



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DEL DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA
SEGURIDAD SOCIAL

DERECHO A LA PRUEBA Y CARGA PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO LABORAL MONITORIO

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de
la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile

FRANCISCO JAVIER ROCCA DIEZ

Profesor Guía: Claudio Palavecino Cáceres

Santiago, Chile

2014

TABLA DE CONTENIDOS

Resumen	1
Introducción.....	2
1. Posibilidad de limitar el derecho a la prueba.....	7
1.1 Rango normativo del derecho a la prueba	10
1.1.1 Constitucionalidad del derecho a la prueba: Tratados internacionales e historia fidedigna	13
1.1.2 Constitucionalidad del derecho a la prueba: Doctrina y Jurisprudencia.....	19
1.2 Necesidad de que el 19 N°3 incluya el derecho a la prueba	24
2. Contenido de la prueba	26
2.1 Límites internos	27
2.1.1 Relevancia.....	28
2.1.2 Licitud	34
2.1.3 Admisibilidad	40
2.2 Límites externos	42
3. Procedimiento Laboral	44
3.1 Reforma Procesal Laboral.....	44
3.2 Características del proceso laboral.....	49
3.3 Procedimiento Monitorio.....	54
3.3.1 Características de los procedimientos monitorios en general.....	56
3.4 Derecho a la prueba en el derecho procesal laboral.....	60
4. La prueba en el procedimiento monitorio	66
4.1 Alteración de la carga probatoria.....	68
4.1.1 Quién tiene la carga probatoria.....	70
4.1.2 Contenido de la carga probatoria.....	74
4.2 Contradictorio	49
Conclusiones	84
Bibliografía.....	90

RESUMEN

La presente memoria intenta realizar un análisis del derecho a la prueba en la aplicación del procedimiento monitorio del Código del Trabajo. Esto se realiza en cuatro partes distintas. En primer lugar, analizamos porque el derecho a la prueba debe tener un estatus de derecho constitucional, tanto por vía directa como indirecta, por lo que se hace imposible su limitación por el legislador laboral. En segundo lugar, se determina cual es el contenido del derecho a la prueba, analizando los diversos límites que este tiene para las partes involucradas en un proceso judicial. En tercer lugar, analizamos la evolución del derecho procesal laboral, las características base de la reforma que se realizó años atrás en nuestro país, como se configura el derecho a la prueba en esta área, y así comprender el porqué el procedimiento monitorio se configuró de la manera que lo hizo. Por último, en el capítulo final de este trabajo, analizamos, en base a todo lo anterior, porque existe una flagrante violación a lo que constituye el derecho a la prueba dentro del procedimiento monitorio, mediante una sistemática limitación de las cargas probatorias y de las reglas del contradictorio, que dejan en indefensión jurídica a la parte demandada, en pos de una defensa de la celeridad y otros principios que fundamentan la forma en estudio.

INTRODUCCIÓN

El procedimiento laboral que se usa actualmente en Chile desde su implementación progresiva en los años 2008 y 2009 no ha estado exento de debates. Entre otras cosas que han sido discutidas están las particularidades de la normativa respecto del procedimiento monitorio, específicamente sobre su constitucionalidad y respeto al debido proceso. En este trabajo se intenta realizar una aproximación a la cuestión con referencia al derecho a la prueba. Esto porque, actualmente, en la doctrina nacional no existen estudios profundos respecto al tema, siendo necesario recurrir a autores extranjeros, lo que no siempre se encuentra acorde con las particularidades del sistema chileno.

A raíz de lo anterior, debemos realizar un análisis extenso sobre el derecho a la prueba de manera general: su relación con el sistema constitucional e internacional, sus elementos doctrinarios esenciales, sus límites y aplicaciones. Solo cuando tengamos una visión general del derecho a la prueba y la prueba en sí, podremos cotejarla con la realidad del procedimiento laboral monitorio chileno, y extraer las conclusiones necesarias respecto de su constitucionalidad y respeto por el debido proceso.

El vocablo *prueba* no es unívoco, y en este trabajo se trata desde una de sus acepciones más amplias. En el mundo legal puede implicar muchas cosas; como dice Alvarado, *“al igual que otras muchas palabras que se utilizan habitualmente en el Derecho, el vocablo prueba también ostenta carácter multívoco y, por tanto, causa equivocidad al intérprete y extraordinaria perplejidad al estudiante.”*¹

¹ ALVARADO, A., “La Prueba Judicial”, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2006. p. 13.

Esta equivocidad de la que habla Alvarado se puede referir, o bien a la *certeza* que otorga la acción probatoria al adjudicador que debe resolver el caso particular (diferenciando entre prueba científica e incontestable, prueba de acreditación, comprobación, convicción, etcétera), o bien al *objeto* denominado prueba. En este segundo sentido, el término “prueba” puede referirse a la prueba física que se presenta ante un tribunal (p.e. el testimonio de una persona), el hecho que se busca afirmar con la prueba física (p.e. la validez de cierto contrato), o bien la posibilidad misma de ejercer en sede jurisdiccional el derecho a influir en la decisión del conflicto otorgando medios de convencimiento.

En lo que acá nos referimos, el término “prueba” debe entenderse en este último sentido más amplio. Así, “prueba” sería el derecho que todo litigante tiene a actuar mediante distintos métodos en sede jurisdiccional con el objetivo de crear convencimiento en quien juzga que las pretensiones propias son verdaderas, intentando establecer la veracidad de la alegación propia.

Luego, este derecho a la prueba se relacionaría por lógica con diversos derechos o garantías: la posibilidad de presentar medios de prueba en juicio, su objeto material; también está intrínsecamente relacionado con el principio contradictorio, que permite contrariar las aseveraciones y pretensiones de la parte litigante contraria; la bilateralidad de la audiencia, que asegura la posibilidad de ser escuchado en un proceso legal; y la carga probatoria, como regla básica de responsabilidad probatoria.

En definitiva, así como ocurre con el debido proceso considerado como un todo, el derecho a la prueba está íntimamente ligado con otras aristas de las garantías procesales, que se construyen como un frágil edificio al cual, a falta de una de sus partes, pierde funcionalidad.

En otras palabras, este derecho a la prueba entendido ampliamente *debe* incluir dentro de sí las acepciones de mayor restricción de la voz “prueba”, y además debe

relacionarse directamente con otras garantías del debido proceso, puesto que su exclusión lo convertiría en un derecho vacío.

En el presente caso, el interés inicial radica en determinar si es posible, y en caso afirmativo en qué medida, limitar el derecho a la prueba (esto es, determinar el núcleo esencial del derecho). Esta determinación sirve para que, en conjunto con la determinación de cuál es el rango normativo del derecho en cuestión, podamos realizar un análisis del derecho laboral, específicamente del procedimiento monitorio. Este análisis llevará a determinar en qué medida nuestra legislación laboral respeta o no el mencionado derecho.

En resumen, el presente estudio busca explicar mediante el uso y estudio de bibliografía comparada, jurisprudencia, legislación y doctrina, qué es el derecho a la prueba, cuál es su categoría y relación con el ordenamiento jurídico nacional y cotejar lo anterior con lo prescrito por el ordenamiento procesal laboral. Y en este estudio se indicará qué el actual sistema laboral con el que contamos no logra de manera alguna satisfacer los estándares mínimos del debido proceso exigidos por la lógica, la Constitución y los organismos internacionales a los cuales Chile pertenece.

Así, la hipótesis que intenta probar este trabajo es que el procedimiento monitorio adolece de faltas a las garantías constitucionales. Esto mediante la inconstitucionalidad del artículo 500 inciso primero del Código del Trabajo, a saber, *“En caso que el juez estime fundadas las pretensiones del demandante, las acogerá inmediatamente; en caso contrario las rechazará de plano. Para pronunciarse, deberá considerar, entre otros antecedentes, la complejidad del asunto que se somete a su decisión, la comparecencia de las partes en la etapa administrativa y la existencia de pagos efectuados por el demandado. En caso de no existir antecedentes suficientes para este pronunciamiento, el tribunal deberá citar a la audiencia establecida en el inciso quinto del presente artículo.”*

Esto es así, puesto que el artículo citado no respeta el derecho a la prueba, de

rango constitucional, ya que en primer lugar altera las reglas de la carga probatoria tanto en cuanto al contenido y a la persona que la tiene, permitiendo al demandante no fundamentar sus alegaciones, y forzando al demandado a aportar medios probatorios para desvirtuar una sentencia originada en una discusión en la que no tuvo parte; y en segundo lugar, modifica y en definitiva elimina la instancia del contradictorio con la sentencia anticipada, puesto que ignora la igualdad de las partes en el procedimiento que da origen a dicha resolución.

Lo anterior se realiza en la siguiente estructura. El capítulo primero del trabajo intenta determinar cuándo es posible para el legislador limitar o eliminar el derecho a la prueba. El ejercicio que se debe realizar es sencillo; simplemente se debe determinar cuál es el rango normativo de dicho derecho, y con posterioridad determinar quién está capacitado para limitarlo. Así, cuando comprobemos que el derecho a la prueba, entendido en sentido amplio, tiene un rango constitucional, o supra-legal, no será posible para el mero legislador del Código del Trabajo poner límites inconstitucionales a dicho derecho.

Realizado el análisis anterior y teniendo en claro la jerarquía del derecho, procedemos en el segundo capítulo a determinar el contenido del derecho a la prueba. Saber cuáles son los elementos que lo configuran es importantísimo para saber luego cuáles son los parámetros que debe tener el legislador en cuanto a la configuración de un proceso; y especial importancia reviste esto para el procedimiento monitorio, debido a que su novedad en nuestro sistema hace que el ejercicio de actividades probatorias tome formas y oportunidades inusuales que llegan a revestir características de violación a garantías mínimas.

Visto lo anterior, en el capítulo tercero haremos un breve análisis del derecho procesal actual; un pequeño estudio de la historia de su establecimiento, que sirve de referencia histórica de las motivaciones que se tuvieron a la época del establecimiento, un estudio sobre los procedimientos en general y sobre el monitorio en particular, tanto

a nivel doctrinario como legislativo.

Concluida dicha referencia, en el capítulo cuarto veremos cómo, usando de base todo el estudio anterior, podemos decir que el artículo 500 antes citado efectivamente implica una violación de garantías procesales; y así, en este capítulo final intentaremos dar por probada la hipótesis de la inconstitucionalidad del artículo en cuestión, en base a problemáticas con el debido proceso desde el punto de vista del contradictorio y las cargas probatorias, ya que la sentencia anticipada establecida en la primera parte de dicho artículo modifica normas de orden constitucional, siempre vistas como parte integrante del derecho a la prueba.

PRIMER CAPÍTULO: POSIBILIDAD DE LIMITAR EL DERECHO A LA PRUEBA

El concepto del derecho a la prueba puede resultar esquivo en nuestro país; no existe una definición de este, puesto que la Constitución no lo menciona directamente, y cualquier intento de encontrar una definición en la legislación será solo aplicable al procedimiento particular que rige la ley de donde se extrajo; sin mencionar que las definiciones entregadas por las legislaciones resultan del todo insuficientes.

Así por ejemplo, la primera referencia importante que se hace en el Código del Trabajo a la prueba se encuentra en el artículo 451, diciendo que *“Asimismo, deberá indicarse en la citación que las partes, en dicha audiencia, deberán señalar al tribunal todos los medios de prueba que pretendan hacer valer en la audiencia oral de juicio, como así también requerir las diligencias de prueba atinentes a sus alegaciones, para que el tribunal examine su admisibilidad.”*

Como vemos, el Código no entrega un concepto del derecho a la prueba, ni tampoco nuestra Constitución, encontrándonos sin definición legal alguna. Por esto debe buscarse una definición doctrinaria que no colisione en demasía con las particularidades de nuestro ordenamiento.

En un intento de realizar lo anterior, podemos utilizar la definición de Picó i Junoy, quien dice que el derecho a la prueba es *“aquél que posee el litigante consistente en la utilización de todos los medios probatorios necesarios para formar la convicción del órgano jurisdiccional acerca de lo discutido en el proceso.”*²

² PICÓ I JUNOY, J., “El Derecho Constitucional a la Prueba y su Configuración Legal en el Nuevo Proceso Civil Español” [en línea] <<http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2554/31.pdf>> [consulta: 9 de septiembre 2013], p. 544.

Como se deja entrever, se configura como un derecho de primordial importancia a la hora de proteger el debido proceso y asegurar el acceso a la justicia. A pesar de que nos detendremos en el análisis de esta definición en el capítulo siguiente, es importante recalcar aquí la relevancia del derecho en cuestión, aun cuando no todas sus aristas estén cubiertas en la definición entregada.

Su sustancial importancia radica en que, a) se muestra importantísimo para asegurar verdaderamente el acceso a una justicia sustancial y sostenida a lo largo del proceso, y no sólo en cuanto a la posibilidad de mover el aparato estatal en un comienzo; b) *“(la actividad probatoria) cumple la finalidad de fijar los hechos a los que el juez, en su sentencia, determinará el derecho”*³, otorgando asidero fáctico al juez, y c) es una parte esencial del debido proceso, y su falta resulta en una falta más allá del solo derecho a la prueba, desequilibrando el sistema completo de garantías procesales.

El derecho a la prueba, en la construcción procesal moderna, se constituye como una base esencial para la protección de las garantías de las partes y la base principal de la actividad procesal (o, al menos, procedimental). Como menciona Taruffo, *“(...) en los sistemas procesales modernos no se espera encontrar la <verdad> recurriendo a la adivinación, echándolo a suertes, <leyendo> las hojas de té, mediante un duelo judicial o por algún otro medio irracional e incontrolable (como los juicios de Dios o algún otro tipo de ordalías medievales), sino sobre la base de los medios de prueba, que han de ser apropiadamente ofrecidos, admitidos y presentados.”*⁴

Independiente de la opinión que merezca el uso del término “encontrar la verdad”, lo dicho implica que el mundo jurídico occidental ha cambiado la forma de hacer valer pretensiones desde fundarse en la magia o poderes celestiales, para pasar al mucho más razonable sistema probatorio actual.

³ PICÓ I JUNOY, J., Ob. Cit., pp. 528-529.

⁴ TARUFFO, M., “La Prueba”, Madrid, Marcial Pons, 2008. pp. 15-16.

Como dice la ya famosa frase de Bentham, “*el arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar las pruebas*”⁵, dejando en claro la gran importancia que tiene hoy la prueba (y por tanto, el derecho a esta), en el marco de un juicio. Si escuchamos a Bentham, y otorgamos tal importancia a la prueba, se muestra de por sí lógico que el sistema asegure a todos y cada uno de los litigantes el acceso a esta de manera igualitaria, para poder hacer frente a las exigencias de igualdad que el derecho actual nos impone como sistemas democráticos.

Como es lógico, se hace menester determinar en qué medida puede este derecho ser limitado por el legislador (y en nuestro estudio en particular, el legislador laboral), lo que presupone como proceso previo la delimitación de su núcleo esencial. Esta delimitación es determinante en este trabajo, pues establece las barreras que tiene el legislador en inmiscuirse en este derecho, y por tanto determina la constitucionalidad de ciertas normas legales. Esto significa que, fijar tanto los límites de la esencia como el rango normativo de un derecho, nos da los lineamientos generales para poder determinar cuándo y quien puede limitar el derecho a la prueba, y cuando esta limitación se convierte en privación ilícita.

Como es lógico, en el Derecho Constitucional actual es necesaria siempre la ponderación entre derechos; existen normas o directrices que permiten a la autoridad limitar ciertos derechos reconocidos a los ciudadanos, siempre y cuando exista un objetivo razonable en tal limitación y se sigan las normas de forma respecto a dicha limitación. Es por esto que se ha dicho que solo se puede limitar un derecho hasta el punto en donde no se afecte su núcleo (aquello que lo hace ser lo que es, y no otra cosa) para proteger otros derechos de mismo valor.

Desde aquí comienza el problema, en cuanto la real delimitación de un derecho

⁵ BENTHAM, J, “Tratado de las Pruebas Judiciales, Volumen I”, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971. p. 10.

es una práctica difusa y compleja, teniendo en cuenta que cuando se realiza se deben valorar numerosos factores, dar importancias subjetivas a ciertos hechos y, en fin, limitar derechos de los individuos.

Por esto es importante determinar qué posibilidades existen hoy en nuestra legislación para limitar dicho derecho, en qué medida, y que autoridad es competente para hacerlo. Es por esto que resulta necesario realizar un análisis completo que determine su rango normativo, su origen, sus límites y su esencia. En definitiva, lo que se busca es aquel límite que ha sido impuesto al legislador laboral, y definir si éste ha sido respetuoso de las normas que escapan a sus potestades; y en caso contrario, entender que normativa del Código es la que debemos entender ilícita.

1.1. Rango normativo del derecho a la prueba

El primer obstáculo que se debe sortear es la determinación del rango del derecho en cuestión. Siguiendo el modelo de la pirámide normativa de Kelsen, podemos decir que una norma solo puede ser revocada por una autoridad superior o por la misma autoridad que la emitió. Como lo establece él mismo, *“La relación entre la norma que regula la producción de otra norma, y la norma producida conforme a esa determinación, puede representarse mediante la imagen espacial de la supra y subordinación. La norma que regula la producción es una norma superior, mientras que la producida conforme a esa determinación es la norma inferior. El orden jurídico no es un sistema de normas de derechos situadas en un mismo plano, ordenadas equivalentemente, sino una construcción escalonada de diversos estratos de normas jurídicas.”*⁶

⁶ KELSEN, H. “Teoría Pura del Derecho” Ciudad de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, p. 232. (Versión online, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1039/12.pdf>) [Consulta al 15 de enero de 2014]

Con estas reglas podemos ponernos en diversos casos:

a) Si estamos lidiando con un derecho de orden constitucional, podremos con facilidad asegurar que ninguna orden del legislador puede limitar dicho derecho en su esencia, puesto que todo lo que el legislador ordene está supeditado a lo que le manda la Carta Fundamental, y lo que tiene orden constitucional solo puede ser modificado por el Constituyente.

b) Por otro lado, si estuviéramos ante un caso de un derecho de origen infra-constitucional y supra-legal (como algunas personas argumentan que es el valor de los tratados internacionales ratificados), se daría el mismo caso anterior; el legislador no tiene potestades para violentar el núcleo de dicho derecho, y solo una autoridad supra-legal puede modificar el alcance de dicho derecho, como por ejemplo, el constituyente, o la misma autoridad internacional.

c) Si nos enfrentamos a un derecho de origen legal o infra-legal, no existe limitación alguna para que el mismo legislador pueda limitar, privar o incluso eliminar dicho derecho a futuro, en cuanto se encuentra en la esfera de sus atribuciones.

d) Si, en último caso, estamos ante un derecho de rango normativo reglamentario, este puede ser modificado tanto por el legislador como por la potestad reglamentaria que la emitió, puesto que se encontraría en la base de la pirámide normativa.

El derecho a la prueba, doctrinariamente, se encuentra en las llamadas garantías procesales, o garantías del debido proceso. En este ámbito, lo único que se encuentra en nuestra Constitución Política es el artículo 19 N° 3, inciso 5:

“Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre

las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.”

Como es claro de la lectura literal del texto, no existe una garantía constitucional expresa al derecho a la prueba, y más aún, cualquier normativa y garantía necesaria para la consecución del debido proceso es entregada entera y expresamente al legislador, lo que deriva en que el debido proceso sería constitucionalmente vacío. Bajo estas consideraciones, el derecho a la prueba se encontraría en la ley, específicamente en los códigos referentes a cada procedimiento particular (Procesal Civil, Procesal Penal, del Trabajo, Ley de Familia, etcétera), lo que posibilitaría incluso establecer distintos derechos a la prueba en procedimientos diversos (lo que, actualmente sucede, sin siquiera entrar a estudiar cual será el resultado de la próxima reforma procesal civil), así como permitir al legislador modificar la prueba y su presentación cuando quisiera, en la forma que le parezca mejor.

