



UNIVERSIDAD DE CHILE

Facultad de Derecho

Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

EL RECURSO DE NULIDAD EN EL NUEVO

PROCEDIMIENTO LABORAL

Revisión crítica a la luz de la doctrina del derecho al recurso.

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

INTEGRANTES:

Hans Christian Bevensee Canavati

Rafael Ignacio Muñoz Ovalle

PROFESOR GUÍA: Claudio Palavecino Cáceres

Santiago, Chile

2017

INDICE

RESUMEN.....	4
INTRODUCCIÓN.....	6
Metodología y epistemología.....	11
CAPÍTULO I: DERECHO AL RECURSO.....	13
1. Fuentes del derecho al recurso.....	16
2. Fundamentos del derecho al recurso.....	21
A) Como presupuesto de un Procedimiento Racional y Justo.....	22
A.1) Como garantía frente al error y/o arbitrariedad judicial.....	24
A.2) Como control a la fundamentación racional de la sentencia.....	31
B) Como garantía personal ante la insatisfacción de la parte vencida.....	33
3. Contenido del derecho al recurso.....	36
A) Acceso al recurso.....	40
A.1) Presupuestos objetivos, subjetivos y normativos.....	40
A.2) Control de admisibilidad.....	42
B) Naturaleza del examen recursivo (integral o solo de derecho).....	42
C) Calidad del conocimiento.....	45
CAPITULO II. EL RECURSO DE NULIDAD LABORAL.....	48
1. El nuevo sistema laboral y sus recursos.....	48
2. Nacimiento del recurso de nulidad.....	55
3. Características del recurso de nulidad.....	64
A) Es un recurso de nulidad.....	66
B) Es un recurso que se interpone ante el tribunal que dictó la resolución para que conozca de él su superior jerárquico.....	67
C) Es un recurso principal.....	68
D) Es un recurso con efecto suspensivo.....	68
E) Es un recurso extraordinario, y de derecho estricto.....	69

4. Causales del Recurso de Nulidad laboral.....	70
CAPÍTULO III. IMPLEMENTACIÓN DEL RECURSO DE NULIDAD Y SU PROBLEMÁTICA.....	73
1. Implementación del Recurso de Nulidad.	73
2. Problemas o controversias en la implementación del recurso de nulidad. 75	
A) La admisibilidad.	75
B) Interpretación restrictiva del recurso de nulidad laboral por ser un recurso extraordinario y de derecho estricto.	82
C) Interposición de causales incompatibles.	87
D) Procedencia del recurso de nulidad por haber sido dictada con infracción de ley que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo respecto de normas “ordenatorialitis”.	90
CAPITULO IV: PANORAMA DE LOS SISTEMAS RECURSIVOS EN SEDE PENAL, DE FAMILIA Y CIVIL EN CHILE.	97
1. Recurso de nulidad penal.	97
2. Familia ¿Oralidad, Inmediación y Apelación?.....	102
3. Recursos en el Código de Procedimiento Civil.	106
CONCLUSIONES	110
BIBLIOGRAFÍA.....	114

RESUMEN

Este trabajo tiene dos objetivos fundamentales. El primero de ellos, comprender la forma en que se ha consagrado legal y procesalmente el recurso de nulidad laboral, desde la reforma hasta hoy, haciendo hincapié en las problemáticas prácticas suscitadas a raíz de su implementación, el segundo, el análisis del recurso de nulidad, a la luz de la doctrina y jurisprudencia relativas al derecho al recurso, y de los procedimientos penales, civiles y de familia, a fin de comparar los objetivos propuestos y cumplidos, en las diversas reformas y poder llegar así a una propuesta de recurso de nulidad armónica respecto de los otros procedimientos o bien recoger las experiencias positivas de las demás reformas y proponer traerlas al ámbito laboral, para, de ser necesario, proponer una aplicación del recurso de nulidad que satisfaga los presupuestos del derecho al recurso.

Para lo anterior, hemos de llevar a cabo un análisis de la doctrina nacional en lo que respecta a la génesis de la reforma, sus objetivos y principios, así también, de las reformas implementadas en otras áreas prácticas del derecho y de las discusiones acerca de la reforma civil en trámite. Además, comentaremos sobre las problemáticas prácticas que se han suscitado desde la implementación de la reforma hasta el presente, y la forma en que han sido

superadas ya sea por vía legal o jurisprudencial. Por último, veremos la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual nos da una pauta de la forma en que debe estar configurado el recurso para satisfacer los estándares del derecho al recurso.

Del análisis anterior, intentaremos responder la pregunta acerca de los fines de la reforma laboral, en lo que al sistema de recursos respecta, y si estos han sido cumplidos. En la negativa de lo anterior, intentaremos una serie de propuestas teóricas que permitan idear una configuración del recurso de nulidad laboral, acorde con los objetivos de la reforma, congruente con el sistema recursivo de las otras áreas del derecho y que no vulnere las garantías establecidas para las partes de acuerdo al derecho al recurso.

INTRODUCCIÓN

Bien sabemos que el derecho es una ciencia interpretativa, y por ende, la ley general y abstracta pensada por el legislador debe ser aplicada al caso concreto por un profesional de la ciencia jurídica. En este ejercicio intelectual puede el juez tener diversas consideraciones, y dado que, en los contenciosos judiciales tenemos dos opiniones en pugna, cada una de ellas con pretensiones de ser acogida del todo, es que cabe reconocer que las partes ante una resolución que no cumple a cabalidad con lo solicitado ante los tribunales, sentirán conculcadas sus expectativas. Es justamente este perjuicio, la diferencia entre lo solicitado y lo obtenido por la parte en el tribunal, el fundamento de los recursos de orden procesal.

Otra posibilidad que nos plantea el derecho es el error. Ningún ordenamiento escapa de la ocurrencia de equivocaciones en cuanto a los antecedentes de hecho o incluso del derecho aplicable al litigio, es por esto, que a raíz de los tratados internacionales, la doctrina procesalista ha tratado “el Derecho a Recurrir”. Este es el reconocimiento que hacen los propios juristas de su naturaleza humana, de la posibilidad de equivocarse, y de lo que se busca con la revisión de las decisiones judiciales es la perfección de la justicia.

Diversos instrumentos del derecho internacional han tratado como garantía de las personas el debido proceso. La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, uno de los cuerpos más importantes del derecho internacional, trata en parte de su articulado este tema. En nuestra opinión, es parte íntegra de un racional y justo procedimiento el solicitar la revisión de las decisiones del juez, ya sea por sí mismo y/o por un tribunal de jerarquía superior.

Naturalmente, nuestro país no es la excepción en cuanto a esta tendencia, sin embargo, su alcance no es del todo conocido. El hecho de que se hayan llevado a cabo reformas procesales en distintas ramas del ordenamiento nacional no sólo es un avance en la celeridad para los usuarios sino que también impone un desafío para los jueces, abogados y estudiantes de las ciencias jurídicas. Este es el de mantenernos actualizados a fin de comprender a cabalidad estas nuevas formas de practicar y ejercer el derecho. Dentro de lo anterior, se enmarcaron las reformas procesales en la década pasada, y en nuestro ámbito el nuevo procedimiento laboral, en que se pretende dar una respuesta rápida a las controversias suscitadas con motivo y en ocasión de la relación laboral. Como es obvio, esta celeridad no debe transformarse en indefensión para las partes, ni en abuso de quién ha de juzgar, por lo que se vuelve imprescindible un sistema armónico de recursos y de instancias

definidas para interponerlos, salvaguardando el derecho a revisión del accionar de la jurisdicción.

La reforma del procedimiento laboral en nuestro país se consagra principalmente con la dictación de dos leyes, a saber: la Ley N° 20.260, publicada en el Diario Oficial el 29 de marzo de 2008, la cual modifica el Código del Trabajo y la Ley N° 20.087, la cual estableció un procedimiento oral que encontrará su aplicación en los tribunales laborales. El procedimiento antes mencionado comenzó a regir el día 31 de marzo de 2008 en las regiones de Atacama (III) y Magallanes (XII) a modo de plan piloto. Esta reforma, entró en funcionamiento de forma paulatina en todo resto del país culminando con la totalidad de las regiones en octubre del año 2009.

En Santiago, entra en vigencia la reforma en Septiembre de 2009 y a un mes de su implementación nos encontramos con una curiosa declaración de Zarko Luksic, ex diputado de la república, coordinador del área laboral del Ministerio de Justicia, quien comenta que en cerca del 50% de los casos se pone término al juicio a través de la conciliación y dentro de la otra mitad de los litigios, un 47% los gana el trabajador. Según Luksic esto tiene dos causas: “yo creo que en primer lugar es porque (el empleador) infringe la norma. Pero también hay un desconocimiento, ignorancia por parte del nuevo procedimiento que es un procedimiento oral, que es un procedimiento que se desarrolla en

audiencia, público, acelerado”¹. No pretendemos entrar en la discusión sobre los dichos del ex parlamentario que supone -a priori- la culpabilidad en el actuar del empleador. Sin embargo, vamos a destacar su diagnóstico sobre la implementación del nuevo sistema a un mes de su entrada en vigor, y en lo venidero, intentaremos dilucidar si este desconocimiento fue superado o no, en el ámbito del ejercicio del recurso de nulidad. Es más, sus dichos son enfáticos en cuanto comenta que actualmente la litigación es rapidísima, y que si una de las partes no tiene clara su estrategia le puede pasar por encima una aplanadora, que está definida por las características del proceso.

Una de estas características es el nuevo sistema recursivo, en que destaca la creación de nuevos recursos destinados a corregir los errores acaecidos dentro del procedimiento o en ocasión de la dictación de la sentencia definitiva. Con la reforma laboral, se implementan en Chile dos nuevos recursos en el procedimiento laboral: el Recurso de Unificación de Jurisprudencia y el Recurso de Nulidad.

Por lo expuesto anteriormente, es que elegimos como tema de este trabajo el precisar y dar a conocer de manera profunda y didáctica el recurso de nulidad. Este recurso, que si bien tiene un homónimo penal, no se asemeja a

¹ MAZZO ITURRIAGA, Rodrigo. Cómo va la implementación de la reforma procesal laboral. [en línea] <http://www.bcn.cl/carpeta_temas_profundidad/reforma-procesal-penal-2>[consulta : 16 diciembre 2012]

este, ni en la forma, ni en la oportunidad para interponerse, lo que nos obliga a considerar digno de estudio, más aún cuando sabemos que su tratamiento por la doctrina ha sido escaso y su aplicación no ha estado exenta de complicaciones. Esto, sumado a la incongruencia que resulta de que los procedimientos civiles y de familia, tengan, como veremos más adelante, un sistema recursivo más amplio, siendo el derecho laboral, de familia y civil, todos parte del derecho privado, no habiendo entonces motivo alguno para esta diferencia. Esta incoherencia es aún más evidente, al momento de observar que el sistema recursivo del derecho procesal laboral actual, se asemeja más al del derecho penal, parte del derecho público, cuyos principios y objetivos son de naturaleza distinta. Semejanzas que se justifican solamente en la ideología imperante detrás de ambas reformas y el momento político que vivía el país². De esta forma el fin de la transición no podía ser sino con reformas visibles a la ciudadanía, no obstante el momento político y contexto jurídico actual, en que a modo de ilustración, para la reforma procesal civil no parece prudente el optimismo e ímpetu con que se llevaron las reformas de la década pasada, nos obligan a pensar nuevamente acerca de los lineamientos contenidos en estas.

² Claramente la discusión que culminó con la Reforma Constitucional del año 2005, en el gobierno del ex presidente Ricardo Lagos, impuso en la opinión pública nacional un optimismo desmesurado acerca del progresismo reformista del gobierno de aquellos años. No negamos el valor de dichas reformas y de la nueva institucionalidad creada en aquel período, pero mantenemos la opinión de los inconvenientes de traspasar la ideología imperante en un gobierno a instituciones del Estado con pretensiones de trascendencia.

Metodología y epistemología.

Una vez presentados tanto las directrices generales como el marco teórico en que se contextualiza este trabajo, se nos hace imposible continuar sin exponer acerca de la metodología utilizada en el mismo. A medida que avanzamos entonces en esta exposición de ideas nos veremos enfrentados a numerosas problemáticas que han de ser abordadas de diversas maneras.

Para comenzar, y cuando hablemos del derecho al recurso, nos remitiremos a lo escrito por los autores de modo sintético, sin grandes afanes de profundizar en una materia ya tratada ampliamente por la doctrina y jurisprudencia, respecto de la cual manifestaremos una posición clara. Por esto, expondremos las bases teóricas y principios, sobre las cuales hemos de analizar el recurso de nulidad laboral a la luz de la teoría del derecho al recurso. De la misma forma, en lo referente a la historia, objetivos y principios de la reforma laboral y del establecimiento del recurso de nulidad, estaremos nuevamente a lo expuesto por los autores, y a la historia de la ley, ya que sin duda alguna, estamos frente a conocimiento afianzado en la teoría jurídica de nuestro país. Es por esto, que en estos dos capítulos haremos un ejercicio histórico y expositivo, pues son las bases sobre lo que hemos de comentar y proponer en el desarrollo de este trabajo.

Sin embargo, en lo tocante a las problemáticas suscitadas a raíz de la implementación del recurso de nulidad laboral, que se han presentado desde el momento mismo de la reforma hasta ahora, cambiaremos la metodología a la dialéctica, en que mediante la confrontación de tesis opuestas podremos abordar y comprender las discusiones de la doctrina, dejando a su vez, la puerta abierta para hacer conclusiones y proponer distintas vías de salida a estas cuestiones. Es en este estadio, en que la investigación se vuelve fundamental, a fin de generar un conocimiento propositivo que nos guíe a conclusiones y propuestas propias, a fin de obtener novedad y originalidad hacia el final del presente.

