de carácter general que impusiera a las partes deberes de adecuar su conducta a la buena fe procesal, aunque era posible identificar algunas manifestaciones aisladas del principio (Romero).

En el art. 430 del Código del Trabajo el legislador se limita a reconocer la buena fe y facultar al juez para adoptar las medidas necesarias para impedir el fraude, la colusión, el abuso del derecho y las actuaciones dilatorias, pero sin imponer ningún deber positivo concreto para la actuación de las partes de lo que se sigue que, en realidad, lo que existe es un deber general de no actuar de mala fe. Con esta afirmación no se aclara demasiado el contenido de este concepto jurídico indeterminado, pero, al menos, evita tener que indagar sobre su contenido específico y elaborar una enumeración casuística de los deberes específicos vinculados a la buena fe procesal.

Especial atención coloca el legislador en una de las manifestaciones más frecuentes de mala fe procesal: las actuaciones dilatorias. Junto con definir las, la ley autoriza al juez para rechazarlas de plano. Como se indicó antes, el impulso procesal de oficio, junto con asegurar la celeridad procesal, se orienta hacia el combate de la actividad dilatoria de las partes (C. de Apelaciones de Antofagasta, 21 de junio de 2011, rol N° 97-2011).

Una manifestación concreta del reconocimiento de la buena fe procesal puede hallarse en la regla del inciso final del art. 429 del Código del Trabajo, que priva de legitimación para alegar la nulidad procesal a la parte que ha originado el vicio o concurrido a su materialización (art. 429 inc. final del Código del Trabajo).

Se ha entendido la pretensión de una parte de revivir un pleito fenecido, en el que se había pagado a la actora, otorgando esta el más amplio y completo finiquito, argumentando una inexistencia en la convalidación del despido de la demandante, no se condice con la buena fe que exige el ordenamiento jurídico y con una mínima coherencia con los actos propios (C. de Apelaciones de Valparaíso, 4 de febrero de 2020, rol N° 772-2019).

También se tiene resuelto que la creación de nuevas sociedades y posterior venta de activos de la ejecutada, para justificar la interposición de una tercería (operación fraudulenta a la que elegantemente se le denomina *restructuración patrimonial*), constituye claramente un actuar fraudulento de la ejecutada, destinado a burlar el cumplimiento de sus obligaciones laborales para con la ejecutante (C. de Apelaciones de Temuco, 17 de junio de 2016, rol N° 8-2016).

Aunque parezca una obviedad decirlo, ni siquiera el carácter tutelar del derecho del trabajo, autoriza para prescindir del deber de observar una conducta congruente con las pautas éticas elementales.

“En la situación planteada, la petición del recurrente, al no haber negado la recepción del dinero, y por el contrario haber reconocido su entrega, no

hace sino demostrar una actuación que linda en una falta a la buena fe que debe inspirar toda actuación jurídica, por cuanto de acogerse derivaría en un enriquecimiento ilícito por parte del trabajador, no pudiendo ni siquiera en atención a los principios de tutela a favor del trabajador que inspiran el derecho laboral, justificar la decisión pretendida a través de este recurso” (C. de Apelaciones de La Serena, 23 de abril del 2010, rol N° 29-2010).

En suma, la buena fe impone deberes recíprocos para ambas partes y la debilidad estructural de una de ellas no la faculta para ejercer el derecho de acción de una manera o en unas circunstancias que lo hacen desleal, según las reglas que la conciencia social impone al tráfico jurídico (Romero).

5.2. *La gratuidad*

Respecto de la gratuidad, mencionada en el art. 425 del Código del Trabajo y desarrollada en el art. 431 del mismo código, hay que decir que, si el Estado monopoliza la justicia y prohíbe en consecuencia la autotutela, surge como contrapartida el deber de hacerla accesible a todos aquellos que la requieran. De ahí que la administración de justicia, por tratarse de un servicio público, tiene un costo que debe ser asumido por el Estado, lo que significa que los litigantes no tienen la obligación de remunerar a los funcionarios judiciales (jueces y empleados judiciales) porque se trata de funcionarios públicos cuya remuneración corresponde al Estado.

Un obstáculo importante para el acceso a la justicia está constituido por los gastos de abogado y mandatario, quienes no forman parte de la administración del Estado, pero tienen derecho a una compensación económica por los servicios prestados en juicio, lo que se traduce en el cobro de honorarios profesionales a quienes requieran de sus servicios.

Por esta razón, se asegura que quienes posean el denominado *privilegio de pobreza* tienen derecho a defensa letrada gratuita por parte de las respectivas Corporaciones de Asistencia Judicial o, en su defecto, por un abogado de turno, o del sistema de defensa gratuita que disponga la ley. Adicionalmente, tienen derecho a que todas las actuaciones en que deban intervenir auxiliares de la administración de justicia se cumplan oportuna y gratuitamente.

Cuando el trabajador ha litigado con privilegio de pobreza, las costas personales a cuyo pago sea condenada la contraparte pertenecerán a la respectiva Corporación de Asistencia Judicial, al abogado de turno, o a quien la ley señale (art. 445 inciso 2° del Código del Trabajo).