Por tanto, *a priori*, podría decirse que el derecho a la prueba solo puede existir como un derecho de rango legal, siendo perfectamente posible que el legislador lo disminuya o incluso elimine, siempre y cuando responda a los altamente subjetivos estándares de racionalidad y justicia solicitados por la Constitución. Quedándonos en esta primera conclusión, deberíamos decir, por tanto, que el legislador laboral puede establecer los derechos probatorios de las partes como mejor le parezca, resultando en que no existiría forma de decir que el artículo 500 del Código del Trabajo, motivo de estudio más adelante, engendre algún tipo de ilicitud o inconstitucionalidad.

Es entonces necesario explicar por qué debemos entenderlo incluido en la Constitución mediante métodos indirectos; esto es, mediante tratados internacionales, doctrina y jurisprudencia.

1.1.1 Constitucionalidad del derecho a la prueba: Tratados Internacionales e Historia Fidedigna

Nuestra Constitución asegura, en su artículo 5 inciso 2, la protección de los tratados internacionales firmados y ratificados por el país y por tanto, aquellos derechos que se aseguran a todas las personas en dichos tratados. Y la protección que le entrega la Constitución a los derechos emanados de tratados internacionales es equivalente a los derechos protegidos explícitamente en la Constitución, puesto que, en la concepción de nuestra nación, los derechos esenciales son anteriores al Estado, y este no tiene ninguna opción más que respetarlos y promoverlos. Como se desprende del texto constitucional en el artículo 5 inciso segundo:

“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana.

*Es deber de los órganos del Estado **respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.**”* (el destacado es nuestro).

Como muy bien dice Alex Carocca, *“Pues bien, este precepto de acuerdo a la interpretación que consideramos más acertada, importa la integración de las garantías fundamentales del sistema procesal recogidas en pactos internacionales sobre derechos humanos, al texto constitucional.”*⁷

Por la redacción del texto constitucional es lógico pensar que la intención del Constituyente sería equiparar al mismo rango los derechos esenciales (por el término “así como”), sean de origen constitucional directo, o bien sean ratificados por Chile mediante tratados internacionales. En este sentido, cuando se habla de derechos

⁷ CAROCCA, A., “Las garantías constitucionales del sistema procesal chileno”, en *Ius et Praxis*, Vol. 3, No. 2, 1997, pp.153-154.

esenciales, no es relevante el origen que tengan; el Estado chileno se compromete a respetar y promover dichos derechos, puesto que los derechos esenciales, inherentes al ser humano, limitan la soberanía del Estado al ser anteriores y superiores a éste.

Para nuestro caso particular, el debido proceso y el derecho a la prueba, los instrumentos internacionales relevantes serían la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocida como pacto de San José de Costa Rica, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ambos ratificados por Chile, y considerados la piedra angular de la codificación de los derechos humanos, el primero a nivel americano, y el segundo a nivel mundial.

La Convención Americana en su preámbulo habla constantemente de “derechos esenciales”; la intención de la Convención es, precisamente, proteger los derechos esenciales que *“no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana”*⁸ y que son recogidos en la misma. Por el hecho de que Chile ha ratificado esta Convención⁹, se sigue lógicamente que cualquier derecho asegurado en este instrumento internacional merece y recibe la misma protección por nuestro ordenamiento que aquellas garantías explícitamente consideradas en el catálogo constitucional del artículo 19. Teniendo en cuenta esto, vemos que la Convención establece, en el artículo 8 numeral 2:

“Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...)

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;”

⁸ Preámbulo de la Convención Americana de Derechos Humanos.

⁹ Según la página oficial de la OEA (www.oas.org), Chile firmó el tratado el 22 de noviembre del año 1969, y lo ratificó el 10 de agosto del año 1990.

Solo como clarificación, hoy no existe discusión alguna que cuando se establecen derechos mínimos en materia procesal, estos no deben restringirse a un procedimiento en particular. Siempre se usan los términos delito, acusación o proceso penal, pero estas garantías se amplían a todo tipo de procesos, sean civiles, penales u otros especiales. Esta misma lógica se encuentra en la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, que en su sesión N° 101 del 9 de enero de 1975 estableció que *“(Anteriormente) se restringía el concepto de la condena al proceso penal y se sostenía que, cuando se decía “en virtud de una ley promulgada antes del hecho sobre que recae el juicio”, se trataba de que la ley penal fuese anterior al hecho, al delito que era investigado. Pero, con posterioridad, los constitucionalistas han evolucionado y han entendido este concepto en el sentido de que nadie puede ser condenado en materia civil, materia de sentencia de condena, si no hay proceso legal, si no hay juicio legal, y en virtud de una ley promulgada antes del conflicto suscitado.”*¹⁰

Es lógico entender que cuando se establece el derecho a los medios adecuados para la preparación de la defensa, estamos en presencia del derecho a la prueba. Relacionado con la definición entregada anteriormente sobre el derecho a la prueba, los medios adecuados deben ser necesariamente medios probatorios para poder convencer al juzgador sobre lo discutido en juicio, puesto que no existe ninguna otra manera de defenderse judicialmente si no es con la aportación de pruebas. En definitiva, la prueba no es *un* medio adecuado para preparar la defensa; es el único.

Y como dijimos antes, debemos determinar que dado lo establecido en el artículo 5 inciso 2 de la Constitución y la naturaleza esencial de lo establecido en la Convención, es necesario considerar el derecho a la prueba como un derecho que debe ser promovido por el Estado, y el cual no puede ser limitado en su esencia por

¹⁰ Comisión Redactora de la Constitución Política de la República, “Actas de la Comisión Ortuzar, tomo III” [en línea] <http://www.bcn.cl/lc/cpolitica/constitucion_politica/Actas_comision_ortuzar/Tomo_III_Comision_Ortuzar.pdf> [consulta: 21 de octubre de 2013], p. 507.

nuestro ordenamiento jurídico, ya que pertenece y emana de algo anterior y superior el Estado, como es la esencia del ser humano.

El segundo instrumento que nos sirve en el cometido de comprender el rango del derecho a la prueba en nuestro ordenamiento, es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, firmado y ratificado por Chile¹¹, que establece en su artículo 14 numeral 3:

“Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...)

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección; (...)

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;”

Nuevamente, la letra b) exige la protección al derecho a la prueba en términos parecidos a los del Pacto de San José, como los medios adecuados para la preparación de la defensa. Pero la letra e) tiene la particularidad de asegurar explícitamente uno de los medios de prueba, a saber, la testimonial.

Y así cabe preguntarse, si existe protección a un medio particular de prueba, ¿no debiese ser absolutamente necesario que existiese la protección a la prueba en general, como requisito para poder proteger dicho medio de prueba particular, y también de los otros medios de prueba no especificados? La respuesta salta a la vista; si se protege la posibilidad de realizar prueba testimonial, es necesario que se proteja

¹¹ Firmado el 16 de diciembre de 1966, ratificado el 10 de febrero de 1972. (según <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=15551>) [consulta: 30 de marzo de 2014]

el derecho a probar, anteriormente a un medio en particular, puesto que de no ser esto efectivo, la posibilidad de probar testimonialmente podría coartarse antes, al violentar el derecho a la prueba en sí misma.

En otras palabras, la protección al derecho a la prueba testimonial no sería válida en la situación de que no se asegurase el derecho a la prueba en general. Y si existe el derecho a la prueba testimonial, no existe razón alguna para no proteger otros medios de prueba (que suelen ser más fiables que la prueba de testigos).

Estos dos tratados, vinculantes para nuestro país, hacen necesaria la inclusión del derecho a la prueba como derecho esencial protegido constitucionalmente, aun cuando sea de manera indirecta; esto, porque la no inclusión estaría forzándonos a asegurar que en Chile los tratados no tienen valor ni protección, lo que colisiona directamente con el artículo 5 del texto constitucional antes citado.

Lo anterior se confirma, además, por lo establecido al respecto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, respecto precisamente del debido proceso, al decir que *“el artículo 8 de la Convención Americana se aplica al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, cualesquiera que ellas sean, a efecto de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos.”*¹², dejando en claro que cualquier derecho otorgado por la Convención Americana debe ser íntegramente respetado y promocionado por los Estados Parte.

Esto implicaría una disyuntiva. O bien integramos estos derechos en el rango constitucional sin estar literalmente en el texto constitucional, pero integrados por la lógica del artículo 5; o bien no los integramos, siguiendo la literalidad del artículo 19,

¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Claude Reyes y Otros Vs. Chile. Considerando 116.

desconociendo los dos pactos internacionales, contraviniendo el artículo 5 inciso 2 de la Constitución y desobedeciendo lo establecido por la Corte Interamericana, minando cualquier tipo de seguridad jurídica en el ámbito internacional, devaluando a nuestro país en los ojos de otras naciones y organizaciones internacionales y, en definitiva, rompiendo una importante parte de nuestro sistema jurídico, como son los instrumentos internacionales y las relaciones jurídicas internacionales

Como veremos más adelante, sería cómodo para la reforma laboral la segunda alternativa, puesto que le sirve en su defensa de los estándares de la celeridad y la justicia para el trabajador (quien se encontraría en una desventaja respecto del empleador); pero el sistema legal chileno debe preguntarse, ¿vale la pena menoscabar tanto nuestro ordenamiento jurídico en pos de banderas de lucha de corte ideológico?

Es bastante más pacífica y lógica la primera opción. Aun cuando no esté literalmente incluido, sabemos que la Constitución del 80 nace en una época donde la protección a los derechos fundamentales es de primera importancia, y que fue reformada en un período histórico de nuestra nación donde la justicia y el debido proceso eran necesarios y extrañados.

La no inclusión literal del derecho a la prueba en el artículo 19 de la Constitución, así como la de múltiples otros derechos, no debe entenderse como una directa exclusión de estos del sistema de garantías constitucionales, ni se debe a la intención del Constituyente de evitar que dichos derechos fuesen constitucionales, si no que se encaminaban a evitar que la Constitución fuese un cuerpo normativo detallado y extenso, para lograr hacerlo un documento que rigiera de manera general todo el sistema normativo. Como se expresó en la comisión redactora de la Constitución nacional, lo que equivale a la Historia Fidedigna del establecimiento de la Constitución, conocida como “Comisión Ortuzar”, *“en cierto modo se estaría liberado*

de tener que hacer algo, a su juicio, sumamente engorroso, aparte de innecesario, según la tesis que sustente, y es el hecho de tratar de cerrar toda posible brecha a la arbitrariedad legislativa que se pudiera concebir a través de la vía de poner normas constitucionales que expresamente lo impidan.”¹³ Dejando en claro así, que no es necesaria la inclusión de cada garantía integrante del debido proceso.

Más aún, se deja en claro en la misma Comisión que algunos de los elementos configurantes del debido proceso serían “(...) *presentación de éstos (los derechos) y de cuantos medios de prueba pueda disponer en apoyo de su defensa. O sea, lo que en nuestro país se llama el emplazamiento. Para aquellos (los americanos) es importante sobre todo la posibilidad de aportar la prueba, y que el tribunal la reciba en forma legal.*”¹⁴. Dejando en claro que, a juicio de la Comisión, existen ciertas garantías que se entienden implícitamente integradas al artículo 19 N°3, incluyendo el derecho a la prueba.

1.1.2 Constitucionalidad del derecho a la prueba: doctrina y jurisprudencia

A pesar de que, como vimos anteriormente, creemos que por vía de tratados internacionales, el derecho a la prueba en Chile debiese ser considerado de rango constitucional (o, al menos, supra-legal), creemos que aun así existen razones para considerarlo constitucional sin tener que recurrir a fuentes externas; esto es, mediante el razonamiento doctrinario y la jurisprudencia.

En primer lugar, es posible deducir que el derecho a la prueba se encuentra incluido, a pesar de no ser texto constitucional, puesto que sería necesario entenderlo

¹³ Comisión Redactora de la Constitución Política de la República, Ob. Cit., p. 514.

¹⁴ Ob. Cit., p. 508.

como parte esencial del derecho al debido proceso. Así, *“reconocida a las personas el derecho fundamental a poder iniciar un proceso para obtener tutela jurisdiccional, surge inmediatamente la garantía de todos los interesados en los resultados del juicio (...)”*¹⁵, lo que resulta por completo lógico y conteste con el espíritu general del derecho al acceso a la justicia.

Esto, porque si no se asegura la defensa en los términos expresados de “resultados del juicio”, todo el aparato judicial y su carácter de garante de ciertos derechos falla, en cuanto estaríamos ante un derecho formalista carente completamente de contenido. El acceso a la justicia solo valdría hasta el ingreso a ella, y no a su legítima continuación en defensa de las propias pretensiones.

Resulta dudoso pensar que el acceso a la justicia se refiere únicamente al primer momento de esta; el acceso a la justicia debe necesariamente implicar un aseguramiento por parte del Estado y el ordenamiento de que cada ciudadano tiene la posibilidad de ingresar, accionar y mover el aparato jurisdiccional, y esperar de este una justa resolución de sus conflictos, dentro de los márgenes entregados por la legalidad y la constitucionalidad. Y resulta difícil entender que el derecho a la prueba no es parte sustancial de esta justa resolución de los conflictos; no tiene sentido alguno mover el aparato judicial si no se puede aportar, de manera sustancial, argumentos de hecho y de derecho que logre algún tipo de convencimiento en el juez de la causa.

Otro tema que da mayor seguridad del carácter constitucional de este derecho, es su relación con la igualdad de las partes y, en menor medida, la bilateralidad de la audiencia, puesto que *“la defensa como garantía está establecida no sólo en favor del demandado o sujeto pasivo del proceso civil o penal, sino que en realidad protege*

¹⁵ CAROCCA, A., Ob. Cit. p.164.

ambas partes procesales (...)”¹⁶, lo que le da mayor “peso” jurídico, al establecerse como garantía de múltiples derechos y de todas las partes.

Dicho lo anterior, debemos determinar de qué manera el derecho a la prueba (faceta importante pero no única del derecho a la defensa) se integra dentro de este marco de constitucionalidad del debido proceso. Y la relación clave está en que la concreción del derecho a la defensa se expresa materialmente en la actividad procesal, mediante la actividad probatoria, puesto que es la forma que se tiene para influir en la decisión del juez. Como dice Carocca, *“en concreto, la intervención de las partes que asegura la defensa como garantía constitucional, es la necesaria para hacer posible que cada parte pueda procurar obtener que la resolución sea pronunciada a su favor.*

*Esta intervención se transforma al interior del juicio en el desarrollo de una actividad procesal, que está compuesta sustancialmente por las alegaciones y las pruebas.”*¹⁷

A mayor abundamiento al respecto, podemos ver lo expresado por Alvarado Velloso, quien, desde otra perspectiva, nos muestra la importancia del derecho a la prueba: *“(...) cualquier normación del método debe estar orientada por dos principios cardinales de irrestricta vigencia: la igualdad de las partes y la imparcialidad del juzgador.*

*Si ellos no se respetan en cualquiera y en todo caso, se estará frente a un proceso aparente y no ante uno verdadero (...)*¹⁸

Esta aseveración de Alvarado es lógica, ya que si no se tienen estos dos puntos como principios (la igualdad e imparcialidad), la esencia del proceso, que busca solucionar en justicia los conflictos de la sociedad, se pierde. No podemos

¹⁶ CAROCCA, A., Ob. Cit. p.167.

¹⁷ CAROCCA, A., Ob. Cit. p.169.

¹⁸ ALVARADO, A., “La imparcialidad judicial y el sistema inquisitivo de juzgamiento”, en Montero, J. (coord.), Proceso Civil e Ideología, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2006, p. 226

llamar proceso judicial a un esquema que no busca proteger la igualdad e imparcialidad, ya que cualquier conclusión a la que llegue dicho proceso será injusta en su esencia, sin importar la justicia de su resultado final.

Y, ¿cómo se relaciona la igualdad y la imparcialidad con el derecho a la prueba? Siendo el derecho a la prueba y la igualdad de las partes dos elementos de suprema importancia en el debido proceso, y estando ambos íntimamente relacionados, al punto de que deben existir juntos para poder existir del todo, podemos decir que el derecho a la prueba forma parte intrínseca del debido proceso, y que cuando Alvarado nos dice que la igualdad y la imparcialidad deben sustentar el proceso, debemos entender también ahí que el derecho a la prueba tiene un carácter igualmente fundamental.

Esta argumentación va a revestir especial importancia más adelante, cuando analizamos el procedimiento monitorio; por un lado, como dijimos, la igualdad y la prueba son aristas fundantes del derecho a la prueba, al punto de que la una sin la otra cae en un sinsentido. Y, por otro lado, es importante ver que además existe una igualdad en el otorgamiento en el derecho a la prueba, el cual es menoscabado dentro del procedimiento monitorio laboral, como se analiza en la segunda mitad de este trabajo.

Para abundar en el presente argumento, tenemos numerosos fallos jurisprudenciales. En los Roles N° 376, 389, 478, 481, 821, 834, 934 y 986, el Tribunal Constitucional establece “(...) *el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada defensa y asesoría con abogados, **la producción libre de pruebas** conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales*

inferiores (...)” (el destacado es nuestro).

Por su parte, la Corte Suprema, en su Rol N° 3.666-05 establece que “(...) *en torno a los aspectos que abarca el derecho del debido proceso, no hay discrepancias en aceptar que a lo menos lo constituyen el derecho de ser oído, **de presentar pruebas** para demostrar las pretensiones de los intervinientes y de recurrir contra toda sentencia que estime agravante a sus derechos (...)*” (el destacado es nuestro).

Y así, teniendo que el numeral 3 del artículo 19 de nuestra Constitución Política protege el debido proceso, y así lo entiende unánimemente la doctrina y la jurisprudencia, podremos asegurar que el derecho a la prueba está garantizado en nuestro ordenamiento como una garantía constitucional; puesto que, aunque nunca se expresa directamente en dicha norma, bien se puede entender que este busca proteger el debido proceso *completo* y no sólo las facetas del proceso mencionadas ahí.

Cualquier conclusión distinta nos llevaría a un sinsentido expresando que podemos tener el mayor reconocimiento al debido proceso, mas este estará totalmente falto de contenido, teniendo una función ornamental en la Constitución. Así las cosas, nadie que diga defender el debido proceso nos puede asegurar que este no se compone por la igualdad, imparcialidad, derecho a la prueba, a la bilateralidad de la audiencia, entre otros; nadie puede aducir que el debido proceso es un concepto vacío. Y su contenido es, entre otros, el derecho a la prueba.

Hay que tener en cuenta este importante punto al realizar el análisis de la segunda mitad de este trabajo. No podemos menospreciar el valor del derecho a la prueba en el debido proceso cuando estemos analizando el derecho laboral, y particularmente el procedimiento monitorio. ¿Supera el procedimiento monitorio el umbral mínimo de garantías procesales en relación a la prueba, la igualdad y la imparcialidad? Adelantando las conclusiones, podemos decir que tanto la forma como

el fondo de las actividades probatorias en la forma monitoria laboral no logran asegurar al demandado una igualdad e imparcialidad en la generación de convencimiento del juez, puesto que los estándares vertidos hasta ahora no son igualados por el legislador.

1.2 Necesidad de que el 19 N°3 incluya el derecho a la prueba

Como hemos venido estableciendo, no solo es conveniente incluir el derecho a la prueba como una garantía constitucional, sino que es necesario. El respeto de nuestra nación a los tratados internacionales, la doctrina pertinente, y la jurisprudencia apuntan en una dirección; el derecho a la prueba, entendido bien como la libre producción de pruebas, o bien como la posibilidad de influir en la decisión del juez, debe ser y es parte integrante del artículo 19 N°3.

En caso de no incluir el derecho a la prueba en la Constitución, solo lograríamos inestabilidad jurídica, falta de protección a los derechos fundamentales e invalidez de los tratados internacionales. En definitiva, no considerar el derecho a la prueba como parte integrante del debido proceso resulta en un caos jurídico de grandes proporciones; y es necesario que el legislador, así como los constitucionalistas nacionales velen por que se cumpla. Defender el catálogo mínimo de garantías constitucionales es importantísimo para la confianza que se puede tener en el ya devaluado sistema judicial chileno, sea cual sea el área en que se innova con normativas procesales.