Cuando nos refiramos a los recursos de nulidad en los demás procedimientos, veremos que el legislador, bajo los mismos presupuestos materiales, tomó diversas orientaciones, por lo que queda claro que no existe una respuesta ideal o un modelo unificado de lo que debe comprender un sistema recursivo. Siendo así, es que nos es posible comparar los sistemas a la luz de los objetivos propuestos y cumplidos de cada uno, y de las diferencias de estos, intentar determinar los factores que inciden en el mejor funcionamiento de cada uno. De esta forma, podremos contestar la pregunta acerca del cumplimiento de los fines de la reforma laboral en cuanto cambio al sistema recursivo, podremos entender las diferencias de configuración de los sistemas procesales en general que pueden provocar que la misma institución funcione de manera disímil en

procedimientos distintos, y sobretodo qué experiencias comparadas dentro de nuestro mismo derecho podríamos traer al proceso laboral.

Una vez generada toda esta información y conocimiento, tanto de la doctrina como por los autores de este trabajo, la forma de validarlo será la coherencia y congruencia lógica entre la visión teleológica anterior a la reforma y la ontológica presentada en este trabajo. En los sectores en que haya incongruencia entre lo previsto y la realidad propondremos formas de superar estas inconsecuencias, ya sea desde experiencias más exitosas provenientes de nuestro mismo derecho o del derecho comparado.

CAPÍTULO I: DERECHO AL RECURSO.

La actividad jurisdiccional, al igual que todas las actividades humanas, está expuesta a la falibilidad propia de la especie. Es por esto, que el legislador entrega a las partes, la posibilidad de impugnar estas actuaciones judiciales. Así, hablando en términos genéricos, es que en derecho existen posibilidades de solicitar la revocación o invalidación de cualquier actuación en que se haya incurrido en un error *in procedendo* o un error *in iudicando*.

En los casos en que estos errores se cometen a propósito de la dictación de una resolución judicial, el medio de impugnación establecido para esta actuación en específico, adquiere el nombre de recurso, los que "se definen como los medios de que disponen las partes para representar al juez las resoluciones que no se conformen a derecho o como el modo de fiscalizar la justicia de lo resuelto"³.

Los recursos son actos jurídicos procesales de parte, cuyo propósito es hacer valer la impugnación, respecto de un tipo específico de actuación judicial, las resoluciones, las cuales pasan a estar sujetas a revisión, ya sea por el mismo

³ HUMERES, H. 2004. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. 17ª ed. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. Tomo I. p 322.

tribunal que las dictó, u otro de mayor jerarquía, siempre dentro del mismo proceso.

En este sentido, “el derecho al recurso puede ser definido como el reconocimiento a las partes e intervinientes de la titularidad de la facultad o poder para impugnar las sentencias de fondo (y resoluciones equivalentes) que le agravian, a través de un recurso que permita la revisión del enjuiciamiento de primer grado y asegure un conocimiento adecuado o correspondiente a su objeto”⁴.

Si cada nación, es soberana para crear normas jurídicas y definir el sistema procesal que más convenga a su realidad, podríamos pensar que la existencia de los recursos está dada al legislador, quien a la hora de definir el procedimiento judicial para una materia en particular, puede decidir incluir (o no hacerlo) arbitrios que permitan a las partes recurrir acerca de las decisiones tomadas por el tribunal en sus resoluciones. Sin embargo, como veremos a continuación, la facultad de recurrir de las resoluciones judiciales es una garantía de las partes, consagrada a nivel constitucional, así como también en tratados internacionales ratificados por nuestro país.

⁴ DEL RIO F, Carlos. Estudio sobre el derecho al recurso en el proceso penal. Estudios Constitucionales, Año 10, N° 1, 2012, p.257.

1. Fuentes del derecho al recurso.

En nuestro ordenamiento jurídico, las fuentes del derecho al recurso se encuentran en dos normas del mayor rango de la pirámide normativa. En primer lugar, la Constitución Política de la República, en su artículo 19 N°3, consagra una serie de garantías procesales, enmarcadas en lo que doctrinariamente se denomina el debido proceso, expresado en nuestra legislación constitucional como el derecho al "justo y racional procedimiento"⁵. Entendemos que "se optó por utilizar las palabras 'racional y justo procedimiento', refiriéndose la racionalidad al procedimiento y lo justo a lo sustantivo, es decir, a la justicia de la decisión. La comisión de estudio que elaboró la norma decidió utilizar términos genéricos y amplios, de manera de no limitar la noción misma de debido proceso al señalar con precisión en su tipificación los elementos que lo componen y otorgan"⁶. Sin embargo, ambos términos refieren al mismo fin, un set de garantías consagradas en pro de la obtención de resultados procesales legítimos y justos⁷.

⁵ CHILE. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. 2005. Decreto 100: Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile, septiembre 2005.

⁶ DOMÍNGUEZ, Álvaro. Una breve aproximación al Derecho al Recurso. [en línea] <<http://es.scribd.com/doc/241286603/Una-Breve-Aproximacion-Al-Derecho-Al-Recurso-Revisado#scribd>> [consulta: 15 julio 2015]

⁷ Nos parece de toda lógica que, aun no haciendo la distinción doctrinaria entre proceso y procedimiento, un proceso debido es aquel sujeto a ciertas directrices mínimas de racionalidad y justicia en los actos de procedimiento que lo componen.

Así, se consagra constitucionalmente la asistencia letrada, proporcionada por el Estado en caso de que quien la requiera no pueda costearla, el establecimiento previo tanto del tribunal como de la ley que resolverá el conflicto, la presunción de inocencia, la consagración legal de la pena y del hecho ilícito, y finalmente, la consagración por el legislador de las garantías para un justo y racional procedimiento. Para Evans de la Cuadra⁸, los elementos que constituyen un racional y justo procedimiento son los siguientes:

- Que exista notificación y audiencia del afectado, pudiendo procederse en su rebeldía si no comparece una vez notificado.
- Permitir la presentación de las pruebas, recepción de ellas y su examen.
- Que la sentencia sea dictada dentro de un plazo razonable.
- Que la sentencia sea dictada por un tribunal imparcial y objetivo.
- Que exista la posibilidad de revisión de lo fallado por una instancia superior igualmente imparcial y objetiva.

Es este mismo sentido, “la Comisión de Estudio de una Nueva Constitución, en sus sesiones 101 a 103, dejó claro que este derecho fundamental se refería a garantías tales como el emplazamiento de las partes, el examen y objeción de la prueba rendida, la existencia de recursos procesales, la fundamentación de

⁸ EVANS DE LA CUADRA, Enrique, “Los Derechos Constitucionales”, T.II., Editorial Jurídica, 1999, p. 143 y ss.

las sentencias, etcétera”⁹. Vemos entonces como, a partir del artículo 19 N°3 de nuestra Constitución, la doctrina ha construido los presupuestos de un justo y racional procedimiento, incluyendo de manera indiscutida el derecho al recurso como uno de sus presupuestos básicos.

Hasta aquí, la fuente constitucional nos entrega una base, desde donde se puede asegurar la existencia del derecho al recurso, mas no podemos afirmar con certeza su consagración expresa en nuestro ordenamiento jurídico. Para lograr ese objetivo, nuevamente debemos recurrir a la Constitución, esta vez a su artículo 5°¹⁰, donde se consagran los tratados internacionales ratificados por Chile como parte integrante del ordenamiento jurídico nacional. Tal disposición es de suma importancia para el tema que nos convoca, pues permite incluir de manera directa la Convención Americana Sobre Derechos Humanos de 1979 (CADH), también conocida como Pacto de San José de Costa Rica, así como también el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (PIDCP). En los referidos instrumentos internacionales, particularmente en el artículo 8.2 del CADH¹¹, y en el artículo 14.5 del PIDCP¹², encontramos consagrada

9 BORDALÍ SALAMANCA Andrés, Análisis crítico de la jurisprudencia del Tribunal constitucional sobre el derecho a la tutela judicial. Revista Chilena de Derecho, vol. 38 N°2, p 320.

¹⁰ “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.”

11 "**Artículo 8. Garantías Judiciales** [...] 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: [...] h. derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

expresamente la garantía consistente en que la sentencia desfavorable sea revisada por un tribunal superior, garantía comúnmente denominada derecho al recurso. Lo anterior es "sin perjuicio de existir una fuerte tendencia a desarrollar la garantía a recurrir al tribunal superior como propia de los procesos penales, nada nos impide afirmar que el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar dentro del marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto de aquel que dictó la resolución agraviosa. El derecho de interponer un recurso contra el fallo busca proteger el derecho de defensa otorgado durante el proceso, con el objeto de evitar que quede firme una decisión viciada"¹³. De esta manera, nos encontramos con que en nuestra legislación vigente sí aparece consagrada la garantía del derecho al recurso, no solo como una construcción dogmática a partir del debido proceso, sino que como texto expreso en la legislación recogida desde los tratados internacionales,"en términos generales las normas internacionales dotaron de un contenido explícito y más preciso a la cláusula constitucional del debido proceso, que en lo tocante al derecho al recurso hay que referir a los arts. 14.5 PIDCP y 8.2 letra h) CADH. Estas dos normas lo reconocen de manera explícita

12 "**Artículo 14** [...] 5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley".

13 DOMÍNGUEZ, Álvaro. Una breve aproximación al Derecho al Recurso. [en línea] <<http://es.scribd.com/doc/241286603/Una-Breve-Aproximacion-Al-Derecho-Al-Recurso-Revisado#scribd>> [consulta: 15julio2015]

y, por lo tanto, nadie puede dudar que esté perfectamente configurado como garantía”¹⁴.

Concuerda también con esta afirmación el Tribunal Constitucional, quien, en uso de sus facultades interpretativas de la Constitución ha sostenido “que, no obstante lo anterior y entrando al fondo del asunto, cabe sostener, en primer lugar, que el derecho al recurso forma parte integrante del derecho al debido proceso. [...] De este modo, se ha dicho expresamente que ‘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”¹⁵. Volvemos a notar que el Tribunal Constitucional no hace distinciones entre el proceso Penal y los demás procedimientos.

14 DEL RÍO F, C. (2012). p.255.

15 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia Rol N° 1432. Considerando decimosegundo. 2010.

Es así como podemos concluir de que el derecho al recurso se encuentra consagrado en ordenamiento jurídico chileno, contenido en la forma de una garantía procesal que permite a la parte vencida en un procedimiento judicial acudir a un tribunal de mayor jerarquía para que revise la sentencia que le es desfavorable. En todo caso, la garantía del derecho al recurso no se agota en la existencia de la posibilidad de interponer un recurso a través de la consagración legal del mismo, sino que "el estándar(del derecho al recurso) se satisface en la medida que se cumplan las condiciones exigidas por el derecho internacional de los derechos humanos así como por la jurisprudencia emanada de las Cortes Internacionales como interpretes últimas de la respectiva Convención que les atribuye jurisdicción, ya que tales derechos constituyen límite a la soberanía del Estado"¹⁶, cuestión a la que nos referiremos cuando hablemos del contenido que debe tener la garantía del derecho al recurso.

2.Fundamentos del derecho al recurso.

El derecho al recurso está inserto, como ya vimos, dentro de las garantías que poseen las partes dentro de un procedimiento judicial, por lo tanto, la fundamentación de dicha garantía está íntimamente ligada al correcto desarrollo del procedimiento en sí, y además, debemos añadir lo que llamaremos un

¹⁶ VALENZUELA VILLALOBOS, Williams, Nulo reconocimiento del derecho al recurso en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional: En el marco del derecho internacional de los derechos humanos. (2012) p.10. El paréntesis es nuestro.

fundamento subjetivo, materializado en el interés de la parte de que se revise la sentencia desfavorable. Así pues, debemos distinguir primero, los fundamentos ligados al debido proceso, desglosados en el derecho al recurso como garantía básica de un procedimiento racional y justo, donde se comprenden la posibilidad de recurrir como control a la fundamentación de la sentencia y como garantía frente a el error o la arbitrariedad judicial, y segundo, el fundamento ligado a la insatisfacción personal de la parte procesal vencida. Por otro lado, debemos advertir que los fundamentos aquí enunciados deben ser tomados como un todo, pues se complementan entre sí, y a pesar de que podemos pensar de que alguno de estos fundamentos tiene mayor relevancia que otro, por si solos no se satisfacen, pues solamente de manera copulativa lograrán articular el derecho al recurso como presupuesto de aplicación objetivo y real.

A) Como presupuesto de un Procedimiento Racional y Justo.