El debido proceso se encuentra efectivamente protegido en la Constitución. La frase “proceso previo legalmente tramitado” no puede apuntar a otra cosa que no sea el debido proceso entendido doctrinariamente; y como hemos visto, el debido proceso, a juicio de la jurisprudencia nacional, la legislación internacional, los redactores de la Constitución y la doctrina, debe incluir el derecho a la prueba en mayor o menor

medida.

Por tanto, debemos decir a base de lo establecido en los tratados, en la jurisprudencia de los altos tribunales del país, y en la doctrina correspondiente, que se ve necesario que nuestro ordenamiento, legisladores, juristas y jueces otorguen rango constitucional al derecho a la prueba, prohibiendo terminantemente su modificación por una simple orden legislativa, y forzando a cualquier procedimiento que se curse en nuestra nación a respetar irrestrictamente dicho derecho. Se debe comprender la real importancia que reviste este derecho al que nuestra Constitución ha otorgado carácter de esencial, superior al Estado e inherente a la calidad de ser humano; y por tanto, la imposibilidad absoluta, bajo ningún pretexto, de ser violado en su núcleo esencial.

El legislador no puede, en ningún área del derecho, desentenderse de esta conclusión lógica; ni aun cuando estemos en derecho laboral, donde teóricamente el trabajador está en posición de desventaja, o que la celeridad como valor adquiere mayor importancia. Existen ciertos mínimos que no pueden ser transados bajo ningún concepto, y el debido proceso es parte de estos mínimos.

SEGUNDO CAPÍTULO: CONTENIDO DE LA PRUEBA

Habiendo determinado ya el nivel normativo del derecho a la prueba, y por ende, su posibilidad de ser restringido en un sentido vertical (es decir, en cuanto a la autoridad competente), es menester a continuación determinar su contenido general. Esto se realizará analizando los elementos tanto internos (relevancia, licitud y admisibilidad) como externos (oportunidad y forma) del objeto del derecho, esto es, la prueba misma.

La determinación de dichos elementos internos y externos nos permite conceptualizar la prueba para determinar así los límites que tiene esta en cuanto a las partes que hacen uso del derecho a la misma. En este sentido, el límite se presenta ahora desde la vereda opuesta; si la autoridad se ve restringida en cuanto a su poder sobre el derecho a la prueba, éste tampoco se presenta absoluto para el titular del derecho; por el contrario, existen límites establecidos a este por diversos motivos, que deben ser siempre respetados por las partes.

Es importante mencionar que estos límites son mucho más difusos en la realidad que como son planteados aquí; en este trabajo se utiliza a discreción las divisiones de Taruffo y Alvarado pero con un objetivo netamente académico; en la realidad se torna sumamente complejo saber cuándo estamos ante uno u otro problema o categorización. Pero aun así, resulta útil la división para comprender cabalmente las limitaciones a las que nos enfrentamos en el marco de un proceso judicial con respecto a las capacidades probatorias de las partes.

Ya dicha esta salvedad, se deben analizar esas fronteras que corresponden al derecho a la prueba. Este límite es de carácter horizontal, en cuanto es para las

mismas partes una restricción de su actuar en un proceso, y no referente a la autoridad. Esto se entiende porque, aun cuando determinamos que el derecho a la prueba es de aquellos pertenecientes al debido proceso, y por tanto inviolables por autoridad alguna, existen aun así limitaciones que deben ser impuestas por la autoridad dentro de un marco judicial. Ello precisamente porque cada vez que dentro de un procedimiento se utiliza el legítimo derecho a la prueba, se estará compitiendo con la contraparte, quien verá esto como un ataque directo que violenta sus garantías, sea o no realidad. Y si se aplica indiscriminadamente la prueba, sin limitaciones a su uso, estaremos violentando y limitando en numerosas ocasiones los derechos de la contraparte, lo que lo hace un actuar ilegítimo.

En otras palabras, este derecho fundamental no puede tener una expansión absoluta en cuanto colisiona con libertades ajenas. Estas libertades ajenas pueden ser de innumerables ídoles; como plantea Taruffo *"(...) podemos agregar que, en términos generales, se pueden considerar como racionalmente admisibles todas las pruebas, típicas o atípicas, que sean relevantes en la medida que aporten informaciones útiles para formular esa decisión; se excluyen del proceso sólo aquellas pruebas que, aún siendo relevantes, sean calificadas como inadmisibles por alguna norma jurídica específica (como por ejemplo, las pruebas ilícitas o aquellas para cuya adquisición habría que violar el secreto personal o profesional)."*¹⁹

2.1 Límites Internos.

Los límites internos de la prueba (a saber, relevancia, licitud y admisibilidad) son aquellos límites que se plantean a cada medio de prueba en particular para que estos puedan ser presentados y producidos en juicio. A pesar de tratar sobre dimensiones

¹⁹ TARUFFO, M., *La Prueba, Artículos y Conferencias*, Metropolitana, Santiago, 2008, p. 60

distintas de la prueba, su punto en común radica en que se constituyen como requisitos mínimos que debe contener cada prueba en particular para que puedan estar protegidas por el derecho a la prueba, debido a que, al cumplir con las características, se configuran en sí como pruebas válidas para poder ser presentadas ante un tribunal e impugnadas por la contraparte.

Es decir, lo que se realiza, de cierta manera, es un primer filtro para las pruebas que pueden ingresar al proceso; no cualquier instrumento puede usarse dentro del juicio. En este sentido, Taruffo dice *“En el proceso civil, el primer problema probatorio importante es establecer qué elementos o medios de prueba deben ser admitidos e incorporados al proceso. En teoría, se podría usar cualquier medio de prueba en cualquier tipo de proceso y la determinación de qué medios serán los que apoyen la decisión sobre los hechos en disputa podría ser algo que se dejara al juzgador para el momento en que emita su resolución final. Sin embargo, hay diversas razones en favor de una selección preliminar de los medios de prueba que pueden presentarse en el curso del proceso. (...) Todos los sistemas procesales incluyen normas y criterios que tienen por objeto establecer una selección preliminar de los medios de prueba que se pueden presentar.”*²⁰

El punto establecido por Taruffo es claro; el legislador no puede permitir, por diversas razones, que cualquier medio sea utilizado por las partes en la tarea de lograr convencimiento en el juez. Así tenemos, por ejemplo, el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, que limita los medios probatorios en el sistema procesal civil.

2.1.1 Relevancia

El principio, requisito o límite de *relevancia* es el primer obstáculo al que se

²⁰ TARUFFO, M., “La Prueba”, Ob. Cit. p. 37.

enfrenta un medio probatorio en su intento por ingresar al procedimiento. Diversos sistemas le otorgan una mayor o menor importancia como filtro probatorio, pero en todos los casos se configura como la primera condición de ingreso al litigio. Cuando se habla de relevancia, estamos hablando de un medio de prueba que tiene la posibilidad de aportar algo al debate presentado en el juicio de manera sustancial. Es decir, que pueda solucionar, aun en parte, los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos. Esto es, se comprende una relación lógica entre el medio de prueba aportado, y los hechos que están siendo discutidos en juicio; el medio de prueba puede *“ofrecer una base cognitiva para establecer la verdad de un hecho en litigio”*²¹.

Así, en el caso hipotético de que el medio de prueba logre comprobar lo que busca comprobar, este hecho probado debe entregar claridad con respecto a lo disputado en juicio. Como dice el Meneses, *“La prueba judicial aparece, además, como una entidad que requiere de elementos que le sirvan de soporte, con base en los cuales el tribunal pueda dar por acreditadas las afirmaciones de hecho de la causa”*²². Por tanto, en su misma esencia, si la prueba no sirve para dar dicho soporte para acreditar afirmaciones de quien aporta, pierde su razón de ser y se torna irrelevante.

Esto nos dice que el requisito (o límite) de relevancia es aquel que debe ser sorteado por la prueba que intenta ingresar al juicio en cuanto su atinencia con la cuestión disputada; pero, como es lógico, este requisito plantea un primer problema: para poder determinar la relevancia de una prueba, se debiese analizar la prueba en sí, y no como un examen previo, si no que realizando un juicio de valor respecto al fondo del medio probatorio. Así, se intenta determinar *a priori* si un determinado medio de prueba será relevante *en el futuro*, esto es, cuando se produzca dicho medio de prueba. Pero esto puede salvarse mediante lo que se

²¹ TARUFFO, M., Ob. Cit. p. 38.

²² MENESES C., “Fuentes de Prueba y Medios de Prueba en el Proceso Civil”, Talca, Ius et Praxis, 2008, vol.14, no.2, p. 47

denomina la “relevancia lógica”: *“El juez debe asumir – como hipótesis de trabajo- que los medios de prueba ofrecidos lograrán el resultado esperado y previsto por la parte que los presenta al definir su objetivo, esto es, el hecho que espera que demuestre cada medio de prueba específico. Posteriormente, el juez verifica si, partiendo de la suposición de un resultado positivo, el medio de prueba podría ofrecerle información útil para establecer la verdad de un hecho en litigio. Si la conclusión de este razonamiento hipotético es afirmativa, entonces los medios de prueba son relevantes.”*²³

Por tanto, suponiendo el resultado probatorio que la parte aportante espera, debemos encontrarnos con un medio de prueba que entregue información útil con respecto a un hecho litigioso.

Así, la relación entre medio de prueba (suponiendo su efectividad en la cuanto al enunciado de la parte aportante) y enunciado respecto de un hecho puede asumir tres formas distintas: En primer lugar, no existe conexión entre la prueba y el enunciado respecto de un hecho, ante lo cual no debe admitirse la prueba por no superar el requisito de relevancia. En segundo lugar, el medio de prueba tiene conexión directa sobre el enunciado fáctico alegado, lo cual sería un ejemplo clásico de relevancia de la prueba. Y, en tercer lugar, existe la posibilidad de que el medio de prueba no tenga conexión directa con el enunciado de la parte, pero sí tiene relación con otro hecho que posiblemente pueda servir de prueba, inferencia o presunción respecto del hecho principal que es el enunciado fáctico de la parte. En dicho caso, sería una prueba indirecta, por tanto sí sobrepasaría el examen de relevancia, haciéndola una prueba admisible, basado simplemente en esa posibilidad (es decir, no es completamente segura la relación entre el hecho principal y el hecho conexo que se está probando).

Este primer filtro, como es evidente, tiene numerosos efectos en el proceso.

²³ TARUFFO, M., Ob. Cit. p. 39.

Este examen previo determina, por tanto, que ciertos hechos no deben ser probados. Esto es así, porque si un medio de prueba no aporta información sobre un hecho litigioso, es lógico asumir que la información entregada por la prueba es respecto de un hecho que no está sujeto a confirmación. Así, solo deben ser probados aquellos hechos que son sustanciales, pertinentes y controvertidos.

El primer caso, y el más obvio, es respecto a los hechos no controvertidos; si es el caso, no tiene sentido presentar medios de prueba para un hecho en que la contraparte está conteste, y no corresponde al tribunal requerir medios para dicho suceso²⁴. Esto implica que el primer filtro de relevancia es que exista una negación por parte de la contraparte; *“la etapa confirmatoria viene después de la correspondiente a la negación por el demandado (o imputado) de los hechos afirmados por el actor (o acusador).”*²⁵

Pero aun cuando existan hechos negados, nos encontramos situaciones donde el hecho está exento de confirmación. En otro sentido, existen hechos que normalmente debiesen ser probados pero que no superan el requisito de relevancia por diversos motivos. Estos hechos son²⁶:

a) Hechos evidentes: Aquellos que todos y cada uno de los integrantes de la sociedad donde se desenvuelve el juicio los conocen. Por tanto el hecho de alegarlos como propio no da el deber correlativo de probarlos, y será el contrario quien deberá probar lo contrario en caso de que beneficie su pretensión. Así, si mi pretensión se basa en que en Santiago hace más frío en julio que en diciembre, o que en Chile se debe manejar por la pista derecha y no la izquierda, sería una prueba irrelevante un peritaje que demuestre dichas afirmaciones; el juez puede

²⁴ Con obvias excepciones. Por ejemplo, cuando existe un interés público, como es el caso de nuestro derecho de familia, en cuanto al cese de la convivencia en el divorcio, o cuando exista respuesta en expectativa de interesados que no pueden comparecer (como el curador de un insano, o los herederos de un causante).

²⁵ ALVARADO, A., “La Prueba Judicial”, Ob. Cit., p. 31.

²⁶ Clasificación parafraseada de ALVARADO, en “La Prueba Judicial”, Ob. Cit.

asumirlo por su conocimiento personal en su calidad de miembro de la sociedad.

b) Hechos normales de convivencia: Aquellos hechos que *“permite al juez – que también los practica y los observa en sus propias relaciones sociales- aceptarlo como conducta normal del grupo social.”*²⁷. Es similar al anterior, pero este se refiere a las conductas de determinadas personas: es lógico presumir la intención de lucro de un comerciante, o que se le debe pagar a un taxista por un viaje.

c) Hechos notorios: Aquellos que, aun cuando no alcanza a la totalidad de las personas, sí son conocidas en un medio determinado, y se pueden tener por conocidos por las partes en disputa. Así, si la disputa es entre dos personas con trayectoria en el manejo de finanzas de empresas, podemos suponer que ambos conocen las reglas de contabilidad; o, en una disputa entre médicos de un hospital, no sería relevante probar la localidad de dicho hospital.

d) Hechos presumidos por la ley: Aquellos hechos clasificados como presunciones, sean simplemente legales (que admiten prueba en contrario, como la inocencia de un acusado) o de derecho (no admite presunción en contrario, como el conocimiento de la ley).

Luego de los hechos no controvertidos, nos encontramos con los hechos no sustanciales. Esto implica que tampoco deberán ser probados en juicio aquellos hechos que, aun siendo controvertidos por las partes y que tengan algún tipo de relación en la controversia, dicha relación no es suficiente para poder ser determinantes respecto del resultado del juicio; que se resuelvan en uno u otro sentido, pues, no cambiará el resultado final del conflicto.

Por último, están los hechos no pertinentes. Hechos cuya determinación no afecta en ninguna manera al procedimiento y, por razones de economía procesal,

²⁷ ALVARADO, A., Ob. Cit. p. 33-34.

no deben ser probados.

Lógicamente que este límite o requisito de la prueba es el que menos conflictos presenta dentro de la doctrina. En el hipotético caso de que una prueba del todo irrelevante fuese introducida en juicio, no tiene la capacidad para determinar un cambio en el resultado final del litigio (de ahí que sea, precisamente, irrelevante). Lo único que se logra imponiendo esta condición es economía en favor de todos: economiza el escaso tiempo de los tribunales, evita a la contraparte controvertir, y al aportante lo libera de la carga de reproducir la prueba.

Por último, este principio se encuentra cubierto por nuestra legislación. Solo como muestra, encontramos lo establecido por el Código del Trabajo. En su artículo 453 (respecto del procedimiento de aplicación general, que a su vez es supletorio de otros procedimientos laborales):

“4. El juez resolverá fundadamente en el acto sobre la pertinencia de la prueba ofrecida por las partes, pudiendo valerse de todas aquellas reguladas por la ley. Las partes podrán también ofrecer cualquier otro elemento de convicción que, a juicio del tribunal, fuese pertinente.

Sólo se admitirán las pruebas que tengan relación directa con el asunto sometido al conocimiento del tribunal y siempre que sean necesarias para su resolución.”

De esta muestra del Código del Trabajo vemos dos relevantes puntos: en primer lugar, existe efectivamente una aceptación de carácter legal respecto de estas construcciones doctrinarias que estamos estudiando. Y en segundo lugar, el derecho laboral, objeto de nuestro estudio, no es ajeno en su construcción a estos límites y configuraciones del derecho a la prueba, lo que resulta relevante al estudiar su aplicación en el procedimiento monitorio.

2.1.2. Licitud

Cuando hablamos del requisito de licitud nos referimos aquí a la legalidad de la prueba. Esta legalidad puede referirse a la naturaleza de la prueba; esto es, que la prueba misma no afecte derechos fundamentales. O puede también referirse a su legalidad en cuanto al método por el cual se obtuvo; es decir, que el origen de donde se consiguió la prueba no esté contaminado por la ilegalidad.

En palabras de la profesora Gascón, podemos definir la prueba ilícita como *“la que se obtiene con vulneración de garantías constitucionales (...); o lesionando derechos constitucionales (...); o a través de medios que la Constitución prohíbe.”*²⁸

El límite de licitud de la prueba rendida en juicio es obvio. El ordenamiento constitucional está por sobre cualquier otro tipo de normativa. En el caso del derecho probatorio, esto no es distinto; por tanto no es concebible que una prueba esté en contravención de la Constitución o de los derechos que de esta emanan. El juez, cuando establece la licitud de los medios de prueba está cumpliendo su rol de garante de la Constitución, rol primordial de su función judicial.

Gascón lo establece en los siguientes términos: *“(...) la regla de exclusión de la prueba ilícita constituye una auténtica garantía de los derechos fundamentales que alcanza a todos los procesos, y mediante la cual no sólo se excluyen las pruebas que derivan directamente de la lesión de un derecho, si no también aquellas otras que derivan indirectamente de la misma.”*²⁹

²⁸ GASCÓN, M., “Freedom Of Proof”, en Márquez R., (coord.), *Estudios sobre la Prueba*, UNAM, México, 2006, pp. 56-57.

²⁹ GASCÓN, M., Ob. Cit. p. 61.

El principal punto que defiende esta doctrina se deriva de que el objetivo de un procedimiento judicial no es encontrar la verdad (que podría, eventualmente, justificar medios indirectamente ilícitos), como algunos han sugerido, si no que establecer jurídicamente los hechos para poder resolver un conflicto entre privados y proteger el Estado de Derecho. Ante esta naturaleza de procedimiento, no es concebible sobreponer el conocimiento de los hechos por sobre los derechos constitucionalmente reconocidos a las personas.

En este sentido, encontrar “la verdad”, o la determinación de los hechos, no está por sobre todo. Al enmarcarse en una disputa entre ciudadanos, el primer límite que tiene es, precisamente, el núcleo esencial de dichos ciudadanos: los derechos fundamentales reconocidos por cualquier Estado democrático que se aprecie como tal, son una barrera insalvable en la obtención de material probatorio, y ninguna bienintencionada búsqueda de la justicia o verdad puede sobreponerse al ordenamiento constitucional.

Pero, lo sorprendente es que, aun hoy, puedan existir diferencias doctrinarias con respecto a esto. Es claro que la intención de encontrar la verdad no es negativa en sí; más aún, es loable. Pero debe supeditarse a otros valores que la sociedad considera superiores. Que quede claro: no es la verdad la que debe ser supeditada, si no que la búsqueda de la verdad como principio orientador de un proceso debe estar supeditado a ciertos valores procesales superiores; el rol del juez debe dirigirse, en primer lugar, a asegurar el imperio de la Constitución y las leyes en un pleito; luego, a terminar con las disputas entre privados. Y, si es posible luego de aquello, debe procurar buscar la verdad (sea lo que signifique eso). Esta es, precisamente la consigna que defiende el garantismo procesal.

Como dice Benabentos, a raíz de la disputa doctrinaria entre publicismo y garantismo, “[el garantismo] se trata de acordar un modelo político de juzgamiento que sea congruente con el diseño constitucional del debido proceso y que, a la par,

se torne eficaz, sin privar a los justiciables del pleno acceso a la jurisdicción (tutela judicial efectiva para el actor) y del ejercicio inalienable del derecho de defensa para el demandado (tutela judicial efectiva para el accionado).”³⁰

Entendido ya que la licitud de la prueba tiene relación con el ordenamiento constitucional, podemos ver su eminente importancia en el procedimiento.

Como es ampliamente sabido, o a lo menos lógico, no es admisible en ningún caso la prueba ilícita obtenida mediante la violación a derechos fundamentales. Esto quiere decir que no se puede aceptar como material probatorio en proceso alguno, aquellos medios obtenidos mediante la vulneración de derechos de las personas. Como dice Gascón, *“En definitiva, y por simplificar, es ilícita la prueba obtenida en violación de derechos fundamentales. Estamos hablando pues de un tipo de prueba inconstitucional, y los derechos constitucionales que más veces suelen provocar ilicitud probatoria son el derecho a la integridad física y moral (y la consiguiente prohibición de tortura y tratos inhumanos y degradantes), el derecho del detenido a ser informado de sus derechos, a no declarar y a la asistencia letrada, la inviolabilidad del domicilio y el secreto de las comunicaciones.”³¹*

Pero la discusión puede darse a raíz del llamado efecto dominó de la prueba ilícita, o la prueba ilícita indirecta. En otras palabras, *“también son ilícitas las pruebas indirectamente obtenidas a partir de la lesión de un derecho fundamental. Se trata, más exactamente, de las pruebas lícitamente practicadas a partir de las informaciones obtenidas mediante una prueba ilícita, lo que se denomina prueba ilícita indirecta o derivada.”³²*

³⁰ BENABENTOS, O., “Teoría General del Proceso”, Juris, Rosario, 2002, p. 212.

³¹ GASCÓN, M., Ob. Cit. p. 57.

³² GASCÓN, M., Ob. Cit. p. 58.

En otras palabras, este efecto importa con respecto a aquellos medios de prueba lícitos en sí pero que tienen un origen inconstitucional; ¿qué sucede con aquella prueba lícitamente receptada, pero cuyo origen es de los denominados ilícitos? Por ejemplo, si la policía, siguiendo todos los procedimientos, encuentra drogas, pero la noticia del lugar donde se encontraba fue adquirida mediante tortura o amenaza a un tercero, quien reveló la información, ¿puede ser admitido como prueba?

Ante esto tenemos dos soluciones extremas, que representan dos posturas extremadamente distintas. Por un lado, desde una postura inquisitorial, es claro que debe buscarse la “verdad verdadera” por sobre todo (y todos). Esto porque la verdad en el proceso no incumbe solo a las partes, si no que se configura un interés social sobre la resolución justa de los conflictos privados. Así, la vulneración de derechos de manera *indirecta* para la obtención de pruebas es perfectamente legítimo. Claro está que no se debe propender a que se violenten derechos fundamentales, pero, si ante una situación como la explicada se oponen el derecho de una sola persona, contra un interés social de miles, ¿cómo podrá invalidarse dicha demostración?

Esta postura propia del sistema inquisitorial responde en principal medida a la tradición continental europea heredera del derecho canónico, especialmente de la Inquisición, donde se explica por qué no sería ilícita dicha prueba. Si el juez es además parte, y está “iluminado” por la justicia, y tiene “sed” de verdad, es claro que su prueba no será negativa, y que si se debió perturbar ciertos derechos, era lo que se necesitaba. “(...) *se ha ampliado notablemente el ámbito de la averiguación de la verdad por impulso de oficio, y se han reforzado los recursos para que la misma sea provechosa (...)*”³³.

³³ BENABENTOS, O., Ob. Cit. p. 187.

Dentro de esta postura, en la doctrina chilena encontramos a Nuñez, quien declara que *“la finalidad de la prueba como institución jurídica es la de permitir alcanzar el conocimiento acerca de la verdad de los enunciados fácticos del caso.”*³⁴.

En la vereda contraria encontramos una postura más liberal y garantista, propia de la tradición anglosajona del Common Law. De hecho, la doctrina estadounidense más común es la llamada *“the fruit of the poisonous tree doctrine”*, o la doctrina de la fruta del árbol envenenado. Esta establece que nunca debe admitirse prueba ilícita indirecta puesto que, haciendo un parangón con el árbol, lo que nace de lo envenenado, está envenenado (jurídicamente, si proviene de algo nulo, es nulo).

Esto, como es lógico, resulta en que un medio de prueba, en sí mismo legítimo, se hace ilícito si fue alcanzado indirectamente con medios ilícitos o inconstitucionales. *“En realidad, este efecto reflejo o efecto dominó de la prueba ilícita (o lo que es lo mismo, el reconocimiento de la prueba ilícita indirecta o derivada) no es sino una manifestación de lo que la doctrina norteamericana ha llamado la teoría de los frutos del árbol envenenado (the fruit of the poisonous tree doctrine), que expresa la nulidad de todo aquello que trae causa de un acto nulo y que hay que llevar hasta sus últimas consecuencias: es nula toda prueba obtenida directa o indirectamente con violación de los derechos y libertades fundamentales.”*³⁵

³⁴ NUÑEZ, R., Ob. Cit, p. 217. Además de la cita, es menester mencionar que para Nuñez, el vocablo verdad, tiene el alcance de “verdad por correspondencia”, como expresa en la misma obra, dos párrafos antes. Esto implica, en términos simples, que un enunciado es verdadero en cuanto corresponde a una representación exacta de la realidad.

³⁵ GASCÓN, M., Ob. Cit. p. 59.

Es claro que esta última doctrina puede acarrear problemas. Se puede llegar a anular completamente un procedimiento porque en el origen de la investigación se violó algún principio constitucional.

Pero el punto importante es que, aun cuando pueda ocasionar problemas y permitir que ciertas situaciones ilícitas queden impunes, es preferible como sociedad tener la seguridad de que todos los medios probatorios que se ventilen en un juicio tengan como requisito un apego irrestricto a los derechos fundamentales, puesto que asegura un piso mínimo de parte del aparato de justicia que se traduce en seguridades y garantías para todos los ciudadanos.

Así, con estas doctrinas de naturaleza garantista, se pone en un lugar sacrosanto a los derechos constitucionales y garantías procesales de todos los involucrados: no se distingue la calidad de cada cual dentro del procedimiento. Esta importante característica, como veremos, no es compartida por el procedimiento monitorio; el hacer diferencias con respecto a los medios de prueba (independiente de la calificación de licitud) dependiendo de la calidad de demandado/demandante, o trabajador/empleador es ya una estampa característica del derecho laboral.

En otras palabras, es fácil arremeter en contra de ciertos estándares constitucionales (especialmente en el ámbito penal); pero cada ciudadano debe plantearse la hipótesis de que, eventualmente, él podrá estar en el banquillo de acusado, justa o injustamente; y en dicha situación es cuando querrá que la defensa de sus derechos constitucionales sea irrestricta.

Y, como último punto, debemos hacer notar que un estándar que no admite gradualidades, como es la doctrina del árbol envenenado, asegura mayor transparencia y rectitud en los sistemas de adquisición de medios de prueba. No permite que, con el tiempo, el estándar se flexibilize y atente contra derechos de

mayor trascendencia; funciona como un seguro constitucional inmerso en el proceso.

2.1.3. Admisibilidad

Luego de eliminar medios probatorios por relevancia y licitud, queda un último criterio que tiene cierto carácter residual para la selección de medios de prueba que no deben ingresar en el proceso. Este es el caso de la admisibilidad de los medios de prueba: es el criterio final, bastante variado, que permite impugnar un medio de prueba antes de su presentación para evitar que ingrese y contamine la decisión del adjudicador. Ahora bien, ya la relevancia y licitud son criterios de admisibilidad; en este caso particular nos referimos a la admisibilidad jurídica, lo que implica que el medio de prueba debe ser admisible según los criterios legales que no se refieren a relevancia ni licitud; lo que generalmente se traduce en que no exista una norma que prohíba el medio de prueba en particular.

Taruffo lo explica diciendo que *“(...) todo elemento de prueba relevante debe ser observado también bajo el prisma de los criterios jurídicos de admisibilidad. Un medio de prueba relevante puede ser excluido por razones jurídicas, es decir, si una norma jurídica específica prohíbe su admisión.”*³⁶

Como se colige de lo anterior, es un criterio residual porque no existe una sistematización a nivel lógico o doctrinario en los motivos o razones que pueden llevar a la declaración de inadmisibilidad de una prueba; es sencillamente, el nombre que recibe el criterio impuesto a la prueba de superar toda prohibición jurídica de ingreso al procedimiento por razones de diversa índole que el legislador tuvo en consideración. Y, como se ve en la realidad, una prohibición legal puede ser de variadísima índole; como

³⁶ TARUFFO, M., Ob. Cit. p. 41.

dice nuevamente Taruffo, *“La razón de ser de cada regla específica puede radicar en factores muy diversos.”*³⁷

Ahora bien, esta diversidad de normas sí puede ser catalogadas para motivos académicos: desde la nomenclatura anglosajona, nos encontramos con reglas de exclusión y privilegios. Lo primero se refiere a reglas cuyo objetivo es no permitir el ingreso al procedimiento de algún medio de prueba; lo segundo hace referencia a la no inclusión de medios de prueba tomando en cuenta los intereses de ciertas personas.

Entre los primeros (reglas de exclusión) nos encontramos, por ejemplo:

a) La exclusión de testigos por diferentes motivos. En Chile, la exclusión de la prueba de testigos en obligaciones que deban constar por escrito, exclusión de interesados económicamente y otras tachas, ciertos testimonios de oídas, etcétera. Lo que se busca es evitar pruebas que, siendo de otra manera válidas, no ayudan a la correcta solución del conflicto, o puedan llevar a errores.

b) Exclusión de pruebas para evitar errores en el juzgamiento, lo que se ve con mayor intensidad en sistemas anglosajones. Esto responde, por ejemplo, en sistemas de jurados, donde la ley busca evitar pruebas que confundirían el juicio de quienes, sin ser letrados, están llamados a resolver un conflicto.

c) Exclusión para evitar gastos de tiempo y dinero excesivos (que no debe confundirse con la relevancia). La lógica de esto salta a la vista. En Chile, el mayor ejemplo, es la prohibición de la sobreabundancia de testigos para probar un solo hecho.

El segundo caso, los privilegios, *“se establecen por reglas o principios que atribuyen a personas específicas la libertad de no aportar algunos medios de prueba,*

³⁷ TARUFFO, M., Ob. Cit. p. 42.

*de no revelar materiales o información en su poder o, incluso, el derecho a excluir la posibilidad de obtener información vinculada con una causa.*³⁸. Estos privilegios, por tanto, son una expresa renuncia del ordenamiento procesal a encontrar la verdad teniendo en vista bienes superiores. Así, el secreto profesional busca mantener el funcionamiento de ciertas partes de la sociedad que lo requieren (como es el secreto médico, el de Estado y el privilegio del cliente y abogado).

Así, del análisis de estos tres criterios vemos las primeras trabas que el legislador pone a los diversos medios de convencimiento, configurando la limitación interna del derecho a la prueba, y poniendo de manifiesto un primer esbozo de que sería y que no sería el núcleo esencial de dicha garantía.

2.2. Límites externos

Por último, doctrinariamente podemos encontrar los llamados límites externos a la prueba, que se configuran como requisitos de orden netamente procedimentales para la admisión de medios de convencimiento en un proceso determinado.

Estos no revisten la misma importancia que los anteriores con respecto al estudio en cuestión, aun cuando pueden llegar a tener un importante impacto en la configuración de un procedimiento, por lo que serán brevemente delineados para el objeto de dejar en clara la nomenclatura doctrinaria del tema.

El primer límite externo es el de la oportunidad. Este hace referencia meramente a la limitación temporal determinada para cada procedimiento en cuanto a la fecha o momento oportuno y permitido para la aportación de pruebas; este varía con cada procedimiento.

³⁸ TARUFFO, M., Ob. Cit. p. 51.

Podría entenderse que este criterio obedece a una preferencia del legislador que no tiene mayor relevancia en cuanto a los derechos de los justiciables; y esto, inicialmente, es así. Claramente, si el plazo para aportar pruebas es de 10 o 12 días, no se podría ver algún desmedro para alguna persona en particular.

Pero la dificultad se da, como en el caso del procedimiento monitorio, en cuanto se configura normativa diferenciada para la oportunidad de aportar pruebas. Así es como, en la forma monitoria laboral, nos encontramos con el caso de que un demandado no tiene la misma oportunidad que el demandante, postergándose la posibilidad de la misma hasta después de la dictación de la sentencia.

En general, se entiende que no habrá problemas en la elección del legislador con respecto a la oportunidad procesal, en cuanto esta sea equiparable a los diversos litigantes, sin que la configuración legal implique una ventaja injusta a una de las partes. Así, la configuración de la oportunidad no tendrá mayor importancia siempre y cuando no responda a un imperativo ideológico que introduzca diferencias o discriminaciones innecesarias, si no que sea una elección pragmática del legislador (lo que, como mencionamos en el párrafo anterior, no se da siempre).

El segundo límite se refiere a la forma; al igual que en el caso anterior, la determinación del legislador para establecer la forma en que se aportan las pruebas no debiese revestir mayor importancia, y suelen definirse por objetivos globales de los procedimientos particulares. Verbigracia, en el actual procedimiento penal existen menores formalismos con el ánimo de aumentar la protección de los derechos del imputado y la celeridad del procedimiento.

Así determinados los límites del derecho a la prueba, tanto horizontal como verticalmente, así como interna y externamente, podemos comenzar a analizar en detalle las particularidades dadas por nuestro ordenamiento procesal, y su relación con las garantías procesales estudiadas.

TERCER CAPÍTULO: PROCEDIMIENTO LABORAL

En la primera mitad de este trabajo ya estudiamos a profundidad el nivel normativo y el contenido del derecho a la prueba. A continuación es menester hacer un análisis de la legislación laboral vigente, para poder luego llegar a las conclusiones que nos hemos propuesto; conocido el contenido de la legislación pertinente, podremos contrastar este con la construcción dogmático-jurídica respecto al derecho a la prueba, y así poder diagnosticar correctamente si nuestras leyes de procedimiento laboral cumplen los estándares mínimos para proteger el debido proceso de los intervinientes.

Por lo anterior, debemos realizar un estudio de la reforma procesal laboral en cuanto a su historia y contenido principal; a continuación corresponde el análisis del procedimiento laboral en general, para luego centrarnos en detalle en el procedimiento monitorio, tanto en un sentido doctrinario, como en el caso particular del procedimiento monitorio laboral que encontramos en nuestra legislación. Y de esta manera analizar cuáles son los principales problemas con los que nos enfrentamos en la configuración del procedimiento monitorio nacional, tarea que llevaremos a cabo en el siguiente capítulo.

3.1 Reforma Procesal Laboral

En el presente apartado se intentará realizar una breve descripción de lo que fue la reforma del procedimiento laboral que se llevó a cabo en la pasada década, para poder entender el contexto en el que encontramos el estudio de nuestro interés; en particular, el porqué el procedimiento monitorio surgió de la manera que lo hizo en

nuestra legislación.

La ley 20.087, promulgada a fines del año 2005, y publicada a comienzos del 2006, vino a modificar el funcionamiento jurisdiccional de los tribunales laborales, en lo que actualmente llamamos la reforma procesal laboral. Comenzó a regir el año 2008 de manera gradual, teniendo vigencia en distintas regiones del país, hasta llegar a su completa implementación en toda la nación a fines de octubre del año 2009³⁹. Esta es la normativa que más nos interesa, puesto que es la que sienta las bases de los actuales procedimientos en materia laboral.

Pero antes de adentrarnos de lleno en materia procedimental, corresponde un breve análisis del Código, históricamente hablando, y de cuál fue el camino que las reformas crearon para llegar a la reforma del 2005.

El Código del Trabajo con el que contamos actualmente es la versión reformada y actualizada del Código promulgado el año 1987; como es claro, las diferencias fácticas que existen entre el mundo laboral del año 87, y las que encontramos actualmente, hacen imposible que una norma de esta importancia se mantenga vigente durante tan largo lapso de tiempo, sin requerir de diversas modificaciones.

Es por esto que desde la década de los noventa existieron numerosas reformas a la legislación laboral y de seguridad social; como bien lo resume la Comisión del Trabajo y Seguridad Social de la Cámara de Diputados⁴⁰, en un comienzo se inició un proceso de cambio en la institucionalidad laboral, de las cuales tenemos como botón

³⁹ El artículo 1° transitorio de la ley 20.087 dice que “La presente ley comenzará a regir en las diversas regiones del territorio nacional, con la gradualidad que a continuación se señala:
En las Regiones III y XII la ley empezará a regir el 31 de marzo de 2008.
En las Regiones I, IV, V y XIV la ley empezará a regir el 31 de octubre de 2008.
En las Regiones II, VI, VII y VIII la ley empezará a regir el 30 de abril de 2009.
En la Región Metropolitana la ley empezará a regir el 31 de agosto de 2009.
En las Regiones IX, X, XI y XV la ley empezará a regir el 30 de octubre de 2009.”

⁴⁰ Parfraseo del Informe Comisión del Trabajo y Seguridad Social de la Cámara de Diputados.
“*Historia de la Ley N° 20.087*”, 7 de septiembre de 2004.

de muestra la ampliación de la indemnización de 5 a 11 meses de salario; modificación de normas relativas a organizaciones sindicales y negociaciones colectivas, ampliación de garantías colectivas, facultades de la Dirección del Trabajo, y pequeñas modificaciones procesales. Posteriormente se realizaron modificaciones relativas a seguro de desempleo, sistemas de pensiones y ampliación al derecho a la sindicalización, entre otros.

Todo lo anterior fue una tarea que se llevó a cabo desde un programa político en el país para reformar la normativa relativa al mundo laboral de manera orgánica, y no solo como una modificación a determinados puntos conflictivos. Se quería realizar un cambio completo a la forma que el ordenamiento enfrentaba al mundo laboral, y no solo modificar aquellas áreas que presentaban problemas en la aplicación fáctica.

Pero, a juicio de los actores políticos de la época esto no era suficiente, esencialmente por la necesidad de implementar una reforma procesal donde se pudieran proteger sustantivamente los derechos reconocidos en la ley. Como podemos leer de la historia del establecimiento de la ley que reforma el procedimiento laboral, *“en todos los debates sobre la procedencia o inconveniencia de algunas de estas reformas laborales, ha estado expresamente señalado por los actores sociales, gubernamentales, parlamentarios, de trabajadores y empresarios, el hecho de que no es eficaz el establecimiento de derechos cuyo cumplimiento no esté asegurado de forma rápida, eficiente y oportuna por una instancia judicial que resuelva los conflictos entre las partes de la relación laboral.”*⁴¹

En otras palabras, la comisión expresa, al comienzo de la discusión parlamentaria para la reforma que nos atañe, que es completamente estéril cualquier intento de reforma sustantiva si no existe un sistema judicial que pueda proteger y garantizar los derechos de las partes de manera que se condiga con las realidades fácticas de los conflictos que deben ser solucionados.

⁴¹ Informe Comisión del Trabajo y Seguridad Social de la Cámara de Diputados, Ob. Cit, p. 65.

En un espíritu parecido, la Corte Suprema expresa inquietudes respecto del proyecto original de reforma. En la misma historia fidedigna de la discusión parlamentaria consta un oficio de la Corte Suprema respecto al proyecto de ley ingresado por el Poder Ejecutivo. Sin adentrarse en detalles⁴² (ni transcribir innecesariamente lo expresado por la Corte), en resumen plantean dos cuestiones que preocupan sobremanera. En primer lugar, la sobrecarga de trabajo de las Cortes de Apelaciones, y la falta de tribunales y jueces nuevos del proyecto de ley.

Así, la Corte considera que las principales falencias del proyecto de ley son las mismas que la Comisión expresa deben tenerse siempre en cuenta: el pronto acceso a la justicia. Cortes sobrecargadas de trabajo, en conjunto con falta de tribunales no pueden asegurar el “establecimiento de derechos cuyo cumplimiento este asegurado de forma rápida, eficiente y oportuna”, por lo que se desestimaría completamente la intención inicial del proyecto.