La garantía de un procedimiento racional y justo comprendido en nuestra constitución, está compuesta por una serie de presupuestos que le dan forma y contenido. Dentro de estos presupuestos nos encontramos con la facultad de las partes para recurrir ante un tribunal superior de la sentencia desfavorable, situación que se materializa con la configuración legal de recursos procesales que permitan a la parte acudir a un tribunal de un rango más alto, para que revise la sentencia dictada por el tribunal inferior. El establecimiento del derecho

al recurso como presupuesto de un procedimiento racional y justo se explica al sostener que la necesidad de que el proceso debe ser encausado en la obtención de los resultados más justos posibles, minimizando las posibilidades de error, siempre presente en cualquier actividad humana. Así los explica DEL RÍO, sosteniendo que “cuando el análisis arranca desde la exigencia del derecho al recurso incardinado en el debido proceso, y dentro de él en la tutela judicial efectiva, resulta fundamental la consideración precedente, porque añade un excelente argumento teórico a nuestra posición, en el sentido que la existencia de un derecho al recurso aparece naturalmente exigido por el justo proceso en cuanto medio procesal-epistémico dispuesto en el proceso para la obtención de decisiones correctas o justas. En la misma línea, NUZZO pone de relieve la relación íntima de la función procesal y los medios de impugnación. De aquí resulta entonces que el recurso es garantía procesal y, al tiempo, regla o garantía epistemológica, esto es, un mecanismo a disposición de las partes para impugnar las resoluciones que les perjudican y, de otra parte, un medio procesal para maximizar las probabilidades de acierto judicial y de decisiones justas”¹⁷. Podemos apreciar de este modo como el derecho al recurso se inserta en las garantías constitucionales con un fin u objetivo muy claro, entendiendo de este modo cuál es su función dentro del ordenamiento jurídico constitucional.

¹⁷DEL RÍO, C. (2012). p. 249.

Dado lo anterior, procederemos a apreciar cómo se expresa puntualmente el derecho al recurso como un presupuesto de la garantía de un procedimiento racional y justo, vislumbrando que cumple, principalmente, dos funciones:

A.1) Como garantía frente al error y/o arbitrariedad judicial.

Como toda actividad humana, el ejercicio de la jurisdicción está sujeto a la posibilidad de que quienes lo ejercen cometan errores, y a consecuencia de esto (aunque no exclusivamente), se tomen decisiones arbitrarias, contraviniendo, por lo tanto, el objetivo del proceso de encaminarse a las decisiones lo más justas posibles. La posibilidad de impugnar estas decisiones, se convierte en una de las principales expresiones del derecho al recurso como parte de la garantía de un procedimiento racional y justo. En no pocas oportunidades, “la doctrina italiana (Carnelluti, Calamandrei) destacó que la cuestión impugnativa se relaciona con modos de fiscalización, tendiendo en definitiva, a establecer métodos de contralor del decisorio jurisdiccional y a evitar, dentro de lo posible, según las condiciones legales, los excesos discrecionales, la arbitrariedad, el error o la injusticia. Al mismo tiempo es de advertir que en orden a este tema se estructura una nueva configuración de la relación procesal, que ya no está dada de modo directo por la confrontación de las partes, sino de una de ellas la que aduce haber sufrido un perjuicio o

menoscabo de su derecho- con respecto al juzgador”¹⁸. De esta manera, podemos ver como el legislador le entrega a las partes el impulso para controlar la actividad jurisdiccional, elevando al conocimiento del tribunal superior la decisión sobre un asunto, otorgando de tal manera a dicho tribunal la herramienta para controlar lo resuelto por el tribunal inferior, facultándolo para corregir las decisiones que fueron tomadas a raíz de consideraciones erradas, o fruto de la arbitrariedad judicial.

A raíz de las reformas procedimentales que se han llevado a cabo en nuestro país, instaurándola oralidad como sistema de desarrollo del procedimiento, se ha atacado la posición del tribunal superior para revisar adecuadamente la sentencia que ha sido dictada por el tribunal a *quo*, debido a la supuesta posición privilegiada en que éste estaría situado al momento de apreciar la prueba en el proceso, dada la inmediación con que dicho tribunal toma conocimiento de la misma, característica de la que carece el tribunal que revisa la sentencia. De esta forma, los reformistas han basado el éxito del nuevo sistema en la idea de que el contacto directo del juez con la producción de la prueba en las audiencias orales, le da una posición inmejorable para apreciarla, e incluso siendo jerárquicamente inferior a otro juez, se le reconocen más

¹⁸ VASQUEZ R. Jorge. “Derecho Procesal Penal”, Rubinzal-Culzoni, Editores. Buenos Aires, Argentina, 1997, p 462. EN DOMÍNGUEZ, Álvaro. Una breve aproximación al Derecho al Recurso. [en línea] <<http://es.scribd.com/doc/241286603/Una-Breve-Aproximacion-Al-Derecho-Al-Recurso-Revisado#scribd>> [consulta: 15 julio 2015]

méritos a su apreciación, por una ficción de la doctrina, que reconoce en la inmediación y oralidad, un binomio infalible de la actividad jurisdiccional. En el mismo sentido, “el argumento anterior tiene importancia, pues la interpretación predominante de la libre valoración en nuestro medio se ha basado en una consideración desmesurada atribuida al principio de inmediación, como si este método de práctica de la prueba fuera además principio o presupuesto para la justa y racional valoración, con lo cual se produce un desplazamiento o traslado de la incidencia del principio desde su estimación como técnica de práctica (formación) de la prueba a su consideración como presupuesto para la valoración, de modo que se concluye que no hay valoración probatoria adecuada por un sujeto u órgano que no haya intervenido inmediatamente en la práctica de la prueba. A partir de allí se vinieron a desprender los argumentos de la soberanía del juicio de valoración y la imposibilidad de revisarla como tal. Por esta vía se transitó hacia la concepción intimista de la valoración. En esa visión desde luego es fundamental la percepción inmediata que sirve a la persuasión que es imposible de expresar e imposible de controlar por un tercero que no haya adquirido la misma persuasión inmediatamente”¹⁹. Este argumento, contrario a lo que sostendremos más adelante, posee dos inconvenientes. En primer lugar, considera los recursos no como un control en la racionalidad de los fundamentos de la sentencia, sino que los aprecia en un sentido de control jerárquico típicamente autoritario, al considerar que se

¹⁹ DEL RÍO, C. (2012). p. 252. El paréntesis es nuestro.

reemplaza una decisión adquirida a raíz del íntimo y subjetivo análisis de la prueba por otra decisión adoptada por un tribunal que, pese a ser de mayor jerarquía, no posee los medios adecuados para conocer de los hechos del litigio, pues ha adquirido dicho conocimiento a través de actas, u otro tipo de reproducciones que no permiten transmitir todas las complejidades dadas en la producción íntima de la prueba, ligadas a un sistema oral e inmediato. En segundo lugar, creemos que se debe aterrizar la oralidad a la función que realmente cumple, sin caer en esta construcción de la doctrina nacional del rol de la oralidad como la única manera de llegar a una decisión justa.

Concordamos plenamente con VALENZUELA cuando sentencia que “la oralidad, puesta en su justa dimensión y medida, no es más que una regla técnica procesal que se estudia y emplea en contraposición de la escrituración, más la relevancia de optar por una y otra va de la mano de las consecuencias que se siguen de la adopción de una u otra regla”²⁰, por lo tanto, los beneficios de la oralidad no están dados por la oralidad en sí misma, sino que están dados por las consecuencias que tiene el aplicar esta opción en la configuración del proceso; la inmediación efectiva, la socialización del derecho, la publicidad real, la concentración, y una mayor velocidad en la solución de las controversias.

²⁰ VALENZUELA VILLALOBOS, W. (2012) p.4

Es también sostenido por la doctrina que criticamos, que dicha configuración produce una mejor calidad en la justicia²¹, dado el contacto directo que poseen los jueces de sistemas orales con la prueba producida en juicio. Diferimos, pues no creemos que se pueda medir el grado de justicia en una resolución judicial a partir del modelo según el cual se exprese el proceso. Cierto es que en un modelo oral el juez tiene una relación directa con las partes y la producción de la prueba, pero dicho modelo trae a su vez consecuencias negativas para la cuantificación de la justicia de la decisión, como lo son, por ejemplo, la irrupción de lo subjetivo y de las pasiones personales del juzgador, en la fundamentación de la sentencia, y el reducido acceso a un sistema eficiente de recursos contra la sentencia definitiva, consecuencia del carácter cuasi mágico que se le atribuye a la relación del juez con la prueba en el procedimiento oral. En esta misma dirección se ha dicho que "si fortalecemos los poderes del juez de instancia y confiamos en los mismos, necesariamente debemos reducir el nivel de impugnación de las sentencias definitivas a niveles racionales"²², sin embargo, consideramos realmente preocupante un modelo procesal que aumenta, tanto el protagonismo como los poderes del juez, sin establecer un sistema adecuado de contrapesos que permita asegurar el resguardo de ciertas instituciones que ya hemos descrito como indispensables para la existencia de un verdadero proceso. Por último, es claro que si queremos confiar en los

²¹BORDALÍ, A.; HUNTER, I. "Revisión crítica de la oralidad en los juicios en Chile". Microjuris, MJCH_MJD2/MJD402, 2010.

²² NÚÑEZ, O. 2008. El Sistema de Recursos Procesales en el ámbito civil en un Estado democrático deliberativo. Revista Ius et Praxis 14(1). p 223.

jueces de instancia, también debiésemos tener la confianza en la preparación que tienen los jueces de cortes para entender el conflicto sometido a su revisión desde la lectura de una sentencia definitiva, fundada, motivada y bien redactada por un juez de instancia en el que confiamos.

Además, creemos que el argumento de la poca idoneidad del tribunal *ad quem* debe ser considerado de manera preponderante al momento de abordar el derecho al recurso, pues si bien es verdad que el tribunal de segunda instancia adquiere el conocimiento sobre la materia de la litis de una forma diferente al tribunal *a quo*, no puede desprenderse de forma automática que el primero se encuentra en desventaja para resolver respecto del segundo, sino que, por el contrario, el tribunal superior se encuentra legitimado de igual manera para poder solucionar la controversia, y, puede incluso verse en mejor posición para alcanzar una decisión más justa que su subordinado, ya que:

1) Para empezar, el tribunal de segunda instancia “cuenta o podría contar con más información objetiva que el de primer grado, lo cual hace aumentar las posibilidades de exactitud de la decisión. Así, si nos hallamos en un sistema de segunda instancia, ello supone por regla general las posibilidades de aportación de nuevas pruebas, incluso en las modalidades restrictivas de *revisioprioris instantiae*, y también la aportación de hechos desconocidos o de

hechos nuevos"²³. Así, es posible ver que si los sentenciadores de segunda instancia estiman que la prueba no es clara, o que por motivos ajenos a la voluntad de las partes no pudo ser incorporada en primera instancia, incluso si los hechos materiales varían durante el transcurso del proceso, tendrán la posibilidad de recabar mayores antecedentes de los que tenía a la vista el juez de primera instancia y que solamente la forma en que toma contacto con estos antecedentes es distinta, al no haber intermediación.

2) Por lo demás, el mayor grado de información con que cuentan los tribunales de segunda instancia con respecto al de primera, no solamente tiene que ver con la posibilidad de agregar más prueba, sino que “no sólo eso, el juzgador *ad quem* cuenta además con la misma decisión del juzgador *a quo*, de modo que no resuelve *ex novo*, como ha debido hacerlo el juzgador de (primera) instancia, sino a partir de todo el material de la (primera) instancia, más el material fáctico y probatorio nuevo eventualmente introducido en (segunda) instancia, y contando ya con la primera decisión e, incluso, pudiendo contar además con la opinión disidente que contrasta con la de mayoría en caso de un tribunal colegiado de primera instancia”²⁴. Es decir, no es verídico que el tribunal de segunda instancia tenga un conocimiento menos acabado del asunto por el hecho de no haber estado presente en el momento del juicio, puede llegar a tener un conocimiento aún más acabado que aquel, porque

²³ DEL RÍO, C. (2012). p. 253.

²⁴ DEL RÍO, C. (2012). p. 253.

además tiene presente lo que pensaron, razonaron y resolvieron, él o los jueces asistentes al juicio, según el procedimiento.

3) Por último, se señala como cierre de esta argumentación el mayor grado de experiencia y conocimientos jurídicos que poseen los jueces de mayor jerarquía, toda vez que el autor considera que “además hay que considerar los argumentos basados en la mayor experiencia y en la más alta formación de los jueces superiores o de segundo grado, generalmente más experimentados y formados que los de primera instancia, elementos que también inciden en las posibilidades de acierto”²⁵. Si bien este argumento es discutible, puesto que de ser así, la perfección de la justicia sería posible solamente en sistemas de múltiples instancias, o sería conveniente entregar los asuntos derechamente a estos jueces como replica parte de la doctrina, no deja de ser cierto que en procedimientos como el laboral o de familia, hay menor probabilidad de error en un tribunal colegiado en que cada uno de sus integrantes tiene mayor preparación que la del tribunal unipersonal de primera instancia, lo que veremos también más adelante al comparar los sistemas recursivos en los distintos procedimientos en Chile.

A.2) Como control a la fundamentación racional de la sentencia.

²⁵ DEL RÍO, C. (2012). p. 254.