Estas inquietudes de parte de los actores involucrados tienen un sustento en la realidad. Como expresa la misma comisión, *“Estas iniciativas legales se basan en un diagnóstico comúnmente aceptado que establece que el funcionamiento actual de la judicatura laboral adolece de sinnúmeros defectos que implican lentitud en sus fallos, falta de protección a los derechos sustantivos consagrados en las reformas antedichas, lo que conlleva un abandono de las partes a la instancia jurisdiccional, ante la falta de capacidad de ésta de absorber en debida forma los requerimientos a que es llamada. Ello se sustenta en la verificación empírica sobre el tiempo promedio de tramitación de causas en primera y segunda instancia (4 a 5 años en total), la acumulación de causas de cobranzas en sede laboral de fondo (80% de los ingresos anuales) y en la deserción que las partes hacen de esta instancia (65% de los casos no terminan en sentencia).”*⁴³

⁴² Se puede encontrar el oficio de manera íntegra en la Historia del Establecimiento de la Ley 20.087, en las páginas 57-62.

⁴³ Ob. Cit. p. 65-66.

Por lo establecido anteriormente, podemos entender el porqué se consideró de tanta necesidad realizar esta profunda modificación legal por parte de los diversos actores del sistema laboral. Fue en este contexto que el 22 de septiembre del año 2003 llega al Congreso Nacional un mensaje de la Presidencia de la República, conteniendo un proyecto de ley que da inicio al trámite de reforma de la justicia laboral.

Este proyecto de ley había sido construido por el Ejecutivo, en conjunto con diversos actores del mundo privado y público en un Foro establecido desde el año 2000.

Esta reforma, en lo relevante a nuestro estudio, establece los objetivos principales de la reforma, establecidos en un lenguaje político, así como los principios rectores del nuevo procedimiento, establecidos en clave jurídica.

Los objetivos que plantea el mensaje son aquellas metas políticas que se busca alcanzar con la reforma, y están enumerados en el mensaje presidencial de la siguiente forma:

1. Brindar un mejor acceso a la justicia.
2. Posibilitar la efectividad del derecho sustantivo.
3. Asegurar el efectivo y oportuno cobro de los créditos laborales.
4. Agilización de los juicios del trabajo.
5. Modernización del sistema procesal laboral.
6. Configuración del proceso laboral como un instrumento de pacificación social.
7. Potenciar el carácter diferenciado del procedimiento laboral.
8. Diseñar un modelo concreto de tutela de los derechos fundamentales en el seno de las relaciones laborales.⁴⁴

De la misma manera se plantea en el mensaje la necesidad de reformar los principios formativos del procedimiento laboral; estos se pueden entender como los

⁴⁴ Mensaje N° 4-350 del Presidente de la República, “*Historia de la Ley 20.087*”, pp. 10-12

criterios que tiene en cuenta el legislador a la hora de configurar y normar un procedimiento en particular. En la reforma que estudiamos, estos son:

1. Oralidad.
2. Publicidad.
3. Concentración.
4. Inmediación.
5. Impulso Procesal de Oficio.
6. Celeridad.
7. Buena Fe.
8. Gratuidad.⁴⁵

Con lo anterior, podemos ver lo que fue, en grandes líneas, la reforma procesal de la década pasada, y entender cuáles fueron los objetivos que tuvo el legislador a la hora de configurar la reforma procesal laboral. Se entendió que era necesario realizar una modificación sustancial del sistema de justicia al que se enfrentaban trabajadores y empleadores, puesto que el existente era notoriamente deficiente para solucionar correctamente los conflictos que se sometían a su competencia; esto, principalmente por dos causas. Falta de celeridad y anacronismo del tipo de procedimientos. Y son estos dos problemas los que dan origen al contenido de la modificación legal.

3.2 Característica del proceso laboral

Ahora bien, ¿cuáles son, en definitiva, las características del proceso laboral actualmente vigente en Chile? Analizadas las causas y principales objetivos de la reforma, podemos ver sus efectos en los procedimientos establecidos por la ley 20.087, en particular respecto del procedimiento monitorio.

⁴⁵ Ob. Cit. pp. 13-15

De forma sencilla, podemos decir que la misma ley nos da la respuesta a lo anterior. El propio artículo 425, en el capítulo intitulado *“De los principios formativos del proceso y del procedimiento en juicio del trabajo”*, expresa *“Los procedimientos del trabajo serán orales, públicos y concentrados. Primarán en ellos los principios de la inmediación, impulso procesal de oficio, celeridad, buena fe, bilateralidad de la audiencia y gratuidad.*

*Todas las actuaciones procesales serán orales, salvo las excepciones expresamente contenidas en esta ley.*⁴⁶

Ahora, debemos realizar un pequeño análisis de la implicancia de cada uno de estos principios en la configuración del procedimiento laboral.

En primer lugar, encontramos la oralidad, principio que se contrapone directamente con la antigua escrituración que caracterizaba a la judicatura laboral previa a la reforma. Este principio, que se condice con la paralela reforma penal, así como la futura reforma civil, constituye una ventaja desde dos puntos de vista: en primer lugar, mejora el acceso de las partes al juez, así como de este último a las pruebas y pretensiones de las partes, transparentando la labor judicial; y en segundo lugar, resulta favorable para la pronta resolución del conflicto por la desformalización del proceso.

Luego, encontramos la publicidad, que como su nombre bien indica, implica la obligación de que todas las actuaciones y piezas del expediente estén abierta tanto a las partes litigantes como a la comunidad entera, teniendo su justificación en la transparencia y socialización de la sentencia⁴⁷. Como es lógico, este principio tiene

⁴⁶ No confundir los principios procedimentales (alternativas que el legislador tiene en la creación de un procedimiento según los distintos objetivos o circunstancias fácticas) con los principios procesales (principios básicos sin los cuales no estamos ante un proceso, identificables, por lo general, con el debido proceso)

⁴⁷ En términos sencillos, se entiende la socialización de la sentencia como la obligación del juez de fundamentar sus fallos para que un tercero pueda seguir y comprender el razonamiento detrás del fallo.

ciertas limitaciones, que se explican por efectividad de las investigaciones y defensa de la honra de las personas. De esta manera, la publicidad se configura como un principio básico, mas no absoluto, del sistema laboral; de la misma manera en que ocurre en otras áreas del sistema judicial, como en Derecho de Familia y Derecho Penal.

La concentración y la inmediación, por su parte, están íntimamente ligadas a la oralidad, en cuanto ambos principios buscan una mayor eficiencia en la realización de los procedimientos. La primera, concentración, busca evitar la dilatación innecesaria del procedimiento, prefiriendo las actuaciones mediante audiencias únicas o consecutivas por sobre otros métodos de mayor formalización; la segunda, inmediación, busca un contacto directo del juez con los medios de pruebas, documentos y declaraciones de las partes, para una mejor y más personal apreciación del magistrado respecto de los elementos relevantes del procedimiento.

A continuación, está el impulso procesal de oficio como principio formativo del procedimiento. Este principio se reduce sencillamente a que la persona encargada de hacer avanzar el procedimiento es el juez; es decir, es el juzgador a quien le corresponde el movimiento del aparato judicial, tanto en el inicio del proceso como en tareas investigativas. En otras palabras, *“cuando el juez se encuentra obligado a iniciar el procedimiento de oficio y realiza todas las diligencias que permiten determinar los hechos acaecidos, estamos frente al principio inquisitivo, actuando las partes sólo como auxiliares al juez. A éstas se les niega la libre disponibilidad de sus derechos y acciones en el procedimiento y es el tribunal quien tiene la facultad de iniciarlo de oficio, realizando todas las actuaciones que estime pertinentes para determinar los hechos del conflicto”*⁴⁸

Este es, quizá, el principio formativo que mayores problemas puede acarrear. No ha estado exenta de debate la doctrina con respecto a lo positivo que puede

⁴⁸ NORAMBUENA, P., “Principios formativos en el nuevo procedimiento laboral” [en línea] <http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2009/de-norambuena_p/html/index-frames.html> [consulta: 9 de diciembre de 2013], p. 8

resultar el principio inquisitivo dentro de un proceso donde el conflicto es esencialmente privado; como lo expresa Palavecino, *“Pero, sobre todo, es imposible pasar por alto que cada vez que el juez actúa para suplir las omisiones probatorias de una de las partes en conflicto, la favorece en perjuicio de la contraria, lo que conspira contra la debida imparcialidad del juzgador, la cual viene claramente exigida por el debido proceso. Como señala Carocca, “tribunal imparcial es el que carece de interés en los resultados del litigio, es decir, es completamente independiente de las partes, pues supone que éste no se ve constreñido por ningún tipo de consideraciones a favorecer a una en desmedro de la otra”.*⁴⁹

La celeridad, o principio de economía procesal, proviene de la misma idea de la concentración; esto es, una mayor eficacia dentro de los procedimientos judiciales. *“El principio de la economía procesal persigue obtener el máximo resultado en la aplicación de la ley para la solución de un conflicto dentro del procedimiento, con el menor desgaste posible de la actividad jurisdiccional”*⁵⁰

La buena fe se constituye ya como un principio fundante del Derecho completo, sea este sustantivo o procesal, y establece un estándar de conducta para los partícipes del proceso, buscando la lealtad y honradez. De la misma forma, castiga las conductas que atentan contra el principio, como las prácticas dilatorias y la ocultación de información.

El principio de bilateralidad de la audiencia, por su parte, ha sido una piedra angular del derecho occidental desde hace siglos. Este implica la necesidad de que, para que un proceso pueda llamarse tal, toda persona que se encuentra involucrada tiene que tener al menos la posibilidad de ser escuchada y participar activamente en el

⁴⁹ PALAVECINO, C., “El Retorno del Inquisidor, Las Potestades Judiciales en Materia Probatoria en el Procedimiento Laboral Chileno” [en línea] Revista Latinoamericana de Derecho Social, Num. 13, julio-diciembre 2011, <www.ojs.unam.mx/index.php/rlds/article/download/32263/29664> [Consulta: 5 de febrero 2014]

⁵⁰ MATURANA, C., “Aspectos generales de la prueba”, Santiago, Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2006. p. 93

proceso. Como dice Norambuena *“(e)ste principio supone la igualdad de las partes en cuanto a posibilidades de actuación en el proceso, es decir, que las partes puedan ejercer sus facultades en el procedimiento, independiente de si se concreta o no, el contradictorio tiene que darse con la voz y participación de ambas partes.”*⁵¹

En este punto hay que tener especial atención, en particular en el estudio que realizaremos del procedimiento monitorio; no es fácil destacar con la abundancia necesaria la importancia que reviste la bilateralidad de la audiencia dentro de los procesos judiciales. Su trascendencia lo convierte en un principio rector de toda clase de procedimientos, debido a que es la herramienta mínima que tenemos en el ordenamiento para poder entender una resolución de conflicto por parte del aparato estatal como justa: la tribuna que se da a los involucrados en la resolución de los litigios es una necesidad que tiene un Estado de Derecho para poder generar un mínimo de confianza y efectividad en las resoluciones de la judicatura. En este principio descansa, por ejemplo, la igualdad de las partes y el contradictorio, y se muestra como parte fundante del debido proceso en el entendimiento jurídico occidental.

Por último, la gratuidad se establece como principio de los procedimientos para salvaguardar el derecho constitucional de acceso a la justicia. En las palabras de Norambuena, *“De acuerdo al principio de gratuidad, el acceso a la justicia no debe ser oneroso para el trabajador, en atención a que el derecho del trabajo tiende a la protección del más débil, en particular, económicamente. Este principio es la aplicación de un deber constitucional, que trata de la obligación que tiene el Estado de entregar los medios para una defensa jurídica, tal como señala el artículo 19 No 3 de la Constitución(...).”*⁵². Aun cuando lo dicho por este autor es verdad, no debe olvidarse que el acceso a la justicia de manera gratuita no es un privilegio exclusivo del trabajador: esta garantía de orden constitucional no responde a la capacidad

⁵¹ NORAMBUENA, Ob. Cit. p. 2

⁵² NORAMBUENA, Ob. Cit. p. 12.

económica de los justiciables, y trasciende la capacidad de pago de las partes, puesto que es una obligación del Estado respecto de sus ciudadanos.

Ahora, entendidos brevemente los lineamientos generales del procedimiento laboral actual, corresponde un análisis particular del procedimiento monitorio, para continuar con el estudio crítico del mismo en cuanto a las bases ya sentadas en este trabajo.

3.3 Procedimiento monitorio

Adentrándonos ya en el tema específico que nos atañe, debemos analizar qué es un procedimiento monitorio. Esta forma, bastante ajena a la tradición jurídica nacional, contiene ciertas peculiaridades que la diferencian de los clásicos procedimientos declarativos y ejecutivos a los cuales están acostumbrados los intervinientes del sistema legal chileno.

Debido a esta falta de familiaridad con el formato, es útil partir con alguno de los conceptos que se han dado sobre el mismo. Obviamente las definiciones de los autores difieren entre sí, más aún si consideramos que, siendo de distintas nacionalidades, se refieren a procedimientos, en principio, distintos. Pero de todas maneras, resulta beneficioso su estudio para encontrar puntos comunes de las definiciones.

Así, por ejemplo, Pérez Ragone dice que las formas monitorias *“pertenecen a los procesos simplificados que tienen por (1) objetivo el otorgamiento de un título ejecutivo judicial (sentencia monitoria) en forma rápida, económica y con escasa participación del órgano jurisdiccional; (2) mediante una previa intimación de pago judicial (aviso de pago y/o requerimiento de pago) (3); contra la cual el requerido no*

*ofrece oposición oportuna y suficiente (técnica del secundum eventum contradictionis); (4) solo en caso de oposición pesa sobre el requeriente instar el proceso contradictorio de conocimiento (estructura de la inversión del contencioso).*⁵³

En otro ejemplo, podemos encontrar la definición de Cristóbal Macías, que lo define como un *“proceso especial declarativo que tiene por objeto las pretensiones ordinarias líquidas de cuantía no superior a los cinco millones de pesetas en el que, la falta de oposición al requerimiento judicial de pago librado por el juez a instancia del acreedor, previo examen de los documentos por él aportados y sin audiencia previa del deudor da lugar a la creación de un título ejecutivo con efectos de cosa juzgada.*”⁵⁴

Luego podemos ver el concepto otorgado por Hernández, quien nos dice que *“El procedimiento monitorio consiste en una intimación judicial de pago que se realiza a petición del solicitante, la que es emitida por el tribunal inaudita altera pars (sin previa audiencia de la parte quien será objeto del requerimiento), en cuya virtud, el requerido es intimado de pago, mediante el correspondiente emplazamiento judicial, bajo la advertencia de que pague lo consignado en la intimación, ya que en caso contrario se libraré en su contra una sentencia condenatoria que revestirá el carácter de título ejecutivo(...).”*⁵⁵

En la misma línea, podemos encontrar los conceptos de Gómez Orbaneja, Garberi Llobregat y Correa Delcasso⁵⁶, las cuales comparten ciertos elementos mínimos con las definiciones dadas anteriormente; mas no es necesaria la sobreabundancia de definiciones.

⁵³ PEREZ, A., “En torno al procedimiento monitorio desde el derecho procesal comparado europeo: caracterización, elementos esenciales y accidentales” Revista derecho (Valdivia) Vol. 19 N° 1. Julio 2006. páginas 205-235 (Versión online, http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-09502006000100009&script=sci_arttext) [consulta 11 de noviembre de 2013]

⁵⁴ Citado por PEREIRA, R. en “El procedimiento Monitorio Laboral”, Santiago, AbeledoPerrot, 2010, p.10.

⁵⁵ HERNÁNDEZ, P., “Procedimiento Monitorio Laboral”, Santiago, Librotecnia, 2012 p. 175

⁵⁶ Citados por PEREIRA, R. Ob. Cit. p. 10-11.

De aquí podemos encontrar las características comunes aportadas por los diversos autores en sus definiciones, mediante los cuales se logra diferenciar qué es un procedimiento monitorio en oposición a otras formas de tutela de emergencia o procedimientos sumarios. En definitiva, entender que elementos mínimos debe tener un procedimiento para que podamos llamarlo monitorio.

3.3.1 Características de los procedimientos monitorios en general

Como mencionamos antes, la diversidad de autores pueden dar distintos elementos que configuren el núcleo mínimo de un monitorio, podemos decir con bastante tranquilidad que existen tres elementos que aparentan ser la base, o contenido mínimo de una forma monitoria. Ciertamente, solo con el cumplimiento de estos tres no estamos ante un procedimiento monitorio (realmente, ni siquiera vemos un procedimiento), pero se ven como elementos característicos que lo distinguen de otras formas procedimentales breves. A riesgo de ser redundante, tenemos que recalcar que el solo cumplimiento de estos tres requisitos no configuran necesariamente un procedimiento monitorio; pero lo relevante es que si no encontramos alguno de estos elementos, estaremos en presencia de alguna forma procedimental breve o sumaria, mas no monitoria.

Estos tres elementos son la celeridad, la inversión del contradictorio, y la creación de un título ejecutivo; como dejamos entrever de las definiciones antes entregadas, otros elementos también pueden ser considerados (por ejemplo, la mínima actuación del juez), pero en cuanto a lo que nos compete, estos tres son los elementos que de mejor manera caracterizan y diferencian al procedimiento monitorio.

a) Brevedad: Como es lógico, el procedimiento monitorio tiene dentro de sus objetivos principales la constatación de un crédito de manera expedita, atendiendo la

naturaleza de los conflictos que se supeditan a esta forma procedimental. Así, se ven intensificados los principios formativos correspondientes (vistos en el apartado 3.2) de celeridad y concentración. Como dice Pereira, *“Esta característica (brevedad) nos lleva a afirmar que en este tipo de procedimientos los principios de celeridad y concentración adquieren una particular intensidad, y por tanto al tener que resolver problemas procesales no resueltos en la ley, y en la imposibilidad de aplicar supletoriamente normas del procedimiento de aplicación general o del Código de Procedimiento Civil, el Juez deberá tener particular cuidado de no adoptar una opción que dilate y prolongue injustificadamente el proceso.”*⁵⁷

Pero, ¿por qué esta necesidad de celeridad en el procedimiento? Particularmente en nuestro sistema laboral, la brevedad y presura del procedimiento se explica porque los créditos que se intentan cobrar suelen ser (a) de montos relativamente bajos y (b) deudas pendientes del empleador con el trabajador. Esto es relevante, puesto que la idea estaría en evitar que existan transacciones o avenimientos negativos para el trabajador, quien ante un proceso de lato conocimiento, no tendría los recursos para aguantar un juicio de años, y los costes finales superarían el dinero cobrado con una sentencia favorable. Se genera la ilusión de que, en cuanto no estemos ante un procedimiento en extremo veloz, el trabajador se verá completamente desamparado puesto que su situación de desmedro, en conjunto con la relativa pequeñez de los créditos, le forzarán a ceder parte de sus legítimos derechos en favor de un empleador con amplios recursos que usará técnicas dilatorias para conseguir un acuerdo desfavorable al trabajador.⁵⁸

Así, en una continuación de la tendencia del juslaboralismo, se intenta amparar al trabajador ante la impresión de que este no está capacitado para defenderse

⁵⁷ PEREIRA, R. Ob. Cit. p. 11.

⁵⁸ El cómo se llega a esta conclusión es del todo misterioso. No parece darse cuenta que, en realidad, en nuestro país el empleador también puede estar en una posición económica precaria, debido al alto porcentaje de empleos generados por PYMEs en la nación. (38% en el estudio más conservador encontrado, del Instituto Nacional de Estadísticas, correspondiente al año 2008, que se puede encontrar en <http://www.ine.cl/filenews/files/2008/abril/pdf/pymepagapag.pdf>)

individualmente ante abusos del empleador. Solo este último tendría la liquidez para continuar con un juicio durante un período de tiempo extenso, lo que obligaría al trabajador a ceder parte de sus derechos en pro de una pronta solución al conflicto.

b) Inversión del contradictorio: La inversión del contradictorio podría definirse como una característica del procedimiento donde se alteran las cargas procesales comunes (entendiéndose una carga procesal como aquello que se debe realizar si se pretende obtener un beneficio procesal), permitiendo al actor proceder sin respuesta del demandado, cumpliéndose determinados supuestos legales; luego, dependerá completamente del intimado (demandado) la eventualidad de un juicio contencioso, requiriendo de una oposición expresa de este para la realización de diligencias probatorias: exactamente la regla inversa a la que se usa en el ordenamiento civil.