Quien es llamado a solucionar un conflicto jurídico debe hacerlo de tal manera que el camino por el que llegó a la solución escogida pueda ser claro e inteligible para las partes del proceso, y no un acto de fe en el sentenciador. Por lo tanto, la exposición de las razones que motivan la decisión, basados tanto en los hechos probados por las partes, en conjunción con el derecho aplicable al caso concreto deben ser expuestas de manera clara en la sentencia. Así, la fundamentación de las sentencias es un requisito que recorre todo nuestro ordenamiento jurídico, expresado en normas que regulan diversos procedimientos. En el procedimiento civil lo vemos plasmado en el artículo 170 N°4 del CPC, en el procedimiento penal lo encontramos en el artículo 36 del CPP, y en el procedimiento laboral se exige, aunque en otras palabras, en el artículo 459 del CT. El fundamentar la sentencia, es, por lo tanto, uno de los requisitos esenciales para la validez de la misma, no pudiendo concebirse en nuestro ordenamiento una sentencia que exponga decisiones, pero no el fundamento o razón de las mismas, siendo necesaria la existencia de un método de control para el caso de que el juez omita tal requisito, control que se da *ex post* mediante un sistema de recursos que actúa, en primer lugar como un control a la motivación racional de la sentencia, invalidando la que carezca de tal requisito, pero lo hará además de manera preventiva, pues la sola existencia de recursos contra una sentencia no fundada supone que “el juez de instancia tendrá un estímulo virtuoso para el cumplimiento más cuidadoso de sus deberes jurídicos en la adopción de las decisiones de fondo si sabe que

deberá enfrentar el escrutinio de las partes y, a través de ellas, eventualmente, el examen vía recursos jurisdiccionales efectivos. Un mal sistema de recursos, en cambio, retro actúa nocivamente haciendo evanescente lo que el proceso se esmeró en prometer: motivación y valoración de la prueba racionales”²⁶.

Un buen sistema de recursos es, por lo tanto, un método de protección contra la tentación de quien juzga de resolver una contienda ocupando fundamentos no racionales o, derechamente, no fundamentando. De esta manera se protege a las partes de la valoración excesivamente intimista e intuitiva en que puede caer el juez de los procedimientos donde la prueba es apreciada, por este, desde un punto de vista único e irrepitible, por lo tanto, muy sujeto a apreciaciones subjetivas.

B) Como garantía personal ante la insatisfacción de la parte vencida.

De la misma definición expuesta más arriba podemos entender que los recursos son arbitrios procesales, actos jurídicos procesales que emanan de una de las partes, que siente perjudicadas sus expectativas legítimas de una resolución favorable. Ahora, es cierto que el pensar la injusticia como elemento central de la posibilidad de recurrir es caer en el peligro de no poder traducir

²⁶ DEL RIO F, Carlos. 2010. Tres apuntes sobre el recurso de nulidad y el enjuiciamiento factico a propósito de tres fallos de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de La Serena. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte. Sección: Ensayos Año 17 - N° 1, pp. 136.

esta posibilidad en términos objetivos. Por lo anterior, es que existe la idea del agravio como elemento central del sistema recursivo en general, que de acuerdo a la doctrina, no es más que la diferencia entre lo pedido y lo fallado. Es esta diferencia la que motiva a las partes a recurrir y que las legitima para proceder a interponer recursos en contra de las resoluciones que les ocasionan perjuicios. Por lo anterior, "ciertamente la represión del error judicial materializado en una resolución judicial injusta no es el único fundamento de los medios de impugnación ni opera por sí sólo. Determinados recursos persiguen la uniformidad tendencial de la aplicación del Derecho objetivo junto a la corrección de errores, otros buscan dar tutela a precisas garantías procesales. En este último caso la injusticia material de la resolución no importa, sino que lo relevante es que ella provenga o sea el resultado de un proceso sin garantías. En segundo término, en todos los supuestos, los medios de impugnación operan como mecanismos procesales a disposición de las partes; son éstas las que deben impugnar o resistir la resolución judicial, con lo cual, obviamente, el error judicial no basta para que opere la vía impugnativa o recursiva: se requiere de la insatisfacción subjetiva, es decir, ha de concurrir el denominado fundamento subjetivo"²⁷. Debemos entender que el sistema de recursos se entiende a sí mismo como una opción, que puede ser tomada o no por la parte ante un supuesto factico (una resolución que la perjudica). Lo importante es comprender que la parte se encuentra en plena libertad de hacer o no uso de

²⁷DEL RÍO, C. (2012). p.251.

dicha opción. Podemos decir que la insatisfacción personal frente a la resolución recurrida es el presupuesto básico del accionar de cualquier recurso, pues, aunque estos protejan intereses mucho más relevantes jurídicamente hablando, el recurso jamás operara de manera automática, sino que debe ser accionado por una de las partes del proceso que, lógicamente, no vio satisfechas todas sus expectativas en la resolución que pretende impugnar. De esta manera, por muy aberrante que sea el error judicial cometido, o por muy poco motivada que este una sentencia, la resolución no será impugnada jamás si alguna de las partes así no lo quiere.

De este modo, vemos que el derecho al recurso es tanto una garantía procesal como una garantía personal. En el momento en que una parte decide hacer uso de esta garantía, ambos fundamentos del derecho al recurso se ponen en movimiento de manera coordinada, pues para poder lograr impetrar un recurso de manera satisfactoria, la parte deberá, en primer lugar, mostrar su insatisfacción personal mediante la interposición del recurso, pero dicha acción no es suficiente, pues en dicho recurso deberá además plasmar el fundamento objetivo del derecho al recurso, materializado o en el error o arbitrariedad, o en la falta de fundamentación de la sentencia, o en general, y dependiendo del recurso en sí y de sus objetivos, la deficiencia objetiva legal que posea la resolución impugnada.

3. Contenido del derecho al recurso.

Podríamos pensar que el derecho a la revisión de las sentencias, o derecho al recurso, tal como está consagrado en los instrumentos internacionales ratificados por nuestro país, se satisface con la existencia de un recurso, cualquiera este sea, que permite que se eleven los autos a un tribunal superior, independiente del tipo de revisión que este realice. La realidad es que dicha descripción equivale solamente a la cáscara del derecho al recurso, pues este posee un contenido bastante más completo y complejo, que es elaborado jurisprudencialmente por los organismos llamados a interpretar los distintos instrumentos que contienen la garantía en comento. Analizando las declaraciones del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas respecto a las comunicaciones 701/1996 y 1101/2002²⁸, nos encontramos con que no basta solo la existencia legal de un recurso que permita la revisión de la causa por un tribunal superior, sino que además, dicha revisión tiene que tener ciertas características para poder satisfacer la exigencia del artículo 14.5 del

²⁸ Referente a los casos Gómez Vázquez con España y Alba Cabriada con España respectivamente. La declaración respecto al primero de ellos establece "El Comité concluye que la inexistencia de la posibilidad de que el fallo condenatorio y la pena del autor fueran revisadas íntegramente, como se desprende de la propia sentencia de casación citada en el punto 3.2, limitándose dicha revisión a los aspectos formales o legales de la sentencia, no cumple con las garantías que exige el párrafo 5, artículo 14, del Pacto. Por consiguiente, al autor le fue denegado el derecho a la revisión del fallo condenatorio y de la pena, en violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto. [...] El Comité de Derechos Humanos, actuando con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera que los hechos examinados revelan una violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto, respecto del Sr. Cesáreo Gómez Vázquez. De conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el autor tiene derecho a un recurso efectivo. La condena del autor debe ser desestimada salvo que sea revisada de acuerdo con los requisitos exigidos por el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto".

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La garantía del derecho a recurso solo se satisface en cuanto la revisión realizada por el tribunal superior, a consecuencia de la interposición de un recurso (independiente de la denominación del mismo), es una revisión integral, que no debe limitarse a aspectos formales o legales de la sentencia. Profundizando en la materia, en estas declaraciones, se entrega el criterio interpretativo de que no se colige con las exigencias del artículo 14.5 que la revisión realizada por el tribunal de alzada se limite a evaluar si las conclusiones que llega el tribunal de primera son o no arbitrarias o constituyen una denegación de justicia. Así las cosas, podemos entender que para el Comité, la revisión que debe realizar el tribunal *ad quem* debe englobar toda la sentencia, es decir, los hechos y el derecho, y no solo limitar su análisis a aspectos de corrección formal en la dictación de la misma, sino que debe revisar el contenido de la misma de manera integral, contenido que incluye una revisión de la prueba de una manera que, si lo aterrizáramos a nuestro derecho civil, se asemeja más a la revisión realizada en sede de apelación que en casación. La misma CIDH ha dejado en claro que en ningún momento se establece un Derecho a la Apelación y que el examen integral debe ser independiente de la nomenclatura del recurso. De acuerdo con FUENTES, en su comentario del fallo Herrera Ulloa con Costa Rica afirma que "si bien dicho fallo no se refiere a un medio de impugnación en particular sí

establece una exigencia de revisión amplia del derecho y de los hechos para satisfacer el estándar fijado por la corte²⁹.

En segundo lugar, la corte Interamericana de Derechos Humanos, interpreta y dota de contenido al artículo 8.2 letra h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el caso “Herrera Ulloa con Costa Rica”. Siguiendo la misma línea que el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, la CIDH interpreta el derecho al recurso otorgándole un contenido complejo, que no se satisface simplemente con la posibilidad de interponer un recurso. En primer lugar, en el párrafo 161 de la sentencia Herrera con Costa Rica se establece que el recurso al que hace referencia el artículo 8.2 h) de la Convención debe ser un recurso ordinario, y que no basta con la mera existencia del recurso, sino que este debe ser eficaz, es decir debe dar una respuesta a los fines para los cuales fueron concebidos, y no ser una simple configuración legal sin posibilidad de aplicación práctica. La segunda característica entregada por la Corte la encontramos en el párrafo 164, cuando se establece que la posibilidad de recurrir del fallo debe ser accesible, sin requerir mayores complejidades que tornen ilusorio el derecho. Finalmente, en el párrafo 165, la corte nos habla del contenido mismo de la revisión, y, siguiendo al consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en el caso

²⁹ FUENTES MAUREIRA, Claudio. 2009. Derecho a recurso y el estándar fijado en el fallo Herrera Ulloa: una lectura hacia su compatibilidad con los sistemas procesales penales acusatorios. *Revista Cejil*, Año IV (5). p 75.

Siniero Fernández con España (1007/2001)³⁰, concluye que lo importante es que el recurso garantice un examen integral de la decisión recurrida. Finalmente, la Corte en el “Caso Tribunal Constitucional con Perú”, nos entrega una característica sobre las garantías contenidos en el artículo 8.2 de la Convención, dentro de las cuales se encuentra por supuesto el derecho al recurso consagrado en la letra h). En el párrafo 70 de la sentencia, la corte extiende dichas garantías procesales desde el ámbito penal al resto de los procedimientos, estableciendo dicho catálogo de garantías como una regla general en todo tipo de procedimientos³¹.

Se hace necesario entonces analizar el contenido del derecho al recurso de manera fragmentada, como ya lo hicieron otros antes que nosotros³². Siguiendo el análisis de DEL RÍO, podemos distinguir tres aspectos dentro del contenido del derecho al recurso. En primer lugar, contenido en el párrafo 164 de la sentencia Ulloa con Costa Rica, está el acceso al recurso, es decir, la posibilidad real y fáctica de impetrarlo. En segundo lugar, está la naturaleza del examen que realizará el tribunal *ad quem*, esto es, qué tipo de examen debe realizar dicho tribunal para satisfacer el derecho al recurso. Finalmente,

³⁰ Caso en que se remite al análisis realizado en el ya mencionado caso Gómez Vásquez con España.

³¹ "70. Ya la Corte ha dejado establecido que a pesar de que el citado artículo no especifica garantías mínimas en materias que conciernen a la determinación de los derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del mismo precepto se aplica también a esos órdenes y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene también el derecho, en general, al debido proceso que se aplica en materia penal".

³² DEL RÍO, C. (2012). p 258.

debemos revisar cómo debería ser la calidad del examen, esto es, cual es la manera efectiva en que el tribunal conoce del recurso.

A) Acceso al recurso.

Evidentemente, no podemos hablar de derecho al recurso si es que el acceso al mismo es ilusorio. ¿Pero de qué hablamos cuando hablamos de acceso al recurso? La respuesta está en todos los supuestos que deben darse para que el recurso pueda llegar a ser conocido por el tribunal *ad quem*. Estos supuestos son tres, primero que la resolución sea en si recurrible, segundo, que exista una parte legitimada para accionar el recurso, y tercero que una vez accionado, dicho recurso pase con éxito el control de admisibilidad.

A.1) Presupuestos objetivos, subjetivos y normativos.

El presupuesto objetivo para poder recurrir de cualquier resolución, es que esta resolución sea efectivamente recurrible. Si la ley procesal no contempla recurso alguno para una resolución determinada, esta simplemente queda fuera del ámbito del derecho al recurso, para cualquiera de las partes. Por otro lado, la parte interesada en recurrir debe poder hacerlo. Este es el presupuesto subjetivo. En términos más simples, existen dos orientaciones básicas que debe determinar el legislador, “las primeras apuntan a la determinación de las

resoluciones y contenidos susceptibles de ser impugnados a través de un recurso determinado (resoluciones recurribles). Las segundas son aquellas referidas a qué sujetos tienen el poder o el derecho de impugnar a través de un recurso determinado una resolución (lo que suele denominarse legitimación)³³.

Dada la configuración legal, es posible que alguna de las partes del proceso esté incapacitada para recurrir, por lo que en ese caso la resolución en particular escapa para esa parte del ámbito del derecho al recurso. Podemos decir también que parte del presupuesto subjetivo es también que la parte legitimada para hacerlo tenga interés en recurrir de la resolución, pues si carece de tal interés, y dado que el derecho al recurso se materializa fácticamente como una garantía de parte, el derecho al recurso no se materializara jamás.

Finalmente los presupuestos normativos están dados por la forma y facilidad que el legislador decide entregarle a la interposición de recursos, presupuestos que se condicen con el tipo de procedimiento en el cual se encarna el recurso mismo. De esta manera, sin afectar el contenido esencial del derecho al recurso el legislador puede dale una forma específica a la manera de ejercer el derecho, es decir, que se interponga dentro de un cierto plazo, o que se ejerza de forma oral o escrita, o el tribunal ante el cual debe presentarse el mismo.

³³DEL RÍO, C. (2012). p 258.

A.2) Control de admisibilidad.

Una vez que el recurso ya ha sido interpuesto, previo al conocimiento del mismo por el tribunal, en algunos casos el legislador decide implementar un control previo, o de admisibilidad, para corroborar el estricto cumplimiento de los presupuestos objetivos, subjetivos y normativos, para así evitar una pérdida de tiempo de los tribunales llamados a resolver el recurso. En todo caso, “en el nivel jurisprudencial el acceso al recurso se expresará, sobre todo, en la necesaria aplicación de los mecanismos de admisibilidad con una interpretación favorable al acceso al medio de impugnación, debiendo hacer primar la voluntad de impugnación por sobre exigencias técnicas o formales que embaracen su ejercicio. La inadmisibilidad al ser la negación de acceso de un derecho en principio ampliamente reconocido debe estar estrictamente motivada, pues ha de ser ésta la de derecho estricto, y no, al revés, el acceso, como a menudo afirma la jurisprudencia”³⁴.

B) Naturaleza del examen recursivo (integral o solo de derecho)

Como ya vimos en la jurisprudencia que aplica los artículos 8.2 del CADH y 14.5 del PIDCP, la garantía del derecho al recurso no se satisface simplemente con el acceso al mismo, sino que es requisito esencial para que se configure un

³⁴ DEL RÍO, C. (2012). p.261.

verdadero derecho al recurso que el examen realizado por el tribunal *ad quem* tenga ciertas características y no otras. Adelantábamos al iniciar esta exposición sobre el contenido del derecho al recurso, en el caso Gómez Vásquez existe “un primer pronunciamiento interpretativo en este sentido [...] afirma que el derecho al recurso del art. 14.5 PIDCP se satisface con una revisión integral del fallo recurrido, de modo que el recurso previsto en la legislación interna, con independencia de la denominación que adopte, debe permitir un entero o integral examen de la sentencia de fondo, con lo cual, de manera implícita se comienza a sostener lo que denominamos un contenido complejo del derecho al recurso, pues de algún modo puede mantenerse que éste se descompone en aspectos distintos, puesto que de allí se colige que ya no es suficiente la sola existencia de uno o más recursos contra la sentencia de fondo, sino que se exige o añade la exigencia de un específico tipo de examen: la revisión integral o completa de lo resuelto”³⁵.

En particular, como vimos, la característica exigida tanto por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas como por la Corte Interamericana de Justicia es que el examen realizado por el tribunal que conoce del recurso comprenda una revisión integral de la decisión recurrida. Esta opinión del Comité de Derechos Humanos, ha sido confirmada “en el ámbito de la CADH, la opinión más nítida de la Corte Interamericana en esta línea es la contenida en

³⁵DEL RÍO, C. (2012). p. 256.

la Sentencia de 2 de julio de 2004 (en caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica), en la que aparece explícitamente recogiendo la doctrina del Comité de derechos humanos de la ONU, pero aun con más precisión que en ésta. Se expresa y afirma que el derecho al recurso del art. 8.2 letra h) implica que “La posibilidad de ‘recurrir el fallo’ debe ser accesible, sin requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho” (n. 164), y luego, por separado, dispone que “Independientemente de la denominación que se le dé al recurso existente para recurrir un fallo, lo importante es que dicho recurso garantice un examen integral de la decisión recurrida”. También establece el mismo criterio, aunque de manera menos patente, la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 30 de mayo de 1999 (en caso Castillo Petruzzi y otros v/s Perú)³⁶.

Así la uniformidad de criterio en cuanto al examen integral del fallo por el tribunal superior jerárquico es clara tanto en el fallo Herrera con Costa Rica, en su párrafo 165, cómo en la declaración del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas referente a la comunicación 701/1996, en su numeral 11.1. Es por esto que podemos decir que para que se cumpla con la garantía del derecho al recurso contenido en los instrumentos internacionales antes mencionados, deben establecerse recursos que, pese a que no se exige que se llamen apelación, tengan la capacidad de someter a revisión la decisión

³⁶ DEL RÍO, C. (2012). p. 257.

recurrida desde un punto de vista mucho más amplio que el cumplimiento a la ley según la cual debió ser dictada.

C) Calidad del conocimiento.

La calidad del conocimiento con que el tribunal resolverá el recurso es la tercera característica del derecho al recurso. Dicha calidad comprende las oportunidades procesales y los plazos que los intervinientes realizaran sus descargos y alegaciones, la relación que el juez tiene con dichas alegaciones y descargos y la motivación de las sentencias. El conjunto de estos factores aplicados deben permitir al juez adquirir un conocimiento adecuado del recurso sometido a su decisión, no cumpliendo con la garantía del derecho al recurso aquellos que por ejemplo tiene plazos excesivamente cortos de interposición, o que carecen de alegaciones, ni tampoco lo cumplen los sistemas en que se permite que el juez adquiera los conocimientos del caso a través de terceros, o que permiten que no exista motivación, como ocurre por ejemplo cuando solamente se enuncian las normas que se contravienen pero no se explica la manera en que se ven vulneradas.

Para cerrar este capítulo, debemos hacer hincapié en todo lo que venimos mencionando a través de esta exposición. No basta la consagración legal de un sistema recursivo para cumplir con las garantías establecidas por la doctrina y

jurisprudencia referentes al derecho al recurso. Este sistema debe tener ciertas directrices u orientaciones mínimas que permitan concluir que el derecho al recurso no es solamente un continente sin contenido, a pesar de que “ciertamente el acceso a los recursos en nuestro sistema –como en la mayoría de países de nuestro entorno jurídico– es materia de configuración legal, de modo que el legislador puede imponer unos presupuestos y requisitos para el ejercicio del derecho, pero al mismo tiempo ello no ha de importar la introducción de formas (formalismos) y condiciones que hagan ilusorio o gravoso lo que se reconoce inicialmente como garantía. De otro modo la configuración sería el medio para proceder al vaciamiento de la misma, privándole de cualquier eficacia siquiera condicionante. Desde luego, ello importa una condición de respeto en su esencia para el legislador, pero también proyecta su eficacia condicionante a la realidad aplicativa e interpretativa. Consecuentemente, en la realidad aplicativa, es decir, en la jurisprudencia, se debería tener muy en cuenta este punto de partida sobre todo en la verificación de estas cuestiones a través de los denominados controles de admisibilidad que les corresponde aplicar a los órganos jurisdiccionales”³⁷. Es decir, que la regla debería ser la admisibilidad de los recursos y la excepción la inadmisibilidad por motivos de desnaturalización de los fines considerados por el legislador al recurso en específico. Veremos más adelante como un recurso ordinario e informal, que permita tanto la revisión de los hechos como el derecho, es la

³⁷DEL RÍO, C. (2012). p. 258.

forma de cumplir con este estándar impuesto por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos a las legislaciones de los Estados, y veremos si el sistema recursivo en Chile cumple con estas disposiciones en forma efectiva o solamente de manera nominal.

CAPITULO II.EL RECURSO DE NULIDAD LABORAL.

1. El nuevo sistema laboral y sus recursos.

El 22 de septiembre del año 2003, y siguiendo con la lógica de modernizadora impuesta por la reforma procesal penal, el ejecutivo envía un proyecto de ley que pretende sustituir el procedimiento laboral contemplado en el Libro V del Código del Trabajo. Este proyecto de ley, así como sus dos proyectos hermanos (aquel que modifica el procedimiento de cobranza laboral y previsional, y el que crea nuevos juzgados laborales y de cobranza laboral y previsional, que se tradujeron en las leyes 20.023 y 20.022) nacen del Foro de la Reforma Procesal Laboral y Previsional llevado a cabo en el año 2000.

Este foro contó con la asistencia de profesionales destacados e íntimamente relacionados con las instituciones cuyas funciones giran en torno al derecho laboral chileno. Con la participación de los Ministros de Justicia y del Trabajo; Ministros de la Excelentísima Corte Suprema y Ministros de la Ilustrísima Corte de Apelaciones; miembros de las Corporaciones de Asistencia Judicial, de la Dirección del Trabajo, de diversas asociaciones gremiales ligadas al derecho laboral y a Instituciones de seguridad social, como las ISAPRES y FONASA; académicos de diversas Universidades y la Organización

Internacional del Trabajo, cuyo trabajo fue publicado en diciembre del año 2001 en un documento llamado Bases Fundamentales para la Reforma de la Justicia Laboral y Previsional.

A raíz de este documento programático de diagnóstico y recomendaciones para la reforma, el poder ejecutivo envía al Congreso diversos proyectos de ley, en los cuales se busca, entre otras cosas, sustituir el Libro V del Código del Trabajo, y si bien, no se recogen íntegramente todas las propuestas de este foro, las leyes aprobadas a fin de reformar las distintas aristas que componen el procedimiento laboral, tienen el espíritu de las directrices acordadas en él. En palabras del Ministro del Trabajo y Previsión Social de la época, Ricardo Solari S., “evidentemente, el progresivo establecimiento de nuevos derechos y la protección de los ya existentes en normas sustantivas, requiere de un correlato jurisdiccional que haga efectiva su protección. Para ello, se ha estimado necesario revisar nuestra judicatura laboral a partir de los principios formadores del procedimiento, a fin de dar curso a una reforma que garantice un adecuado acceso a la justicia por parte de trabajadores y empleadores, junto a un mecanismo de solución de conflictos eficiente y oportuno, que dé las certezas que dichos actores requieren para el normal desenvolvimiento de sus relaciones”³⁸.

³⁸ SEMINARIO del Foro para la Reforma de la Justicia Laboral y Previsional. (1ª, 2001, Santiago Chile). Bases Fundamentales para la Reforma de la Justicia Laboral y Previsional. Santiago, Chile, Foro para la Reforma de la Justicia Laboral y Previsional, 2011, pág. 5.

Con la ley N° 20.087 se modifica el Libro V del Código del Trabajo y dentro de sus modificaciones se incluye el artículo 425, que enumera los principios formativos del proceso y del procedimiento laboral, a saber: “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”³⁹. El análisis del texto que han realizado los tratadistas agrupan a los primeros tres en características generales del procedimiento y al resto, reiteramos, por el modo en que se encuentra escrita la disposición, se les denomina principios formativos. Creemos, que la distinción nace de la redacción de la norma pues entre la propuesta del foro y lo que se plasma en el nuevo título V del Código del Trabajo, no existe una diferencia real o sustantiva⁴⁰.

Las mencionadas características generales y principios formativos contenidos en el nuevo artículo 425 del Código del Trabajo constituyen la base del nuevo paradigma procesal laboral y sintetizan los objetivos contenidos en el proyecto de ley. El resultado de la aplicación de dichas características y principios normativos resultó en modificaciones substanciales que recorren todo

³⁹ CHILE. Ministerio del Trabajo y Previsión Social. 2006 Ley N° 20.087. Sustituye el Procedimiento Laboral Contemplado en el Libro V del Código del Trabajo. 3 de enero 2006.

⁴⁰ Sin embargo, cómo veremos más adelante esta distinción entre características y principios, es importante toda vez que el procedimiento es oral y en el primará la inmediación, lo que manifiesta que oralidad e inmediación no son sinónimos y *condictio sine qua non* el uno del otro.

el procedimiento laboral, incluyendo también el sistema de recursos, tema al que se refiere este trabajo, donde destacamos la oralidad, inmediación y celeridad, las cuales afectaron directamente en la creación del recurso de nulidad, arbitrio procesal que nace en la discusión parlamentaria del proyecto que engendró la ley 20.026.

Llámense principios o características del sistema, son tres de ellos los que consideramos de especial relevancia para el desarrollo de este trabajo, pues sirven de base para explicar el nacimiento del nuevo sistema recursivo laboral.

En primer lugar, la oralidad es el gran cambio visible de la reforma procesal laboral, la cual, acerca la justicia a las partes, y las partes a la justicia, permite que aquellas puedan ver al juez, e interactuar con él, y hacemás inteligible el procedimiento para las ellas, que pueden presenciar gran parte del mismo. La oralidad es además un vehículo para que tanto la inmediación como la celeridad puedan desenvolverse, y “por de pronto, no puede ponerse en duda que la palabra hablada es la forma idónea de comunicación del ser humano con sus pares, ya que permite un mayor y mejor entendimiento y porque los dichos oscuros o poco claros se dilucidan en el acto. Además, la oralidad permite la facilidad y sencillez de la relación entre las partes y el juez, quien, al estar en contacto directo con estas y sus declaraciones, como asimismo con las de los

testigos, puede evaluar la espontaneidad de las personas que han actuado ante él”⁴¹.

La Inmediación, en términos generales, obliga al juez a estar en contacto directo con el procedimiento, cosa que pareciera un tanto obvia, pero que por décadas no fue así, ni en el procedimiento laboral, ni en el civil, ni en ningún otro antes de las reformas procesales ocurridas dentro de los últimos quince años. Por mucho tiempo, la interacción de las partes se radicaba en los actuarios, funcionarios judiciales sobre los cuales recaía, en los hechos, la tramitación del procedimiento.