Como establece Pérez Ragone, *“Existiendo oposición es entonces cuando se habilita una etapa probatoria y de conocimiento pleno de mérito. El núcleo del proceso monitorio y su éxito dependen de la técnica del secundum eventum contradictionis. Ello es, el silencio del requerido es tomado ya como confesión, ya como allanamiento y/o reconocimiento tácito de la pretensión del solicitante/actor.”*⁵⁹. Se constituye, por tanto, como una de las situaciones excepcionales (pero no inexistentes) donde el silencio es tomado como declaración de voluntad.

La problemática con este punto es bastante extensa, por lo que será tratada en el capítulo final, al referirnos propiamente a los errores que contiene el procedimiento monitorio; aun así, no debiese ser difícil para el lector notar cual es la dificultad que se presenta desde el derecho a la prueba y el debido proceso respecto de la inversión del contradictorio, cuando sea erróneamente utilizado.

c) Creación de un título ejecutivo: Como se desprende de las definiciones anteriormente dadas, el objetivo principal del procedimiento monitorio es la creación de

⁵⁹ PEREZ, A. Ob. Cit.

un título ejecutivo respecto de una deuda no disputada por las partes, y que no constaba anteriormente con un título de esta calidad. Así, se desprende de la misma característica que el procedimiento monitorio debe tener como naturaleza la de un procedimiento declarativo⁶⁰ (esto es, un procedimiento que busca la declaración del aparato público respecto de la existencia de un derecho o situación jurídica, para posteriormente ser ejecutado en la forma establecida por la ley).

Esta característica, entre las tres, es la menos cuestionable. Parece del todo lógico que ante el tipo de conflictos que se tratan en esta forma jurisdiccional, se intente proteger al trabajador otorgándole una vía relativamente directa en el cobro de sus créditos; así, el fin último de la creación del título adquiere pleno sentido dentro del ordenamiento laboral. De la forma que lo establece Pereira, “(...) *se pretende la rápida obtención de un título ejecutivo, el que se logra cuando el Juez acoge la demanda y no existe oposición del demandado*”⁶¹, quedando claro un elemento importante (no muchas veces mencionado como corresponde): la creación de un título ejecutivo, y de paso el beneficio del efecto de cosa juzgada, solo puede otorgársele a una de las partes, el trabajador.

Aun así, es importante mencionar que la creación de un título ejecutivo no equivale, por ningún motivo, a la dictación de una sentencia; esta característica del procedimiento nacional no es esencial en la configuración del monitorio: más aún, se podría decir que es una característica dañina.

⁶⁰ A pesar de que Pereira nos dice en la obra antes citada (p.10) que no revestiría carácter ni declarativo ni ejecutivo, lo cierto es que calza perfectamente con la idea tradicional de un procedimiento declarativo; su intención es, a todas luces, la declaración de la existencia de un crédito. Aun en sentido contrario se puede llegar a esta conclusión: si el objetivo del monitorio no es la cobranza fáctica de un crédito (ejecutivo) ni crear una nueva situación jurídica (constitutivo) debe caer por necesidad en la categoría de declarativo.

⁶¹ PEREIRA, R., Ob. Cit. p. 12.

3.3.2 Procedimiento monitorio laboral

Luego del análisis del concepto genérico de las formas monitorias, existe la necesidad de realizar un breve análisis del procedimiento monitorio laboral chileno⁶². Como ya se ha mencionado, esta forma procesal es novedosa para el derecho chileno; el único antecedente que se encontraba antes de la reforma laboral, estaba dado por el procedimiento monitorio del nuevo proceso penal (el cual no estuvo exento de críticas) para faltas menores a las que solo corresponden penas de multas, en conjunto con otros requisitos.

En el proceso laboral propiamente tal, está consagrado en los artículos 496 y siguientes del Código del Trabajo. El primero de estos, en conjunto con otras normas, establecen las materias que se someten al procedimiento en cuestión, las que se pueden resumir en: (a) término de relación laboral con cuantía igual o menor a 10 ingresos mínimos mensuales, (b) deudas de origen laboral para relaciones vigentes que no superen los 10 ingresos mínimos mensuales, (c) terminación de relación laboral de trabajadora aforada por embarazo o fuero maternal, (d) reclamación de multas emanadas de la Inspección del Trabajo y (e) reclamación contra resoluciones de la Dirección del Trabajo a las cuales la ley otorgue impugnación judicial.⁶³

Estando ante una de las causales antes señaladas, quien pretenda demandar mediante juicio monitorio debe cumplir con otro requisito; la llamada fase administrativa. No debe entenderse esta con una fase del procedimiento, sino más bien como un presupuesto de admisibilidad procesal, debido precisamente a su carácter administrativo y no judicial.

⁶² Para un análisis detallado de las normas procesales y procedimentales correspondientes al monitorio, existen diversos autores nacionales que han realizado un gran trabajo sistematizando la normativa. Ver a René Navarro, *El Juicio Monitorio*, y Patricio Hernández, *Procedimiento Monitorio Laboral*.

⁶³ Artículos 496, 201, 503 inc. 4 y 504.

En términos simples, debe haberse interpuesto un reclamo ante la Inspección del Trabajo respecto de la materia en cuestión (excepto, como dice la ley, en los casos que se refiere a fuero maternal o de embarazo), con el principal objetivo de descongestionar el aparato judicial laboral. Esta exigencia está contenida en el artículo 497, que en su primer inciso establece “*será necesario que previo al inicio de la acción judicial se haya deducido reclamo ante la Inspección del Trabajo que corresponda, la que deberá fijar día y hora para la realización del comparendo respectivo, al momento de ingresarse dicha reclamación.*”

En este sentido, Navarro nos dice que “*(...) el procedimiento monitorio tiene dos fases, una fase previa, de carácter administrativo, y la segunda, jurisdiccional. Sin embargo, la primera no constituye una etapa del juicio.*”⁶⁴

Una vez realizado el reclamo ante la Inspección, debe procederse a un comparendo para intentar la conciliación respecto a los puntos que se reclamaron; en este comparendo, al cual el empleador demandado debe ser citado mediante carta certificada o a través de un funcionario de la Inspección, pueden comparecer las partes y llegar a algún acuerdo, sea parcial o total. Tanto del reclamo como del comparendo (y su resultado) se debe dejar testimonio en un acta que será de vital importancia en el eventual procedimiento monitorio.

Estando, por tanto en esta situación (es decir, habiendo cumplido el trámite administrativo sin llegar a un acuerdo completo, o bien estar en la causal que no lo requiere, el fuero maternal) se puede dar inicio a la parte propiamente judicial del monitorio.

Dentro del plazo establecido en el artículo 499 por remisión al 168 y 201 (sesenta días hábiles), el reclamante podrá interponer la demanda monitoria ante el

⁶⁴ NAVARRO, R., El Juicio Monitorio, Ediciones Jurídicas de Santiago, Santiago, 2011, p. 47.

tribunal competente⁶⁵. Esta demanda deberá cumplir con los requisitos generales de una demanda (identificación de las partes, del tribunal, fundamentaciones tanto de hecho como de derecho y solicitudes concretas), así como un requisito especial, establecido en el artículo 499, *“Deberá acompañarse a ella el acta levantada en el comparendo celebrado ante la Inspección del Trabajo y los documentos presentados en éste.”* Es decir, el acta de conciliación y los documentos aportados por el reclamante, si existieran, y no todos los que hayan sido presentados por las partes. Como explica Navarro, *“la documentación que exige el artículo 499 para el demandante, se refiere tanto al acta de comparendo (ineludible), como a aquéllos instrumentos aportados por el trabajador en sede administrativa, no los que expuso el empleador, habida cuenta a que el demandante, muchas veces no tiene acceso a aquellos.”*⁶⁶

Una vez ingresada esta demanda monitoria, el tribunal tiene diversas opciones, dependiendo de las circunstancias que acompañen a la demanda.

a) En primer lugar, el artículo 447 establece que, de considerarse a sí mismo incompetente para el conocimiento del asunto, el tribunal deberá así declararlo en el proveído, y remitir los antecedentes al tribunal competente, puesto que es una norma de aplicación general.

b) En segundo lugar, podrá rechazar de plano la demanda si de esta se desprende la caducidad de la acción, o si no está interpuesta correctamente.

c) En tercer lugar, está la opción donde la legislatura chilena innovó, separándose de la configuración clásica de este tipo de monitorios, diciéndonos que *“en caso de no existir antecedentes suficientes para este pronunciamiento, el tribunal*

⁶⁵ El artículo 423 establece las normas de competencia relativa para el caso. Se trata de una situación de competencia acumulativa, siendo competentes para conocer el juez del lugar donde se hayan prestado los servicios, o bien en el domicilio del demandado, a elección del demandante.

⁶⁶ NAVARRO, R. Ob. Cit. p. 54.

*deberá citar a la audiencia establecida en el inciso quinto del presente artículo.*⁶⁷ En este último caso, se entiende que se rechaza la solicitud de aceptación inmediata de la demanda, pero se establece la necesidad de realizar una audiencia para alcanzar mayor convicción del asunto. En esta última opción, se desarrollará una audiencia de contestación, conciliación y prueba de carácter adversarial común y corriente; es decir, no será ya un procedimiento monitorio, si no que un procedimiento declarativo ordinario.

d) Por último, están las alternativas de mayor interés. El artículo 500, en su primer inciso, nos dice que *“En caso que el juez estime fundadas las pretensiones del demandante, las acogerá inmediatamente; en caso contrario las rechazará de plano.”* Lo que sería, en teoría, la fórmula clásica del monitorio.

Ante cualquiera de estas dos alternativas (acoge o rechaza inmediatamente), el afectado podrá reclamar ante el mismo tribunal en un plazo de 10 días hábiles, forzando a la audiencia mencionada en la letra c), pasando a ser un procedimiento declarativo de audiencia única, sin ningún otro medio de impugnación posible.

A modo de resumen, entonces, el procedimiento monitorio comienza siempre con una demanda monitoria que la mayoría de las veces debe estar precedida por un reclamo ante la Inspección del Trabajo en la que no se llegó a un acuerdo total. Presentada la demanda, el juez puede: declararse incompetente, rechazar por caducidad de la acción, citar a nueva audiencia para mayor estudio del asunto, o dictar una sentencia inmediata, sea acogiendo o rechazando la demanda. Ante esta última opción, el afectado tendrá un recurso que deberá ser interpuesto en 10 días hábiles, ante lo cual se procederá a una audiencia única de juicio, donde se resolverá el asunto.

3.4 Derecho a la prueba en el derecho procesal laboral

⁶⁷ Artículo 500, inciso primero, última parte, Código del Trabajo.

En el derecho laboral chileno encontramos un sistema probatorio que, en general, no presenta de grandes diferencias con respecto al sistema probatorio del derecho civil. Se rige por los mismos principios básicos que en otras ramas del derecho, protegiendo siempre el debido proceso e igualdad de las partes, pero modernizando el esquema clásico para llegar a un procedimiento de mayor celeridad.

Como se menciona en la tesis de pregrado de René Cabezas, *“La oralidad, la inmediación y la concentración en la forma de ofrecer y rendir las pruebas apuntan directamente a dotar de eficiencia y rapidez a los procedimientos del trabajo, a la vez que contribuyen a modernizarlos, permitiendo así el desarrollo ágil y efectivo de la etapa de prueba.”*⁶⁸ Es importante notar que esta modernización se intenta realizar siempre con respeto a la igualdad de armas de las partes, evitándose las normas que, en el nombre de la celeridad, menoscaben los derechos probatorios y procesales de las partes.

En cuanto a los derechos probatorios propiamente tal, el derecho laboral actual está regulado íntegramente en el articulado correspondiente al procedimiento de aplicación general, que se aplica supletoriamente a los demás procedimientos, monitorio incluido. Del análisis de estos, vemos que, en general, coinciden totalmente con la doctrina mayoritaria, que analizamos en las primeras partes de este trabajo. *“En consecuencia, el objeto de la prueba son los elementos fácticos en que las partes fundan sus pretensiones, cuya ocurrencia o inexistencia debe ser probada para configurar el supuesto de hecho que lleve al tribunal a declarar el derecho que se alega.”*⁶⁹

⁶⁸ CABEZAS, R. “Aspectos Relevantes de la Prueba en el Nuevo Proceso Laboral” [en línea] <http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2010/de-cabezas_r/pdfAmont/de-cabezas_r.pdf> [consulta: 15 de enero de 2014], p. 103

⁶⁹ CABEZAS, R. Ob. Cit. p. 65

Y esta es, precisamente, la esencia de las actividades probatorias en el Derecho en general, así como en la rama laboral en particular. El objeto de la prueba, el derecho a la prueba, y las cargas probatorias, todas conjuntamente, apuntan a desvirtuar declaraciones ajenas, así como a fundamentar las propias para que, luego de un proceso lógico, el juez pueda determinar cuál de las pretensiones alegadas en juicio puede ser considerada como correcta, otorgando un derecho amparado por el aparato estatal.

Esto se ve reflejado en las formas, oportunidades y medios de prueba que autoriza la ley en sus artículos 454 al 456, siendo de vital importancia este último, al declarar que *“El tribunal apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.*

Al hacerlo, el tribunal deberá expresar las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia, en cuya virtud les asigne valor o las desestime. En general, tomará en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador.”

De lo anterior vemos que la configuración *general* del derecho a la prueba en el sistema laboral no difiere en gran medida con el derecho civil. Salva la excepción del sistema de apreciación de sana crítica, no existen grandes divergencias con respecto al resto del sistema procesal. Es por esto que, como veremos a continuación, el monitorio es aún más extraño: no solo rompe con la normativa general del derecho procesal, si no que contraría lo expresado en el mismo Código Laboral.

CUARTO CAPITULO: LA PRUEBA EN EL PROCEDIMIENTO MONITORIO

Ahora bien, después de todo el análisis anterior, es necesario establecer porque el procedimiento en cuestión supone una violación a determinados derechos de las partes. En particular, si vemos que existe la oportunidad para el demandado de oponerse a las pretensiones en sede administrativa, así como la oportunidad de reclamar de la sentencia en sede jurisdiccional, ¿por qué podemos decir que existe una vulneración de su derecho a la prueba?

Pues bien, la respuesta sencilla es que existe un error clave en la configuración del proceso, en donde la unilateralidad de la prueba es la norma base, lo que entra en clara contradicción con lo que vimos en los capítulos 1 y 2 de este trabajo, siendo excepcional la bilateralidad de la misma. En el monitorio existe una afrenta al debido proceso toda vez que no se condice con el derecho a la prueba, que debe configurarse, dentro de su esencia, en la igual posibilidad, en tiempo y forma, de aportar medios para producir convencimiento en el juez.

En el procedimiento monitorio, el requiriente es relevado de la carga, ya que puede, en teoría, adquirir una sentencia favorable sin medios probatorios, o bien aportando solo él los medios que considere suficientes; y el requerido es privado del derecho a aportar medios para lograr el convencimiento del juez, puesto que su única manera de controvertir implica un recurso de reclamación en contra de la sentencia, y no en contra de la pretensión del actor; sólo podrá esgrimir argumentos jurídicos sobre el agravio producido por la sentencia, y no sobre la falta de mérito del reclamo del demandante (al menos inicialmente). Como dice Hernández, *“El único medio de impugnación establecido por el legislador contra la sentencia anticipatoria es la*

denominada “reclamación”, único en nuestra legislación procesal.”⁷⁰

Esto es porque, en cuanto hablamos de derecho procesal, un recurso (tal y como es el de reclamación antes mencionado) es una forma de impugnar o modificar una resolución judicial emitida por un tribunal; es decir, contrariar la decisión que un órgano jurisdiccional ha emitido, y no simplemente controvertir la pretensión de otro privado.

Como explican Palavecino y Ramírez, *“En el procedimiento monitorio laboral, en cambio, la ley obliga al juez a efectuar un examen de mérito sobre los fundamentos de la demanda y, si considera que hay antecedentes suficientes, dicho juez dictará sentencia acogiendo o rechazando la demanda, esto es, resolviendo el fondo de la pretensión formulada por el actor, sin oír ni darle siquiera la oportunidad de ser oído al demandado. Es falso que esto sea la “genuina expresión de la técnica monitoria”. En las formas monitorias auténticas la resolución que se dicta inaudita altera parte no es todavía sentencia (...)”*⁷¹

En el proceso monitorio, por tanto, en la eventualidad de producirse el recurso de reclamación con su respectivo comparendo de contestación, conciliación y prueba, se deben ejercer los medios probatorios para desvirtuar primero la sentencia y luego los argumentos fácticos esgrimidos por la contraparte. Y decimos simplemente argumentos fácticos, porque hay que recordar que el artículo 500 requiere solamente que sean “fundadas las pretensiones”, y no necesariamente que hayan sido probadas exhaustivamente.

Ahora bien, el análisis completo de esta falta al derecho a la prueba radica en dos puntos diferentes pero complementarios; en primer lugar, existe una alteración de

⁷⁰ HERNÁNDEZ, P. Ob. Cit. p. 252

⁷¹ PALAVECINO, C. y RAMÍREZ, P., “Examen crítico de la sentencia anticipada en el procedimiento monitorio laboral” Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Vol. 1 N° 2, 2010 pp. 71-80.

la carga de la prueba en cuanto a (1) quién tiene la carga probatoria, y (2) cuál es el contenido de dicha carga probatoria; y en segundo lugar, existe una alteración de las reglas básicas del contradictorio en cuanto a los tiempos y oportunidades de aportación de prueba de las partes, que supone un menoscabo innecesario e ilegal a la persona del demandado.

4.1 Alteración a la carga probatoria

En primer lugar, es necesario dejar en claro que las reglas de la carga probatoria son parte integrante del derecho a la prueba. Como analizamos exhaustivamente en capítulos anteriores, el derecho a la prueba está compuesto por diversas aristas que buscan asegurar el debido proceso y la igualdad de las partes; la carga probatoria es parte de esto.

Considerando que la carga probatoria es un conjunto de reglas para el juez, mediante las cuales puede determinar los hechos que se dan por probados en un juicio, es lógico considerarlas parte de las garantías procesales; esto, porque la predeterminación legal de dichas reglas se constituye como una seguridad para los litigantes mediante las cuales pueden saber de antemano a quién corresponde aportar medios probatorios para un hecho determinado.

En busca de una definición de este concepto de carga probatoria, podemos recurrir a Alvarado, quien nos dice que *“el tema en tratamiento relativo a la incumbencia confirmatoria -que habitualmente se estudia con el nombre de carga de la prueba- no es en sí mismo un tema propio de la confirmación procesal sino que es, en esencia, una clara regla de juzgamiento dirigida al juez para que sepa a qué atenerse cuando carece de elementos de confirmación acerca de los hechos litigiosos sobre los*

*cuales debe fallar.*⁷²

Esto quiere decir que, a contramano del derecho constitucional a aportar pruebas en un procedimiento del cual su resultado incumbe, existe una carga (no obligación) en virtud de la cual no aportar medios probatorios que convengan al juez resultará en un desmedro de las oportunidades de una sentencia favorable. Así, la ley dará al juzgador lineamientos normativos para determinar qué hecho debe o no darse por probado. Si un determinado hecho corresponde ser probado por una de las partes, la negligencia de este en aportar medios suficientes será “castigado” entendiéndose que dicho hecho no ha sido comprobado en el procedimiento, por lo que la alegación de la parte carecerá de sustento fáctico.

La regla básica que se ha utilizado en el derecho chileno está consagrada en el artículo 1698 del Código Civil, inciso primero. *“Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta.”* Esta breve regla ha presentado numerosos problemas y discusiones, pero la esencia de la misma es clara: Si alego la existencia de un hecho que tiene relevancia jurídica, tengo la necesidad de probarlo, a riesgo de que sea desestimada mi alegación en un procedimiento judicial.