La importancia de este principio radica principalmente en la etapa probatoria del procedimiento, pues un modelo judicial basado en la inmediación permite al sentenciador tomar un contacto directo e inmediato con los medios probatorios ofrecidos por las partes, pudiendo de esta forma sumar a su experiencia cognoscitiva todo lo que sus sentidos sean capaces de captar. Es esta característica lo que hace que los juicios donde prime la inmediación sean “únicos”, no pudiendo adquirir convicción sobre dicho procedimiento un juez que no tuvo parte en el mismo, pues se valora precisamente que el juzgador no

⁴¹ DOMÍNGUEZ, J. 2007. Reflexiones en torno a la propuesta de reforma de procedimiento civil chileno. III principios procesales relativos al procedimiento. Revista chilena de derecho, vol. 34, N°3, p 595.

adquiera su convicción mediante actas o registros, sino por sus propios sentidos.⁴²

Finalmente, la celeridad (en el procedimiento laboral) fue una de las principales razones que motivan la reforma procesal laboral, como se puede apreciar a través de toda la historia de la ley, pues tanto en el mensaje como en diversas intervenciones de parlamentarios se aprecia con preocupación cómo la gran dilación en los procedimientos se ocupa por parte de los empleadores para coaccionar a los trabajadores en la exigencia de sus derechos a través de los tribunales. Especial hincapié se manifiesta en el sistema recursivo, pues se señala que, aún después de haber obtenido una sentencia favorable en primera instancia, el trabajador se ve enfrentado a una nueva demora en segunda instancia, pues el recurso de apelación laboral, que no tenía preferencia para su vista en las cortes de apelaciones, tardaba mucho tiempo en ser fallado, y aun después de fallarse la apelación, se podía recurrir de casación, dilatando aún más el procedimiento.

Así las cosas, el nuevo recurso de nulidad aparece como una alternativa mucho más veloz por dos características, primero, que al no constituir instancia no se pueden revisar los hechos por parte del tribunal de alzada, limitándose así las

⁴² Este ha sido el argumento que se esgrime para erradicar el recurso de apelación clásico de este tipo de procedimientos, pero curiosamente, esta gran garantía de que la sentencia no sea revisada por un juez que no tuvo contacto inmediato con las partes, no existe en nuestros procedimientos de familia.

causales de interposición y por ende, el volumen de recursos impetrados disminuye de forma considerable al no estar considerado como causal de impugnación el simple agravio, y en segundo lugar, por tener preferencia para su vista ante la Corte de Apelaciones. También es un avance, en términos de celeridad, la erradicación del recurso de casación, evitando lo que coloquialmente se conocía como la “tercera instancia”.

El antiguo procedimiento laboral contemplaba una serie de recursos equivalentes a los de la actual justicia civil, destacándose como principales los recursos de apelación y casación, por medio de los cuales se permitía impugnar, por diversos motivos, la sentencia definitiva emanada de un tribunal de primera instancia. Enfrentados al cambio de paradigma que significó el nuevo procedimiento laboral, las características de estos recursos los hicieron incompatibles con los objetivos de la nueva justicia laboral⁴³, lo que significó un replanteamiento por parte de los legisladores del sistema recursivo del nuevo sistema, lo que dio origen a dos nuevos recursos, de nulidad y de unificación de jurisprudencia.

El recurso de nulidad, en particular, nace como una alternativa a los mencionados recursos de apelación y casación, siendo este nuevo arbitrio la

⁴³ El recurso de apelación, por un lado, permitía revisar los hechos, y el recurso de casación en el fondo solo podía ser impetrado en contra de sentencias dictadas por tribunales de segunda instancia.

única alternativa para impugnar tanto la sentencia definitiva como el procedimiento en sí mismo.

2. Nacimiento del recurso de nulidad.

En sus orígenes, el proyecto que se transformó en la ley 20.087, que crea un nuevo procedimiento laboral, contemplaba un sistema recursivo distinto al que rige hoy, amás de 10 años de que el Ejecutivo despachara el proyecto a la Cámara de Diputados. En el mensaje de dicho proyecto, se señala respecto a los recursos que “se consulta una innovación importante en relación con la normativa vigente, la que se relaciona con el alcance que debe tener el recurso de apelación laboral, habiendo consideración de que se trata de un recurso entablado contra una sentencia que ha sido producto de un juicio oral, razón por la cual el ordinario recurso de apelación civil no puede tener cabida en un procedimiento como éste, pues para ello sería necesario otra audiencia similar a la de la instancia ante el tribunal superior”⁴⁴. Como podemos ver, el mensaje se refiere con claridad respecto a una imposibilidad de conjugar en un mismo procedimiento, principios como la oralidad y la inmediación con un recurso que tiene como característica principal la apertura de una segunda instancia, esto es, la revisión y fallo tanto de los hechos como el derecho.

⁴⁴ MENSAJE Nº 4-350 del 22 de Septiembre de 2003, contenido en la Historia de la ley 20.087, p 23 – 24.

Debido a esta incompatibilidad, es que el proyecto introduce un “novedoso” recurso de apelación como método de impugnación de la sentencia definitiva⁴⁵, que poco tiene que ver con su homónimo contenido en el Código de Procedimiento Civil. Este nuevo recurso de apelación laboral, contenido en el mensaje, constriñe el objeto de su interposición a tres causales específicamente delimitadas⁴⁶, no permite la prueba en segunda instancia, salvo una excepción reglada, impide, por sus causales, referirse a los hechos y permite al tribunal de segunda instancia decretar medidas para mejor resolver, las diligencias probatorias que considerase indispensables para el acertado fallo del recurso. Cabe destacar también que dicho recurso de apelación resultaba compatible con un recurso de casación en la forma, en contra de la sentencia definitiva de primera instancia. Así las cosas podemos apreciar que el recurso propuesto por el ejecutivo en el proyecto es más bien un recurso de casación en el fondo, opinión compartida por algunos ministros de la Corte Suprema de la época⁴⁷. Creemos que el objetivo de mantener el nombre apelación se debía a la carga histórica que este posee, de manera que exista un recurso compatible con un sistema que consagre la oralidad e inmediación como principio general, pero

⁴⁵ Así como también de las interlocutorias que pusieren fin al procedimiento o hicieren imposible su continuación, las que se pronuncien sobre medidas precautorias y las resoluciones que fijan el monto de las liquidaciones o reliquidaciones de beneficios de seguridad social.

⁴⁶ Según el mensaje: a) revisar la sentencia de primera instancia cuando ésta haya sido dictada con infracción de normas; b) revisar los hechos declarados como probados por el tribunal de primera instancia cuando se advierta que en su determinación se han infringido, en forma manifiesta, las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica; y c) alterar la calificación jurídica de los hechos, sin modificar las conclusiones fácticas del tribunal inferior.

⁴⁷ Historia de la ley 20087, página 62. Presidente Garrido y ministros Libedinsky y Juica proponen eliminar la casación en el fondo en materia laboral, pues las causales de la apelación propuestas en el proyecto de ley tienden a idénticos objetivos“.

que, a su vez, dé cumplimiento al imperativo impuesto por el derecho al recurso, uno de los pilares del debido proceso.

En tempranas etapas de la discusión legislativa, se hace presente por parte de la Asociación Nacional de Magistrados “una notoria indefinición en el sistema de recursos”⁴⁸, debido a la ya mencionada incongruencia entre los objetivos y causales del recurso, más propios de una casación o nulidad, y el nombre del recurso, apelación laboral, que denota la apertura de instancia, circunstancia incompatible con el objetivo y naturaleza del procedimiento propuesto, en particular con la forma en que el juzgador entra en contacto con la prueba.

Al pasar el proyecto a la comisión de Constitución de la Cámara de diputados, mediante indicación de los diputados Bustos, Burgos y Ceroni se introduce una modificación al sistema recursivo, dejando de lado la apelación laboral *sui generis*, por un recurso de nulidad laboral, que procedía por una causal genérica, dictación de sentencia con infracción a garantías constitucionales o con infracción de ley que influya sustancialmente en lo dispositivo del fallo, además de una serie de causales en particular, similares a las del recurso de casación en la forma. Se elimina la procedencia de otros recursos, y se determina que la competencia del recurso recae en la Corte de Apelaciones por regla general, pero recaerá en la Corte Suprema siempre y cuando hubieren

⁴⁸ Historia de la ley 20.087, p.87.

distintas interpretaciones sostenidas en diversos fallos emanados de los tribunales superiores de justicia. Como podemos ver, el primer germen del recurso de nulidad comprendía a su vez un incipiente recurso de unificación de jurisprudencia, pretendiéndose que se velara por el correcto funcionamiento del procedimiento, por un lado, y la correcta y uniforme interpretación de la ley, por el otro. Otra novedad es que se permitía a las partes alegar acerca de la admisibilidad del recurso.

Al trasladarse la discusión a la cámara revisora, mediante una serie de indicaciones, se descarta el recurso de nulidad en favor de un -en palabras de la comisión de Trabajo del Senado- “recurso especial de apelación laboral, cuyo objeto fundamental es revisar la sentencia de primera instancia, cuando ha sido dictada con infracción de garantías constitucionales o de normas legales que influyan sustancialmente en lo dispositivo del fallo”⁴⁹. Una novedad respecto de este nuevo recurso propuesto por el Senado, es que impone al apelante la obligación de otorgar garantía suficiente respecto al monto sobre el cual versa el recurso de apelación.

Finalmente, es este último “recurso especial de apelación laboral”, propuesto por el Senado en el segundo trámite constitucional de la creación de la ley 20.087, el que queda como definitivo. Acorde a dicha ley, eran susceptibles de

⁴⁹ Historia de la ley 20.087, p. 524.

apelación laboral las sentencias definitivas de primera instancia, las interlocutorias que pusieran término al juicio o hicieren imposible su continuación y las resoluciones que fijen el monto de liquidaciones o reliquidaciones de beneficios de la seguridad social. Cabe destacar que respecto a la sentencia definitiva no procedían más recursos. Por otro lado, las causales del recurso de apelación quedaban definidas por ley, y a diferencia del recurso de apelación ordinario civil, en donde se aprecia la causal general denominada agravio, la ley 20.087 disponía que el recurso de apelación solo podía tener por objeto: a) revisar la sentencia de primera instancia cuando esta hubiere sido dictada con infracción a garantías constitucionales, o de normas legales que influyeren sustancialmente en lo dispositivo del fallo, b) revisar los hechos declarados como probados por el tribunal de primera instancia, cuando se advierta que en su determinación se han infringido, en forma manifiesta, las normas sobre apreciación de la prueba conforma a la sana crítica, y c) alterar la calificación jurídica de los hechos sin alterar las conclusiones fácticas del tribunal inferior.

Es así como nos encontrábamos con un híbrido, un recurso de apelación que tenía poco de tal, pues lo usual en la apelación es que a través de ella se permita la apertura de una segunda instancia, entendiendo como instancia la completa revisión y fallo respecto de los hechos tanto como el derecho, por lo que resultaba extraño que se mantuviera tal denominación aun cuando se

prohibiera la revisión de los hechos por parte del tribunal *ad quem*. Pero si bien es extraña la elección del nombre, los objetivos del nuevo recurso se condicen con los expresados por diversos senadores en la discusión legislativa, esto es, evitar la dilación de los procedimientos por medio del recurso de apelación, lo que se subsanó eliminando la posibilidad que el tribunal superior revisara los hechos, así como también otorgando preferencia para la vista de las causas laborales en la Corte de Apelaciones.

El recurso que proponía dicha ley, en el fondo, tenía más la apariencia de un recurso de casación, disfrazado formalmente con el nombre de apelación, pero no una casación con todas sus letras, sino una casación con causales más restringidas que su homólogo contenido en el CPC, e incluso facultándose al tribunal superior a invalidar de oficio la sentencia en caso de que apareciera de forma manifiesta que se ha faltado a un trámite o diligencia que tenga carácter de esencial o que influya en lo dispositivo del fallo, otra característica propia del recurso de casación, pero nuevamente restringida a un par de causales específicas.

En este estadio, llegamos al proceso de discusión de la ley 20.260, que modifica la antes mencionada ley 20.087, antes de que comenzara a regir el nuevo procedimiento laboral contenido en ella. Dentro de otras modificaciones, es esta la ley que crea el recurso de Nulidad Laboral, pese a que el mensaje del

proyecto no contemplaba una modificación al sistema recursivo. La discusión a este respecto se da a raíz de la forma en que estaba planteado el recurso de Apelación laboral en la ley 20.087, pues a criterio tanto de los legisladores como de otros intervinientes en la creación de la ley⁵⁰ la redacción del recurso se alejaba del sentido de la apelación, acercándose más a una combinación de los recursos de casación y de nulidad penal, y además la posibilidad, aún excepcional, de rendir prueba en segunda instancia con otro objetivo que no fuere probar la causal que se invoca atentaría contra los principios de oralidad e inmediatez.

Durante la tramitación de la ley 20.260 se fue dando forma a lo que sería el actual recurso de nulidad, transformación que comienza a raíz de una indicación que modifica las causales de interposición del recurso. En el oficio emitido por la Corte Suprema a propósito de la tramitación de dicha ley, el máximo tribunal observa respecto del nuevo artículo 477 del Código del Trabajo, propuesto en la comisión de Constitución de la Cámara, “enumera 9 causales del recurso de apelación, tratándose de sentencias definitivas de primera instancia. Sin embargo, ellas son causales de los recursos de casaciones en la forma y en el fondo, previstas en el Código de Procedimiento Civil y aplicables actualmente en esta materia, en virtud del actual artículo 463

⁵⁰ El ministro de la Corte Suprema Patricio Valdés Aldunate expresa sus dudas en cuanto a la naturaleza del recurso en atención a su nombre, además de plantear la inquietud acerca de la continuidad del recurso de casación. Historia de la Ley 20260, p 35 – 36.

del Código del Trabajo”⁵¹. Además, respecto a la competencia, la Corte observa que sigue el criterio utilizado en sede penal, para otorgar competencia a la Corte Suprema cuando el recurso se funde en una causal específica, haber sido dictada con infracción de garantías constitucionales o de tratados internacionales que se encuentren vigentes pero que a diferencia del recurso de nulidad penal, no se establece una regla que establezca competencia de manera clara para el caso en que el recurso se fundare en más de una causal. Para el caso de que el conocimiento del recurso recayera en la Corte Suprema, se establece expresamente que el recurso se regirá por las normas del recurso de casación en el fondo contenidas en el Código de Procedimiento Civil. Acercándose también a la casación, se propone modificar el “recurso de apelación” en el sentido de exigir ya no que sea fundado someramente, sino que deberá fundarlo precisando las consideraciones de hecho y de derecho que lo justifican, de acuerdo al objeto en cuya virtud recurre. En otra modificación, se elimina la excepcional posibilidad de rendir prueba en segunda instancia, pues recordemos que el recurso de apelación establecido en la ley 20.087 permitía incorporar prueba documental siempre y cuando se demostrara la imposibilidad de haberla acompañado en primera instancia. Se introduce también una modificación respecto a que, en contra de la sentencia de segunda instancia no procedería recurso alguno.

⁵¹ Historia de la Ley 20.260, p 90.

Es así como la Corte Suprema hace notar que el recurso de apelación contenido en el proyecto no es tal, sino que es un híbrido entre un recurso de casación (que comprende tanto forma como fondo) y un recurso de nulidad, haciendo notar además que, a su juicio, el fondo del nuevo recurso, es decir, las causales que permiten su interposición, ya están disponibles para los litigantes en la forma de recursos de casación contenidos en el CPC, para los cuales habría una remisión expresa en el procedimiento laboral⁵².

Luego de la discusión en sala, el proyecto vuelve a la Comisión de Constitución donde, haciendo eco a lo informado por la Corte Suprema, se afina el tema de la competencia de dicha Corte en caso de fundarse el recurso en diversas causales, estableciendo que de ser ese el caso, la Corte Suprema se pronunciara sobre todas ellas, si es que por ley le compete conocer por lo menos una. Se señala expresamente que esta modificación se inspira en el recurso de nulidad penal. A estas alturas el término apelación es meramente decorativo, como lo expresa el diputado Bustos: “el proyecto corrige el mal denominado “recurso de apelación”, que tenía ese nombre por tradición, porque en realidad es un recurso de nulidad. Por eso, para que quede claramente establecido que no es un recurso de apelación, sino de nulidad, se establecen las causales que en cada caso la fundamentan”⁵³.

⁵² Historia de la Ley 20.260, p 90 - 92.

⁵³ Historia de la Ley 20.260, p137.

Finalmente, el proyecto se traslada al Senado, donde mediante una indicación, la Presidente de la República introduce una modificación general al párrafo 5 del libro V del Código del trabajo, proponiendo el régimen de recursos que finalmente fue aprobado. En dicho régimen, se contempla el recurso de nulidad laboral actualmente vigente, el cual es, a nuestro parecer, el fruto final de la larga discusión parlamentaria que se dio al respecto tanto en las leyes 20.087 y en la ley 20.260.

3.Características del recurso de nulidad.

Los recursos procesales son instrumentos que se encuentran a disposición de las partes para impugnar un tipo específico de actuación judicial, las resoluciones. Es usual, que para justificar la existencia de los recursos, se argumente que todo sistema es perfectible, que la posibilidad de error es una condición inherente al ser humano, y que uno de los incentivos a la adecuada fundamentación de las resoluciones emanadas de los tribunales es la posibilidad de que las mismas sean invalidadas por un superior jerárquico, a través de un sistema de control como lo serían los recursos. Los recursos son uno de los tantos métodos de impugnación que poseen las partes dentro del procedimiento, pero así como todo recurso es un medio de impugnación, no todo medio de impugnación es un recurso.

Para determinar la naturaleza del acto, se han otorgado características particulares, que diferencian a los recursos del resto de los medios de impugnación, características que se exponen a continuación⁵⁴.

- El legislador debe contemplar tanto la existencia del recurso, la determinación del tribunal que debe conocer de él y el procedimiento que debe seguirse para su resolución.
- Es un acto jurídico procesal de parte, o de quien tenga legitimación para actuar.
- Debe existir agravio, entendido en términos generales como una insatisfacción respecto de lo solicitado por una parte en relación a lo resuelto por el tribunal. En ciertos recursos, solo se puede recurrir cuando el agravio se expresa en alguna de las formas que taxativa o generalmente manda la ley, y en este caso se habla de agravio complejo.
- La impugnación de la resolución judicial a través de un recurso debe darse en el mismo proceso en que se dictó tal resolución.
- El recurso debe permitir la revisión de lo fallado, con el objeto de reparar el agravio, de ser procedente.

Es así como los recursos, en general, cumplen con dos objetivos; primero una necesidad de certeza judicial; y en segundo un medio de control. El recurso de nulidad, en particular, nace como un mecanismo “independiente respecto de los

⁵⁴ MATURANA MIQUEL, Cristián. Los Recursos. Separata disponible en central de apuntes, Facultad de Derecho, UCH.

otros medios de impugnación similares, siendo un error confundirlo con alguno de sus familiares procesales”⁵⁵, dadas sus características particulares en relación a sí mismo y al procedimiento en cual se encuentra inserto. A continuación, expondremos las diversas características que permiten individualizar al recurso de nulidad.

A) Es un recurso de nulidad.

Entendemos esto en contraposición a los recursos de enmienda, como la reposición o la apelación, o un recurso con fines disciplinarios como lo es el recurso de queja. Que sea un recurso de nulidad quiere decir, además, que este recurso se relaciona directamente con la teoría de la nulidad procesal, haciendo suyas sus diversos elementos o principios. “En la doctrina del profesor Salas Vivaldi, la define (a la nulidad) como la sanción en virtud de la cual la ley priva a un acto o actuación de sus efectos normales cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescritas por aquella”⁵⁶. Es precisamente este uno de los fundamentos del recurso de nulidad, el mantenimiento de la corrección de las formalidades del procedimiento, demostrándose de esta manera que “podemos relacionar el concepto de recurso de nulidad con el de un vehículo de

⁵⁵ MELLA Cabrera, Patricio y DOMÍNGUEZ Montoya, Álvaro. 2011. El recurso de nulidad laboral. Revista de Derecho Universidad de Concepción (nº229-230) P. 137.

⁵⁶ MELLA, P. y DOMÍNGUEZ, Á. 2011. p. 132.

impugnación o medio de expresión directo de la nulidad, siendo el recurso una manifestación en el proceso de la nulidad”⁵⁷.

B) Es un recurso que se interpone ante el tribunal que dictó la resolución para que conozca de él su superior jerárquico.

Esta característica lo distingue de otros recursos, llamados de “retractación”, cuya principal característica reside en que se interponen ante el mismo tribunal que dictó la resolución para que el mismo los falle, como el recurso de aclaración, rectificación o enmienda y el recurso de reposición. Así también se diferencia de aquellos recursos que se interponen ante el mismo tribunal que dictó la resolución, para que los falle, con competencia *per saltum*, no su superior jerárquico, sino que el tribunal con mayor jerarquía de éste, como es el caso del recurso de nulidad que se interpone en contra de una sentencia definitiva pronunciada por un Tribunal Oral en lo Penal cuando se funda en alguna de las causales que señala el artículo 376 del Código Procesal Penal⁵⁸.

⁵⁷ MELLA, P. y DOMÍNGUEZ, Á. 2011. p .137.

⁵⁸ “Artículo 376.- (...)No obstante lo dispuesto en el inciso precedente, cuando el recurso se fundare en la causal prevista en el artículo 373, letra b), y respecto de la materia de derecho objeto del mismo existieren distintas interpretaciones sostenidas en diversos fallos emanados de los tribunales superiores, corresponderá pronunciarse a la Corte Suprema. Del mismo modo, si un recurso se fundare en distintas causales y por aplicación de las reglas contempladas en los incisos precedentes correspondiere el conocimiento de al menos una de ellas a la Corte Suprema, ésta se pronunciará sobre todas. Lo mismo sucederá si se dedujeren distintos recursos de nulidad contra la sentencia y entre las causales que los fundaren hubiere una respecto de la cual correspondiere pronunciarse a la Corte Suprema.”

Como pudimos apreciar anteriormente, una de las tantas modificaciones que quedo en el tintero respecto del recurso principal del nuevo sistema procesal laboral es aquella que permitía a la Corte Suprema conocer directamente del recurso si es que se interponía por una causal determinada, la cual fue finalmente desestimada.

C) Es un recurso principal.

El recurso de nulidad tiene por objeto impugnar una resolución que resuelve el conflicto sometido al conocimiento de los tribunales, lo que lo distingue de recursos “incidentales” que son aquellos que se interponen en contra de resoluciones que no resuelven el conflicto sino que recaen sobre incidentes o trámites del juicio, como la reposición..

D) Es un recurso con efecto suspensivo.

Esto significa, que la sentencia recurrida no puede ser ejecutada sino hasta que se hubiere resuelto el recurso de nulidad interpuesto por cualquiera de las partes. La denominación de efecto suspensivo se debe al recurso de apelación, que puede ser concedido “en el solo efecto devolutivo, esto es, sin suspender la ejecución de la sentencia” o en el efecto suspensivo y devolutivo (ambos efectos), suspendiendo los efectos de la resolución de la misma forma que el

recurso de nulidad. El efecto suspensivo, viene a pausar la competencia del tribunal inferior respecto de la materia sobre la cual recae el recurso.

E) Es un recurso extraordinario, y de derecho estricto.

En primer lugar, debemos plantear la discusión que se ha generado respecto a estos dos términos, pues no es pacífico que la calidad de extraordinario y de derecho estricto sean, o no, sinónimos. El enfoque clásico diferencia entre recursos ordinarios y extraordinarios en base a dos criterios. Primero, se define como ordinario aquel recurso que procede contra una generalidad de resoluciones dentro del procedimiento, y extraordinario como aquel que está reservado para resoluciones en particular. El segundo criterio apunta a las causales de interposición, argumentando que nos encontramos con un recurso ordinario cuando la causal de interposición es general, esto es, agravio en sentido amplio, y se habla de un recurso extraordinario cuando las causales están establecidas particularmente en la ley, es decir, cuando hay causales de derecho estricto. Ahora bien, respecto a que entendemos por “de derecho estricto”, podemos decir que nos encontramos con dos definiciones generales, una doctrinaria, y una jurisprudencial. La doctrinaria alude a uno de los criterios señalados anteriormente, para definir un recurso como extraordinario, es decir, se entiende que un recurso es de derecho estricto cuando “está sujeto a determinadas causales previstas por ley. En este caso, para impugnar una

sentencia no basta que sea desfavorable a los intereses de la parte, no es suficiente que el litigante haya resultado total o parcialmente vencido. Es menester que ocurra alguno de los motivos consultados en la ley para legitimar su interposición, alguna de las causales que han sido predeterminadas legalmente con ese objeto⁵⁹. La definición jurisprudencial por otro lado apunta a que “lo que determina el carácter de derecho estricto es el sometimiento de este a una serie de formalidades determinadas jurisprudencialmente mediante una exageración en la interpretación de sus requisitos de admisibilidad, entendiéndose como una característica distinta a la extraordinariedad”⁶⁰⁶¹.

De esta manera, vemos que definir un recurso de una manera u otra no es baladí, pues, según nuestros tribunales de justicia, dicha clasificación importará enormemente a la hora de declarar o no el recurso admisible, tema al que nos referiremos más adelante.

4. Causales del Recurso de Nulidad laboral.

Tal y como se hizo en su momento con la reforma procesal penal, el legislador laboral se encargó de establecer causales de interposición del recurso de nulidad que se distinguen entre sí por ser genéricas o específicas.

⁵⁹ ASTUDILLO, O. 2012. El recurso de Nulidad Laboral: Algunas consideraciones técnicas. Santiago, Thompson Reuters. Colección Derecho y Proceso. P. 17.

⁶⁰ MELLA, P. y DOMÍNGUEZ, Á. 2011. p 157.

⁶¹ MELLA, P. y DOMÍNGUEZ, Á. Jurisprudencia citada en notas al pie nº 77 y 78.