Así, la carga probatoria es sabida por las partes con anterioridad. En el caso de un litigio, cada parte puede ver la etapa de discusión, y determinar a quién corresponde probar cada hecho sustancial, pertinente y controvertido. Esta claridad previa en cuanto a las obligaciones probatorias resulta en extremo útil, puesto que establece con justicia y anticipación el trabajo confirmatorio que deberá realizar cada parte.

⁷² ALVARADO, A., “Temas Procesales Conflictivos 1. Prueba Judicial”, Rosario, Editorial Juris, 2007. p. 61.

4.1.1. Quién tiene la carga probatoria

Ahora bien, como mencionamos, se puede decir que existe una alteración a las reglas de la carga probatoria en dos sentidos cuando se analiza el artículo 500 del Código del Trabajo, que establece *“En caso que el juez estime fundadas las pretensiones del demandante, las acogerá inmediatamente; en caso contrario las rechazará de plano. Para pronunciarse, deberá considerar, entre otros antecedentes, la complejidad del asunto que se somete a su decisión, la comparecencia de las partes en la etapa administrativa y la existencia de pagos efectuados por el demandado. En caso de no existir antecedentes suficientes para este pronunciamiento, el tribunal deberá citar a la audiencia establecida en el inciso quinto del presente artículo”*.

En primer lugar, se modifica la regla común en cuanto a quién tiene la carga probatoria. Es por esto que, a pesar de la dificultad de dar un concepto universal de carga probatoria, las reglas que le rigen no son tan dificultosas. Alvarado nos dice acertadamente que *“Si al momento de sentenciar, el juez ignora a quién debe dar la razón cuando se encuentra con versiones antagónicas entre sí y que han sido esgrimidas acerca de un mismo hecho por ambas partes en litigio, es menester proporcionarle legalmente reglas claras a las cuales deba sujetarse en el supuesto de no lograr convicción acerca de la primacía de una de las versiones por sobre la otra.”*⁷³

En un principio, como mencionamos, la carga probatoria es de aquél que alega la existencia de una obligación o la extinción de la misma. Bajo esta lógica, en el juicio monitorio laboral, cuando un demandante alega la existencia de una deuda del demandado que no ha sido pagada, o la violación del fuero de la mujer por parte del demandado, el primero debiese aportar los medios probatorios para causar convencimiento en el tribunal de la existencia de dicho crédito. Si se logra aportar dichos medios de prueba, el tribunal, al momento del fallo, deberá dar el hecho por

⁷³ ALVARADO, A. “La Prueba Judicial”, Ob. Cit. p. 39.

probado y otorgará al demandante un título ejecutivo, a menos que el demandado haya aportado por su parte medios probatorios suficientes para desvirtuar las alegaciones iniciales.

Así las cosas, si un demandante monitorio pretende adquirir un título ejecutivo debiese ser él quien pruebe la existencia del crédito; pero como dice Hernández, “*Conforme lo dispone el art. 500 del Código del Trabajo, el juez, al conocer de una demanda monitoria, en caso de que estime fundadas las pretensiones del demandante con el mérito de su sola declaración y documentación aportada, inaudita altera pars, podrá acogerlas inmediatamente*”⁷⁴, eximiéndolo doblemente de sus cargas probatorias.

Decimos doblemente porque primero, el uso del término *estimar* es una clara diferencia con *dar por probadas*, u otros términos análogos; exige al juez un convencimiento mucho menor con respecto a la pretensión de lo que le exigiría la ley en cualquier otro procedimiento. Excusa al sentenciador de llegar a un nivel de convencimiento que sí le sería exigido en cualquier otro procedimiento judicial.

Y segundo, porque la estimación es respecto a un fundamento, y no a una prueba. Es decir, la plausibilidad de la pretensión será suficiente para que el juez dé la razón a una persona sin siquiera escuchar a la otra persona involucrada, que verá en sus manos una sentencia desfavorable. El fundar una alegación propia debiese ser un buen comienzo, pero en ningún caso una suplantación del probar la misma para efectos de conseguir una sentencia favorable. En este sentido, se modifican las reglas comunes en cuanto al esmero probatorio de la parte aportante, como al nivel de convencimiento que tiene que adquirir el juez para dar el hecho por probado en el juicio.

Recordemos aquí lo establecido por el artículo 499 inciso final: “*Deberá*

⁷⁴ HERNÁNDEZ, P., Ob. Cit. p. 235.

acompañarse a ella el acta levantada en el comparendo celebrado ante la Inspección del Trabajo y los documentos presentados en éste.” Esta obligación es la única exigencia “probatoria” que la ley tiene para con el demandante. Aquellos documentos que se presentaron en la alegación administrativa deben ser suficientes para fundamentar, no probar, sus alegaciones.

Pero si no es el demandante el encargado de probar un hecho, ¿quién se hace responsable por lograr algún convencimiento en el juez? En un comienzo, nadie. Como dijimos, la ley establece que fundadas las pretensiones del demandante, el juez dictará sentencia definitiva a su favor, otorgándole un título ejecutivo; en dicha situación nos vemos en el absurdo de que una persona logra adquirir una sentencia favorable de parte de un órgano jurisdiccional sin la existencia de ningún medio probatorio⁷⁵: la simple aserción de existencia de un derecho por parte de una persona es, para nuestro derecho laboral, razón suficiente para que el aparato jurisdiccional lo ampare y coaccione a otro privado en el cumplimiento de dicho derecho.

Ahora bien, es cierto que es altamente improbable que un juez dicte una sentencia sin ningún tipo de aportación documental. Pero la importancia radica no en lo que fácticamente un juez hará, si no en lo que la construcción normativa permite. En primer lugar, para la reclamación ante la Inspección del Trabajo, la ley no exige documento alguno, si no que solo aquellos que estén en poder del demandante. Por tanto, en caso de no tener documento alguno, podrá realizar dicho alegato sin aportación documental. Luego, se requiere en la demanda monitoria que se acompañen solo aquellos documentos aportados ante la Dirección; y el juez deberá fallar en base a la demanda monitoria.

Por tanto, la lógica nos dice que es legalmente posible adquirir un título ejecutivo en contra del empleador sin haber aportado medio de prueba alguna, siempre

⁷⁵ Es verdad que se requiere el acta de discusión en sede administrativa, pero, como se ha dicho anteriormente, esto constituye un presupuesto de admisibilidad procesal, no un medio probatorio.

y cuando de la fundamentación de la demanda, se considere suficientemente fundamentada la pretensión.⁷⁶

Como bien explica Navarro, la ley establece que para dictar sentencia el juez *“deberá considerar, entre otros antecedentes, la complejidad del asunto que se somete a su decisión, la comparecencia de las partes en la etapa administrativa y la existencia de pagos efectuados por el demandado”*⁷⁷. Pero no debe considerar los medios probatorios, por la simple razón de que estos no existen. De esta manera, la ley pone al juez en la situación de que debe fallar un asunto que no está jurídicamente claro sin que nadie pueda aportarle medio de prueba alguno.

Ahora bien, la ley establece, bajo la bandera de la igualdad de armas, un recurso de reclamación en favor del demandado que se ve enfrentado a una sentencia condenatoria, donde podrá realizarse un contradictorio común y corriente, pero esta solución también presenta problemas.

Primero, es eventual, por lo que inicialmente no existe el contradictorio, y el demandado, para que pueda tener los mismos derechos que cualquier otra persona tendría en un juicio, deberá realizar una actividad proactiva; por tanto, solo potencialmente tiene derecho a defenderse.

Luego, la carga probatoria queda invertida, pues será el demandado el que deberá probar las alegaciones que ya se consideran hechos ciertos en una sentencia definitiva. Como mencionamos anteriormente, dicha audiencia de juicio sería un recurso: se debe contrariar la decisión del tribunal, y no solo defenderse de las alegaciones de la contraparte, que ya el demandante tiene al aparato estatal a su favor.

⁷⁶ El artículo 500, en su inciso primero establece que “de no existir antecedentes suficientes para este pronunciamiento, el tribunal deberá citar a la audiencia establecida en el inciso quinto del presente artículo.” Pero es importante recalcar que antecedentes no es lo mismo que documentos, por tanto la aportación de pruebas, en sentido estricto, no es requisito necesario para el pronunciamiento de la sentencia.

⁷⁷ NAVARRO, R., Ob. Cit. p. 63.

Y por último, recordemos que la carga probatoria es una regla para la apreciación probatoria del juez al dictar una sentencia: en el caso de la reclamación, se están aportando pruebas para la segunda sentencia, mientras que la primera ya está firme sin pruebas suficientes. No es importante que pueda desvirtuarse dicha sentencia, la relevancia está en que una sentencia definitiva en que no se han aportado pruebas de la manera que corresponde, y que solo ha sido “discutida” unilateralmente por el demandante, va conceptualmente en contra de toda la institucionalidad del debido proceso como se entiende hoy.

La reclamación es un recurso. Y los recursos tienen como finalidad atacar una decisión judicial, no controvertir lo alegado por una persona en sede jurisdiccional. Lo dice Pereira, en su intento de defender la forma monitoria, *“Esta disposición (el art. 500) es la genuina expresión de la técnica monitoria, el Juez con sólo los antecedentes de la demanda, se pronunciará sobre el fondo de la demanda, sin haber escuchado al demandado o demandados que, como veremos, una vez notificados, deberán decidir si toman la iniciativa, **reclamando en contra de la resolución, para activar la etapa de contradicción o discusión, donde será(n) oído(s) por el Tribunal.**”*⁷⁸(el destacado es nuestro).

4.1.2. Contenido de la carga probatoria

Ahora bien, además de la inversión innecesaria de la carga en el demandado, como acabamos de ver, la técnica monitoria chilena modifica las reglas usuales en cuanto al contenido de esta misma carga probatoria.

Como mencionamos anteriormente, lo común es que quien alega la existencia

⁷⁸ PEREIRA, R., Ob. Cit. p. 58.

de una obligación o un hecho, deberá probar esta alegación, salvo que la ley lo asista con alguna presunción. Pero, como se desprende de la redacción del artículo 500, en el procedimiento monitorio no existe tal regla básica.

Como venimos diciendo hasta el cansancio, lo único exigido por la ley para potencialmente otorgar un título ejecutivo al demandante es la fundamentación de sus pretensiones, y que el juez las estime suficientemente fundadas. A todas luces esto no corresponde a un método probatorio, si no simplemente a la plausibilidad de los antecedentes del demandante. En este caso (que se estime fundadas las pretensiones), toda la carga probatoria quedará en manos del demandado quien, en la eventual audiencia de juicio, deberá aportar los medios para desestimar estas alegaciones compartidas por el demandante y el juez, relevando completamente al actor de la carga de aportar medios suficientes.

Comparemos esto con el método utilizado en el procedimiento monitorio europeo. Como cita Hernández, el artículo 7 del Reglamento que regula el procedimiento monitorio transfronterizo europeo, requiere, en la demanda monitoria (entre otras cosas), “*la causa de pedir*” y “*una descripción de los medios de prueba que acrediten la deuda*”⁷⁹. De la misma forma, el procedimiento español, regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, en su artículo 812, requiere acreditación de la deuda mediante documentos firmados o facturas.

Existe, por tanto, una diferencia sustancial entre los procedimientos europeos y el chileno. En las formas europeas, el monitorio tiene un objetivo claro: otorgar un título ejecutivo para obligaciones de cuantías relativamente bajas de manera rápida y eficaz, cuando se tiene cierta certeza respecto de la existencia del crédito, pero no se cuenta con las herramientas jurídicas para forzar el cumplimiento.

En la novedosa forma chilena, se otorga un título ejecutivo a quien alega la

⁷⁹ Citado por HERNÁNDEZ, P. Ob. Cit. pp. 180, 181.

existencia del crédito sin soporte legal alguno, relevándole de realizar diligencias probatorias, como si estuviese revestido de una presunción de verdad en su discurso, y forzando a la contraparte a un imposible de desvirtuar una alegación que no pudo controvertir, y una sentencia en la que no tuvo voz. La ley es clara: los documentos que tenga el demandante pueden ser acompañados (si fueron acompañados a su vez en la etapa administrativa) pero no existe una exigencia legal de aportar algún medio probatorio, documental o de otra naturaleza, que justifique la entrega de un título ejecutivo a la parte demandante.

Así, haciéndonos cargo de lo dicho en un comienzo, el procedimiento monitorio altera las reglas normales de la carga probatoria en cuanto al contenido mismo de la carga, en cuanto exige al demandante de toda actividad probatoria⁸⁰, y pone la carga de desvirtuar alegaciones en el demandado; forzando al actor a realizar diligencias de convencimiento en el juez solo en la eventualidad de que la actividad del demandado lo fuerce.

Insistiendo en la salvedad hecha antes, es claro que mediante el artículo 499 inciso final, y el 500 inciso primero se entrevé la necesidad fáctica de aportar medios documentales que fundamenten la pretensión del demandante. Pero aun cuando esto es lógico existen dos problemas a nivel conceptual con la forma en que la ley hace ingresar los antecedentes al juicio.

En primer lugar, como dijimos anteriormente, es en teoría posible adquirir una sentencia sin documento alguno (aun cuando sea bastante improbable). Y en segundo lugar, el aportar documentos ante la Inspección así como en la demanda no puede ser considerado, por ningún motivo, una prueba. La idea básica de la prueba, como se ve en la sección siguiente, es la contradicción que la contraparte pueda hacer de esta; a pesar del valor del documento para fundamentar alegaciones, no puede considerarse

⁸⁰ A pesar de que sí existe aporte de antecedentes, éste no es requerido por la ley; y aun cuando existen, no se condicen con lo que jurídicamente entendemos por actividad probatoria.

una prueba de por sí a un medio que no ha podido ser inspeccionado por la contraparte. Es, en el mejor de los casos, un antecedente o indicio.

4.2 Contradictorio

Como se ha mencionado, aparte de los menoscabos que existen en cuanto a las cargas probatorias, en el procedimiento monitorio existe además una modificación o desvirtuamiento de las formas del contradictorio, tanto en los tiempos como oportunidades que tiene el demandado para hacer valer sus garantías procesales.

Entendemos aquí el contradictorio como aquél principio básico del derecho procesal, en cuanto para estar en presencia de un proceso, y no solo de un procedimiento, debe existir la posibilidad para las partes involucradas de examinar, rebatir y argumentar las alegaciones y presentaciones de la contraparte; en definitiva, es una herramienta que asegura la igualdad de las partes.

Hay que dejar en claro que, en el presente apartado, nos estamos refiriendo a las formas del contradictorio en lo específico a la actividad y garantías probatorias; es decir, la posibilidad que tiene cada interviniente en un procedimiento judicial de contradecir lo actuado o alegado por el contrario, en forma y oportunidad igual a este, sin tener un menor derecho que el otro en aportar argumentos ante el tercero imparcial que es el juez, específicamente en cuanto a la aportación de antecedentes y realización de prácticas probatorias. Dentro de las reglas del contradictorio encontramos, por ejemplo, la igualdad de armas, el derecho a ser oído y la bilateralidad de la audiencia, entre otros.

Es por la protección de estas garantías que los procesos de lato conocimiento pueden dilatarse de la manera como ocurre en nuestro país; desde el inicio de la

tradición judicial chilena se ha dado igual oportunidad a las partes intervinientes de seguir el esquema de demanda – contestación - actividad probatoria - sentencia. En cambio, en los modernos procesos de mayor celeridad se suele modificar o romper con este esquema.

A este respecto dice Pereira, al hablar de las características de las formas monitorias, *“Pero de todas, la característica más destacada por los autores es la que se denomina la inversión de la iniciativa del contradictor o la inversión del contradictorio, o como se define en francés “inversión du conteneux”. Esta característica es tal vez la que resulta más difícil de comprender en nuestra cultura procesal, dado que en apariencia se afecta la bilateralidad y el derecho a ser oído.*

Esta aprensión es claramente desvirtuada por el profesor Álvaro Pérez, en su artículo ya citado:

“El derecho a ser oído no depende de la participación de hecho del requerido, sino apenas de la posibilidad que se le brinde para ello. Y en caso de no hacer uso de la posibilidad no debe obstaculizársele el efectivo ejercicio de la jurisdicción en beneficio de la otra parte (...)”⁸¹

Y, en cierto sentido, ambos autores tienen razón. Pereira acierta al hacer notar lo sorprendente para el procesalismo chileno que resulta el monitorio. Y Pérez también acierta al decir que la no actividad de una parte no debe significar la pérdida de tutela de la otra. Pero es por eso mismo que históricamente hemos tenido mecanismos para lidiar con esa situación. Se explican así las preclusiones en los sistemas civiles, la rebeldía o contumacia en la contestación y posteriores etapas procesales. Los apercibimientos a quien no comparece a confesar, y la autoridad de la prueba documental cuando no es objetada, entre otros.

⁸¹ PEREIRA, R., Ob. Cit. p. 12.

El problema que los autores no quieren mencionar radica en que existe una clara pugna entre los derechos del actor diligente, y la igualdad de armas del demandado. Tradicionalmente, hemos castigado al rebelde con la pérdida de la oportunidad de objetar un acto en particular, por no mediar diligencia de su parte. En el sistema monitorio, faltar al plazo (breve, por lo demás) de diez días que se da para objetar la sentencia trae como consecuencia la adquisición de un título ejecutivo, una sentencia firme y ejecutoriada, y una inminente ejecución sobre los bienes en favor del demandante.

Esto no significa que las formas monitorias en sí impliquen un menoscabo a las garantías del demandado; si se configura correctamente, puede ser una herramienta tremendamente eficaz y de gran necesidad, pero el atolondramiento con el que se configuró en nuestro sistema laboral hace de este procedimiento una aberración procesal indigna de un ordenamiento que se dice defensor del debido proceso.

O, como lo dice Hernández, *“Lejos de adecuarse a la técnica monitoria europea, en Chile se ha concebido un híbrido jurídico rotulado bajo el nombre de procedimiento monitorio, el cual no se adecua al modelo original.*

Las diferencias son nítidas y la construcción legislativa chilena violenta diversas garantías constitucionales que, inexplicablemente, nuestros connotados constitucionalistas no han abordado con la seriedad que el tema merece.”⁸²

En este sentido, la problemática se encuentra en que existe una desproporción en la protección de ciertas garantías de una de las partes, y esta desproporción entra ya en el terreno de la violación de garantías constitucionales de diversos modos. Como dice sarcásticamente Alvarado, *“Como siempre ocurre, todas las instituciones autoritarias seducen hasta que se sufren en carne propia... Me gustaría ver qué cara pone uno de estos enamorados de la rapidez y de la efectividad cuando, al llegar una*

⁸² HERNÁNDEZ, P., Ob. Cit. p. 367.

*noche a su casa, se encuentre con que la está ocupando otra persona a quien un juez le otorgó la tenencia porque, con cuasi divina inspiración, vio en sus ojos un indicio vehemente de propiedad acompañado de argumentos que lo convencieron de sus dichos. Tanto que no precisó escuchar al ocupante antes de disponer el cambio del tenedor.*⁸³

Supongamos una situación: un empleador ha tenido noticia, por suerte, de que existe una demanda monitoria en su contra; se dirige, antes de la primera resolución, hacia los juzgados del trabajo, quienes velan por la justicia y la igualdad; va con su abogado patrocinante, dispuesto a contestar la demanda, refutando los hechos ahí alegados, con avasalladoras pruebas de todo tipo. Pero un funcionario le explica que no puede involucrarse en un procedimiento que se sigue en su contra todavía. Extrañado, el empleador se retira, y espera una notificación del sistema judicial. Un tiempo después, llega a su oficina, no una demanda, siquiera una intimación de carácter judicial. Llega una sentencia definitiva, un acto del Estado, reclamándole el pago de una deuda (que a estas alturas, por decreto estatal, existe), y que su única alternativa es impugnar dentro del plazo de diez días. Pero esta impugnación que debe realizar no es sólo de las aseveraciones hechas por el empleado; deberá, ante el mismo juez que dictó la mencionada sentencia, esgrimir argumentos de porqué esta figura de autoridad, protectora del debido proceso, ha errado en una decisión.

Ante la judicatura laboral, esto ha sido entendido como perfectamente viable, y en ningún caso irrespetuoso de derechos y garantías fundamentales. Modifíquese los términos empleado por demandante civil, y empleador por demandado civil, o peor aún, acusado, y véase como los civilistas y penalistas ponen el grito en el cielo ante la ruptura del Estado de Derecho. En este sentido, *“si el sistema recursivo fuera suficiente garantía de la bilateralidad de la audiencia y en último término del debido proceso - como arguyen falazmente los defensores del monitorio laboral- nos preguntamos ¿por qué, entonces, no permitir en todos los procedimientos la dictación de la sentencia*

⁸³ ALVARADO, A., citado por HERNÁNDEZ, P. Ob. Cit. p. 380.

*definitiva inaudita altera parte conservando la posibilidad de recurrirla? ¿Por qué no deshacerse de una buena vez de la anticuada idea de la bilateralidad de la audiencia y del contradictorio como garantías necesarias en todas las etapas procesales y trasladarlas a una fase posterior y eventual, al cuarto de atrás del proceso, como si fueran parientes locos o de algún modo inconvenientes, que solo pudieran aparecer por la casa después de que el juez terminó su tarea y abandonó la sala? (...)*⁸⁴

Dicho lo anterior, debemos ver en que forma el contradictorio se ve afectado en el procedimiento monitorio de manera particular. En primer lugar, no se permite la aportación de pruebas al demandado en el momento que corresponde; no existe respeto a las reglas del contradictorio en la etapa de conocimiento por parte del juez, en virtud de la imposibilidad de aportar medios de prueba o argumentos de derecho. No solo se *modifica* la forma de aportar pruebas; se le deniega totalmente. La ley solo permite al juez fallar con breves fundamentos y con un documento administrativo: ninguna parte debe ni puede aportar prueba de ninguna clase.⁸⁵ Como mencionamos anteriormente, solo existe una actividad potencialmente probatoria del demandante. Pero no podemos hablar de prueba con la sola aportación de documentos unilateral; si no existe un examen crítico de la contraparte, no podemos hablar jurídicamente de “prueba”.

Así, la aportación de métodos de convencimiento es unilateral (y, como dijimos, opcional, en cuanto se hayan presentado en una etapa no jurisdiccional como es la reclamación ante la Inspección del Trabajo), y sobre esto, la prueba no puede ser controvertida por el demandado, sino que es examinada directamente por el juez, sin escuchar argumentos de la contraria. “(...) *la ley obliga al juez a efectuar un examen de mérito sobre los fundamentos de la demanda, exclusivamente sobre la base de los*

⁸⁴ PALAVECINOS, C. y RAMÍREZ, P. Ob. Cit. p. 79.

⁸⁵ Como mencionamos en el apartado 1.1.2 de este trabajo, la igualdad de las partes y el derecho a la prueba tienen una relación de co-dependencia como elementos del debido proceso que cuando se altera, como se ve en el presente caso, menoscaba las garantías constitucionales del 19 N°3.

*antecedentes aportados por el actor (...)*⁸⁶

En segundo lugar, no se admite siquiera la intervención de la parte. No solo se invierte la carga del contradictorio, como menciona Pereira, si no que se le impide al demandado actuar (sea probando o aun argumentando) dentro del proceso hasta que exista una sentencia definitiva; y, como dijimos anteriormente, esta intervención solo puede revestir la forma de un recurso. Como menciona Hernández, *“(...) el procedimiento “monitorio” concebido en la reforma procesal laboral, violenta a la Constitución y la garantía del debido proceso, desde que faculta al juez para dictar una sentencia definitiva y de mérito, con la sola presentación de la demanda y los documentos aportados por el actor, sin previa audiencia del demandado y sin tramitarse legalmente un proceso previo (...)*⁸⁷

Luego, directamente ligado y como consecuencia de los párrafos anteriores, no existe contradictorio alguno. El contradictorio necesariamente debe implicar una igualdad de armas en que dos individuos formalmente iguales tienen potencialmente la misma capacidad de persuasión sobre el juez, y que este tomará una decisión en virtud de lo dicho y probado por las partes. Pero, como hemos mencionado varias veces, el recurrir una sentencia definitiva que fue unilateralmente influida por una parte no cumple estos estándares; se obliga a derribar la fundamentación del juez así como del demandante. *“Es por esto que el ejercicio de la jurisdicción desde tiempos inmemoriales se enmarca dentro de una especial ritualidad o forma, mediante unos concretos actos que se despliegan en el tiempo y que obedecen a un orden lógico y necesario: primero, la afirmación del pretendiente; en segundo lugar, la posibilidad de oposición del resistente; en tercer lugar, la confirmación, donde pretendiente y resistente aportan los medios que consideran idóneos para formar la convicción del juez en favor de sus respectivas narraciones; y en cuarto lugar, la conclusión o cierre del debate durante el cual cada parta evalúa el material probatorio encuadrando los*

⁸⁶ PALAVECINO, C. y RAMÍREZ, P. Ob. Cit. p. 75.

⁸⁷ HERNÁNDEZ, P. Ob. Cit. p. 379.

*hechos acreditados en la norma jurídica que rige el caso sometido a juzgamiento. Sin la totalidad de los actos que componen la serie no existe proceso, ya que tal serie es la que hace que un proceso sea un proceso y no otra cosa.*⁸⁸

Por último, y como consecuencia, existe una violación directa al texto constitucional, puesto que no se cumple con la orden del artículo 19 N° 3 inciso quinto, que nos dice que *“toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado.”*, ya que, como dejamos en claro en el primer capítulo, un proceso no es tal si no se respeta el debido proceso. Y difícilmente podemos decir que existe debido proceso en la dictación de una sentencia donde no se permite la contradicción de los documentos aportados, ni la intervención ante el juez.

Por todo lo anterior, resulta irrisorio hablar de un debido proceso en las formas monitorias; sólo desde la perspectiva del derecho a la prueba en relación con las cargas probatorias y las reglas del contradictorio, en la forma laboral chilena, las faltas a las garantías mínimas de rango constitucional, hacen imposible hablar de algún tipo de justicia en la sentencia anticipada establecida en el artículo 500 del Código del Trabajo, independiente de los intentos de algunos laboristas para justificar el formato chileno. La sentencia anticipada es una institución que contraviene el mandato constitucional del debido proceso de manera clara, dejando en total indefensión al demandado, y esta no puede ser defendida por una presunta desigualdad material de las partes o en nombre de la celeridad en la justicia.

⁸⁸ PALAVECINO, C. y RAMÍREZ, P., Ob. Cit. p. 79.

CONCLUSIONES

1. Podemos decir fácilmente que el derecho a la prueba, en el derecho procesal moderno, se configura como un derecho de gran importancia, debido a tres principales razones, a saber: su funcionalidad para el acceso a la justicia, su relevancia para dar asidero fáctico en el fallo del juez, y en razón de su injerencia en la construcción del concepto del debido proceso; desde esta premisa básica, es lógico y necesario determinar en qué medida puede ser limitado o eliminado dicho derecho, y qué autoridad es la llamada a realizar esta tarea.
2. Para poder determinar quién tiene la potestad de limitar o eliminar un determinado derecho, debemos recurrir al modelo kelseniano respecto del rango normativo de una determinada norma. Según este, una norma (o, en nuestro caso, un derecho) solo puede ser modificado o eliminado por una autoridad superior o igual a aquél que la instauró. En este sentido, una norma de rango constitucional, solo puede ser modificada por el constituyente; una norma de rango legal, puede ser modificada por el constituyente o el legislador, pero no por autoridades inferiores; y así sucesivamente.
3. El derecho a la prueba no está expresamente integrado en el texto constitucional; el debido proceso en sí está incluido en el artículo 19 N° 3, pero este mismo precepto entrega al legislador la obligación de regular las garantías y derechos que lo constituyen. Es por esto que debe buscarse el origen del derecho a la prueba en otras partes: principalmente, la legislación internacional, la doctrina y la jurisprudencia.

4. El primero de estos elementos, los tratados internacionales, es en sí mismo suficiente. El derecho a la prueba se encuentra expresamente protegido en el Tratado de San José de Costa Rica, así como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ambos instrumentos firmados y ratificados por nuestra nación; si se considera el mandato constitucional del artículo 5 inciso 2, es claro y sencillo concluir que el derecho a la prueba, mediante el derecho internacional, tiene un rango o bien constitucional, o al menos supra-legal.
5. Luego, la doctrina, de la mano de diversos autores y la comisión redactora de la Constitución, nos da indicios de la necesidad de inclusión del derecho a la prueba como normativa constitucional, puesto que se recalca la necesidad de dar contenido sustancial a las garantías de igualdad y acceso a la justicia, los cuales no se podrán entender si es que no existe una debida protección de las facultades probatorias de las partes. Más aún, la propia jurisprudencia nos ha dado luces sobre el rango normativo del derecho a la prueba. Tanto el Tribunal Constitucional como la Corte Suprema, las dos autoridades jurisdiccionales más grandes de nuestro país, han expresado la necesidad de que un racional y justo proceso, para ser tal, debe incluir la posibilidad de producir y presentar pruebas libremente.
6. Determinado el nivel normativo del derecho, es menester determinar su contenido efectivo. Así, doctrinariamente estudiamos el derecho a la prueba desde sus límites internos y externos. De esta manera, en conjunto con la determinación del rango del derecho a la prueba vemos cuál es su naturaleza, para poder aplicarlo al particular del derecho procesal laboral.
7. Los límites internos son la relevancia, la licitud y la admisibilidad. La relevancia implica que un medio de prueba será aceptado en el juicio solo si tiene la capacidad de probar algún hecho discutido en el juicio. La licitud, por su parte, implica el requisito que impone la ley al aportante de una prueba, en cuanto

esta no puede ser adquirido por medios que violenten los derechos fundamentales de las personas; esto puede ser tanto directa como indirectamente, como ha explicado la teoría anglosajona de la teoría del fruto del árbol envenenado. Por último, la admisibilidad implica que un medio de prueba determinado no sea prohibido por las leyes, sea cual sea la razón que tuvo el legislador a la hora de interponer la prohibición. Por su lado tenemos los límites externos; el primero es la oportunidad, es decir, el ser temporalmente preciso en el momento que se intenta aportar medios probatorios. Luego, está la forma como límite, entendiéndose por esto el ajustarse a la normativa procedimental en cuanto a los medios y formalidades exigidos por la legislación.

8. En la primera década del siglo XXI, en Chile se vio la necesidad de realizar una fuerte reforma al sistema procesal laboral. Esta estuvo precedida por variadas modificaciones desde los años 80, que pavimentaron el camino hacia una reforma sustancial en materia procesal. Era de opinión de todos los involucrados (Congreso, Poder Judicial, trabajadores y empresas) que era necesaria una importante modificación a la judicatura laboral, en especial en cuanto a la efectividad y celeridad con la que se debían resolver los conflictos, por lo que en definitiva se realizó una modificación al Código que se centraba en los principios de oralidad, publicidad, concentración, inmediación, impulso procesal de oficio, celeridad buena fe y gratuidad.
9. Dentro de la reforma existe la instauración de un nuevo procedimiento laboral, llamado procedimiento monitorio. Esta forma es bastante novedosa en el ordenamiento chileno, encontrándose solamente en el nuevo sistema penal. Dentro de las muchas definiciones existentes, podemos decir que un procedimiento monitorio es aquel que otorga un título ejecutivo de manera rápida y eficaz, previa intimación de pago y sin audiencia del intimado, quien tiene la carga de oponerse a la intimación para que se realice el contradictorio.

10. A pesar de que, como la anterior, existen numerosas definiciones de las formas monitorias, todas suelen tener, a lo menos, tres elementos: celeridad, inversión del contradictorio y creación de un título ejecutivo. Estas tres características presentan cada una diversas objeciones, especialmente si son implementadas de manera deficiente, y requieren de un gran cuidado por parte del legislador en cuanto a su configuración.
11. En términos iniciales, el derecho a la prueba en el sistema laboral no presenta mayores contradicciones o modificaciones comparado con el sistema civil común. A pesar de implementar ciertas diferencias en cuanto a las formas, la esencia es la misma, protegiéndose el debido proceso, la igualdad de armas y el contradictorio; se busca mantener, en general, el mismo esquema procesal y probatorio que se utiliza en el aparato civil. Así, en el derecho laboral el objeto de la prueba, el derecho a la prueba, y las cargas probatorias, todas conjuntamente, apuntan a desvirtuar declaraciones ajenas, así como a fundamentar las propias para que, luego de un proceso lógico, el juez pueda determinar cuál de las pretensiones alegadas en juicio puede ser considerada como correcta.
12. La configuración de la forma monitoria laboral chilena presenta diferencias con la regla general del procesalismo laboral. Principalmente existe una violación a garantías constitucionales, puesto que el debido proceso no es protegido toda vez que el demandado se puede ver enfrentado a una sentencia desfavorable sin oportunidad de haber aportado ni argumentos ni pruebas en el proceso de decisión de la misma. Esto se explica en base a las normas de la carga de la prueba, y en cuanto a las reglas del contradictorio.
13. Más concretamente, podemos ver que existe una violación a las normas de la carga de la prueba de dos perspectivas distintas. En primer lugar, los hechos alegados en una demanda monitorio no deben ser probados por quien los

alega, ni tampoco pueden ser contrariados; así, nadie tiene carga probatoria respecto a un hecho alegado en juicio, y el juez debe tomar la decisión en base a los argumentos no probados de una sola parte.

14. En segundo lugar, se modifica el contenido de las cargas probatorias; el demandado, dentro de un juicio monitorio, deberá controvertir y desvirtuar una sentencia de un órgano jurisdiccional, y no hechos alegados por un privado. Y el demandante no tiene obligación de probar hecho alguno. De esta manera, se altera todo lo que se entiende como un debido proceso, en cuanto a una parte se le obliga a realizar diligencias probatorias en una oportunidad inadecuada (un recurso, y no un juicio) y a un nivel por sobre el razonable, mientras que a la contraparte, inicialmente, se le exime de la obligación de aportar cualquier medio probatorio, teniendo una cuasi presunción general respecto de la veracidad de sus alegaciones.
15. Esta forma de alteración de la carga de la prueba es un elemento clave en la innovación que vemos en la forma monitoria chilena. Podemos observar que las formas de otras legislaciones (española y comunitaria) exigen medios probatorios en la propia demanda monitoria para poder así justificar la inversión del contradictorio. Al eliminar ese elemento en la forma nacional vemos que se desvirtúan los principios que intenta proteger el concepto monitorio doctrinario, en cuanto no se logra configurar un procedimiento judicial que se condiga con el ordenamiento jurídico completo.
16. Luego, en cuanto a las reglas del contradictorio, también podemos ver una latente falta de respeto respecto del debido proceso. Esto es así porque, bajo la bandera de proteger a un litigante desvalido (demandante) se sacrifica la oportunidad que tiene el otro justiciable de aportar medios probatorios y argumentos al debate que configura la sentencia; se eliminan las oportunidades y formas para influir en la decisión del juez, bajo la excusa de que la celeridad

es el bien supremo que debe proteger esta forma procedimental, minando cualquier forma razonable de contradictorio. Esto se ve, en forma práctica, en la imposibilidad de aportar pruebas en la etapa de “discusión”; luego, en la imposibilidad de aportar argumentos favorables a la causa propia; derivado de lo anterior, se elimina el concepto de contradictorio del procedimiento mismo; y como conclusión lógica, no se iguala el estándar constitucional de un “proceso previo legalmente tramitado”.

17. Por todo lo anterior, resulta irrisorio hablar de un debido proceso en las formas monitorias; sólo desde la perspectiva del derecho a la prueba en relación con las cargas probatorias y las reglas del contradictorio, en la forma laboral chilena, las faltas a las garantías mínimas de rango constitucional, hacen imposible hablar de algún tipo de justicia en la sentencia anticipada establecida en el artículo 500 del Código del Trabajo.

BIBLIOGRAFÍA

1. ALVARADO, A., “La Prueba Judicial”, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2006.
2. ALVARADO, A., “La imparcialidad judicial y el sistema inquisitivo de juzgamiento”, en Montero, J. (coord.), Proceso Civil e Ideología, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2006.
3. ALVARADO, A., “Temas Procesales Conflictivos 1. Prueba Judicial”, Rosario, Editorial Juris, 2007.
4. BENABENTOS, O., “Teoría General del Proceso”, Juris, Rosario, 2002.
5. BENTHAM, J., “Tratado de las Pruebas Judiciales, Volumen I”, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971.
6. CABEZAS, R. “Aspectos Relevantes de la Prueba en el Nuevo Proceso Laboral” [en línea] <http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2010/de-cabezas_r/pdfAmont/de-cabezas_r.pdf> [consulta: 15 de enero de 2014].
7. CAROCCA, A., “Las garantías constitucionales del sistema procesal chileno”, en *Ius et Praxis*, Vol. 3, No. 2, 1997.
8. GASCÓN, M., “Freedom Of Proof”, en Márquez R., (coord.), Estudios sobre la Prueba, UNAM, México, 2006.

9. HERNÁNDEZ, P., "Procedimiento Monitorio Laboral", Santiago, Librotecna, 2012.
10. KELSEN, H. "Teoría Pura del Derecho" Ciudad de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, (Versión online, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1039/12.pdf>) [Consulta al 15 de enero de 2014].
11. MATURANA, C., "Aspectos generales de la prueba", Santiago, Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2006.
12. MENESES C., "Fuentes de Prueba y Medios de Prueba en el Proceso Civil", Talca, Ius et Praxis, 2008, vol.14, no.2.
13. NAVARRO, R., "El Juicio Monitorio", Ediciones Jurídicas de Santiago, Santiago, 2011.
14. NORAMBUENA, P., "Principios formativos en el nuevo procedimiento laboral" [en línea] <http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2009/de-norambuena_p/html/index-frames.html> [consulta: 9 de diciembre de 2013].
15. PALAVECINO, C. y RAMÍREZ, C., "Examen crítico de la sentencia anticipada en el procedimiento monitorio laboral" Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Vol. 1 N° 2, 2010 pp. 71-80.
16. PALAVECINO, C., "El Retorno del Inquisidor, Las Potestades Judiciales en Materia Probatoria en el Procedimiento Laboral Chileno" [en línea] Revista Latinoamericana de Derecho Social, Num. 13, julio-diciembre 2011, <www.ojs.unam.mx/index.php/rlds/article/download/32263/29664> [Consulta: 5 de febrero 2014].

17. PEREIRA, R. "El procedimiento Monitorio Laboral", Santiago, AbeledoPerrot, 2010.
18. PÉREZ, A., "En torno al procedimiento monitorio desde el derecho procesal comparado europeo: caracterización, elementos esenciales y accidentales" Revista derecho (Valdivia) Vol. 19 N° 1. Julio 2006. (Versión online, http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-09502006000100009&script=sci_arttext) [consulta 11 de noviembre de 2013]
19. PICÓ I JUNOY, J., "El Derecho Constitucional a la Prueba y su Configuración Legal en el Nuevo Proceso Civil Español" [en línea] <<http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2554/31.pdf>> [consulta: 9 de septiembre 2013].
20. TARUFFO, M., "La Prueba", Madrid, Marcial Pons, 2008.
21. TARUFFO, M., "La Prueba, Artículos y Conferencias", Metropolitana, Santiago, 2008.

Referencias Legales

22. Convención Americana de Derechos Humanos.
23. Comisión Redactora de la Constitución Política de la República, "Actas de la Comisión Ortuzar, tomo III" [en línea] <http://www.bcn.cl/lc/cpolitica/constitucion_politica/Actas_comision_ortuzar/Tomo_III_Comision_Ortuzar.pdf> [consulta: 21 de octubre de 2013].
24. Historia de la Ley N° 20.087.