Las causales genéricas que se regularon para la interposición del recurso, dicen relación con la vulneración sustancial de derechos y garantías constitucionales, sea que estas se hayan cometido en la sustanciación del procedimiento, o en la dictación de la sentencia definitiva; y con infracciones de ley que influyan sustancialmente en lo dispositivo del fallo.⁶²

Las causales específicas fueron reguladas en el artículo 478 del Código del Trabajo y son las siguientes:

“a) Cuando la sentencia haya sido pronunciada por juez incompetente, legalmente implicado, o cuya recusación se encuentre pendiente o haya sido declarada por tribunal competente;

b) Cuando haya sido pronunciada con infracción manifiesta de las normas sobre la apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica;

c) Cuando sea necesaria la alteración de la calificación jurídica de los hechos, sin modificar las conclusiones fácticas del tribunal inferior;

d) Cuando en el juicio hubieren sido violadas las disposiciones establecidas por la ley sobre inmediatez o cualquier otro requisito para los

⁶² “**Art. 477.** Tratándose de las sentencias definitivas, sólo será procedente el recurso de nulidad, cuando en la tramitación del procedimiento o en la dictación de la sentencia definitiva se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías constitucionales, o aquella se hubiere dictado con infracción de ley que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo. En contra de las sentencias definitivas no procederán más recursos. El recurso de nulidad tendrá por finalidad invalidar el procedimiento total o parcialmente junto con la sentencia definitiva, o sólo esta última, según corresponda.”

cuales la ley haya previsto expresamente la nulidad o lo haya declarado como esencial expresamente;

e) Cuando la sentencia se hubiere dictado con omisión de cualquiera de los requisitos establecidos en los artículos 459, 495 o 501, inciso final, de este Código, según corresponda; contuviese decisiones contradictorias; otorgare más allá de lo pedido por las partes, o se extendiere a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, sin perjuicio de las facultades para fallar de oficio que la ley expresamente otorgue, y

f) Cuando la sentencia haya sido dictada contra otra pasada en autoridad de cosa juzgada y hubiere sido ello alegado oportunamente en el juicio.”

Como es posible apreciar, “el género lleva ínsita la idea de amplitud, la especie, la de corresponder a una especificación de ese género”⁶³. En efecto, como bien señala Astudillo, en las causales genéricas que contempló el legislador, no se acotan los vicios o errores que pueden verse comprendidos dentro de una vulneración de derechos y garantías constitucionales, así como tampoco dentro de un error de ley. De este modo es posible fundar el recurso en una infinidad de situaciones, correspondiéndole finalmente “al recurrente y al tribunal de nulidad definir si los hechos verificados en un proceso determinado comportan la configuración de la causal genérica que se haga valer”⁶⁴.

⁶³ ASTUDILLO, O. 2012. p. 43.

⁶⁴ ASTUDILLO, O. 2012. p. 43.

CAPÍTULO III. IMPLEMENTACIÓN DEL RECURSO DE NULIDAD Y SU PROBLEMÁTICA.

1. Implementación del Recurso de Nulidad.

El profundo cambio que significó la reforma procesal laboral afectó por igual a abogados y jueces, algunos de los cuales no estaban listos para enfrentar el nuevo paradigma que significó el cambio en el tipo de procedimiento y principios fundantes que acarreó la mencionada reforma. Así, la introducción del recurso de nulidad, no ha estado exenta de críticas, ni de problemas, algunos de los cuales han sido solucionados a través de recursos de queja o unificación de jurisprudencia, mientras que otros siguen actualmente irresueltos. En este capítulo examinaremos algunos de los temas que han sido discutidos por la doctrina y jurisprudencia a raíz de la introducción del recurso de nulidad, exponiendo las soluciones a las cuales han arribado nuestros tribunales, cuando sea el caso.

El recurso de nulidad se presenta como la única alternativa posible, para la parte vencida en un juicio laboral, de impugnar la sentencia desfavorable a sus intereses. Como ya nos hemos referido con anterioridad, la estructura del juicio

en materia laboral trajo consigo un sistema recursivo restringido, donde quien desee impugnar la sentencia definitiva solo puede hacerlo enmarcando su petición dentro de un abanico limitado de posibilidades, contenidas en los artículos 477 y 478 del Código del Trabajo. En conjunto con esto, el recurso de nulidad tiene una estructura formal que debe ser satisfecha por el litigante con el objeto de que su recurso sea efectivamente conocido por el tribunal *ad quem*. Así, podemos apreciar que el recurso debe interponerse por escrito, ante el tribunal que hubiere dictado la sentencia que se impugna, dentro del plazo de 10 días hábiles contados desde la fecha de notificación de dicha sentencia, debe expresar el vicio que se reclama, la infracción de garantías constitucionales o de ley que adolece, y señalar de qué manera influyen sustancialmente en lo dispositivo del fallo. Además, el recurso debe ser fundado, contener peticiones concretas, y en ciertos casos, debe haber sido preparado según lo señala el artículo 478 del Código del Trabajo, esto es, reclamando oportunamente y de manera previa, por todos los medios de impugnación existentes. Finalmente, se exige que, de invocarse más de una causal se señale si se invocan conjunta o subsidiariamente.

Creemos importante ser recalcar el hecho de ser el recurso de nulidad el único arbitrio posible frente a la sentencia definitiva en el procedimiento laboral, pues esto significa que sus características, y los problemas o restricciones que

puedan generarse en su aplicación, pueden fácilmente obstruir el derecho al recurso garantizado a las partes del proceso, obstaculizando de este modo la posibilidad de obtener una sentencia justa, libre de la mayor cantidad de errores posibles.

En este apartado recorreremos el camino que debe seguir el litigante que interpone un recurso de nulidad laboral, esbozando así los problemas con que puede encontrarse, y que debe sortear para poder, primero,

2. Problemas o controversias en la implementación del recurso de nulidad.

Así las cosas, pasamos a exponer sobre los distintos problemas o controversias que se han suscitado a raíz de la implementación del recurso de nulidad, y de cómo estos pueden afectar el derecho al recurso, así como de las soluciones, en su caso, a las que han llegado los tribunales para salvar los diversos problemas en su aplicación.

A) La admisibilidad.

La etapa de admisibilidad no es una novedad introducida por el recurso de nulidad laboral, sino que es una institución común a diversos recursos que son conocidos por un tribunal distinto del cual dictó la resolución impugnada. La obvia finalidad de esta etapa procesal es imponer un filtro básico formal, que purgue los recursos erróneamente interpuestos por motivos formales, evitando la sobrecarga que significaría para los tribunales superiores entrar a conocer recursos que no cumplen con las condiciones de interposición, y que por tal motivo serían rechazados inevitablemente.

La apelación, tanto en el procedimiento civil como en los procedimientos laborales antiguo y reformado, contiene una etapa de admisibilidad doble, es decir, los aspectos formales⁶⁵ son analizados por el tribunal *a quo*, y luego, al ingresar el recurso al tribunal revisor, son nuevamente examinados, en exactamente los mismos términos.

En la casación, tanto en el fondo como en la forma, existe una etapa de admisibilidad que también comprende a ambos tribunales, solo que esta vez el tribunal recurrido y el que conoce del recurso no analizan exactamente los mismos aspectos, como ocurre en la apelación. Al tribunal *a quo* le corresponde

⁶⁵El artículo 201 del Código de Procedimiento Civil dispone que el tribunal declarará inadmisibile de oficio la apelacion interpuesta fuera de plazo o respecto de resolución inapelable, que carece de fundamentos o peticiones concretas.

realizar un examen que verifique dos aspectos: primero, que el recurso se ha interpuesto dentro de plazo, y segundo, que este haya sido patrocinado por un abogado habilitado para el ejercicio de la profesión. Una vez ingresado el recurso al tribunal superior, corresponde un segundo análisis de admisibilidad, donde se deben revisar tres aspectos, tanto para el recurso de casación en la forma como en el fondo: primero, si la resolución recurrida es de aquellas en contra de las cuales la ley establece el recurso; segundo, si ha sido interpuesto dentro de plazo, y tercero, si fue patrocinado por abogado habilitado. Un cuarto requisito que el tribunal debe tener a la vista al momento de pronunciarse sobre la admisibilidad, varía entre ambos recursos dada la naturaleza de estos. Para la casación en la forma, el tribunal debe analizar si en el escrito se menciona expresamente el vicio o defecto en que se funda y la ley que concede el recurso por la causal que se invoca, y para la casación en el fondo, se revisará si se hizo mención expresa a en qué consiste el o los errores de derecho que adolece la sentencia recurrida y si se señaló de qué modo ese o esos errores de derecho influyen substancialmente en lo dispositivo del fallo.

En el recurso de nulidad, la etapa de admisibilidad tiene igualmente dos escalones. El primero, ante el tribunal que dictó la resolución, y ante el cual se interpone el recurso, comprende los elementos formales contenidos en el

artículo 479 inciso primero del Código del Trabajo⁶⁶, y el segundo ante el tribunal que deberá entrar a conocer del recurso (Corte de Apelaciones competente), que incluye una revisión de los mismos elementos revisados en la primera etapa, pronunciándose además sobre el hecho de carecer o no de fundamentos de hecho o de derecho, el contener peticiones concretas, y cuando proceda, de haber sido preparado adecuadamente.

La admisibilidad ante las Cortes de Apelaciones se realiza en la denominada sala tramitadora, la cual se pronuncia sobre este trámite “en cuenta”, esto es, sin la intervención de un relator ni de las partes. La resolución que falla sobre la admisibilidad del recurso de nulidad tiene una naturaleza discutida, lo que no es un asunto baladí, pues, entre otras cosas, determina el régimen recursivo al que se sujeta la mentada resolución, definiendo de antemano cuales son las posibilidades de las partes de impugnar la resolución en el caso de que les sea desfavorable. LANATA, señala que “existen poderosas razones para sostener que se trata de una sentencia interlocutoria, pues constituye una resolución que se pronuncia sobre un trámite que debe servir de base a una sentencia, que será la que falla el recurso de nulidad. Ello significa que está sujeta al efecto de

⁶⁶ Esto es 1) que sea interpuesto por escrito, 2) ante el tribunal que dictó la resolución, y 3) dentro del plazo de 10 días de notificada esta última.

cosa juzgada, no siendo procedente, por ejemplo, que habiéndose declarado admisible el recurso luego de ser conocido se rechace por inadmisibile”⁶⁷.

La E. Corte Suprema no ha manifestado una posición clara respecto a la naturaleza jurídica de la resolución que se pronuncia sobre la admisibilidad del recurso de nulidad, pues en virtud de diversos recursos de queja presentados en contra de resoluciones de este tipo, se ha fallado acogiendo el recurso –y por ende otorgándole la naturaleza de sentencia interlocutoria-, así como también se ha resuelto rechazar el recurso por no revestir la resolución de tal carácter⁶⁸. De todas formas, el máximo tribunal se inclina por no considerar procedente el recurso de queja cuando se interpone en base a la dictación de este tipo de resoluciones, por considerar que no es de aquellas sentencias que hacen procedente el recurso.

La problemática respecto a la etapa de admisibilidad del recurso de nulidad se produjo en relación al examen realizado por el tribunal *ad quem*, los que realizaban un examen de admisibilidad que excedía los ámbitos de revisión previstos en la ley, declarando inadmisibles recursos por motivos que son

⁶⁷ LANATA FUENZALIDA, Gabriela, Manual de Proceso Laboral. Santiago: Legal Publishing, 2010. P 186.

⁶⁸ Ver E. Corte Suprema, ROL 873-2010 (rechaza recurso de queja) y ROL 2141-2010 (acoge recurso).

propios del fondo del recurso, tal como se señala en la resolución del recurso de queja ROL 873-2010 (C.S), al destacar que la “decisión de los recurridos en la especie se basó en cuestiones de fondo que excedieron dicho ámbito, ya que importan un pronunciamiento relativo a la plausibilidad de las causales invocadas improcedente para la etapa de que se trata.”

El mencionado recurso de queja es uno de varios que se interpusieron a raíz de las declaraciones de inadmisibilidad que excedían el examen contemplado en el Código del Trabajo, y pese que, como se mencionó anteriormente, la E. Corte Suprema se inclinó por rechazar tales recursos, utilizó las facultades correctivas de oficio otorgadas por la ley para enmendar las resoluciones de inadmisibilidad que sobrepasaban lo dispuesto legalmente, ordenando que dichos recursos de nulidad fueran declarados admisibles, imponiendo un criterio jurisprudencial más laxo respecto a la admisibilidad del recurso de nulidad que el sostenido por las I. Cortes de Apelaciones, en especial la de Santiago, la que con posterioridad a los recursos de queja comenzó a pronunciarse respecto de la admisibilidad en los siguientes términos:

“Atendida la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, al momento de analizar la admisibilidad de un recurso de nulidad interpuesto en contra de una sentencia definitiva laboral, sólo corresponde examinar los requisitos aludidos

en el artículo 480 del Código del Trabajo, esto es, aquellos referidos en el inciso 1° del artículo 479 del mencionado cuerpo legal, cuales son que el recurso esté interpuesto por escrito ante el tribunal que dictó la resolución recurrida y dentro de plazo; y si tiene fundamentos de hecho o de derecho o peticiones concretas, requisitos que contiene el deducido a fojas 7, razón por la cual se declara admisible el recurso de nulidad interpuesto por la parte demandada solidaria contra la sentencia de fecha seis de septiembre del año en curso, dictada por el Primer Juzgado de Letras del Juzgado de Santiago.

Pasen los autos al señor Presidente para su incorporación en la tabla ordinaria que corresponda⁶⁹.

De esta forma, fue solucionado uno de los problemas asociados a la implementación del recurso de nulidad laboral y que significó una innecesaria restricción al ya complejo acceso al derecho al recurso en el nuevo sistema procesal laboral, permitiendo a los litigantes que la I. Cortes de Apelaciones conocieran del recurso sin desecharlo en la etapa de admisibilidad, por motivos que excedían a los contemplados en la ley para dicha etapa.

⁶⁹ I.C.A. Santiago, en casusa ROL 1331-2010.

B) Interpretación restrictiva del recurso de nulidad laboral por ser un recurso extraordinario y de derecho estricto.

La doctrina y jurisprudencia han catalogado al recurso de nulidad como uno “extraordinario” y “de derecho estricto”⁷⁰, dos calificaciones usualmente asociadas al recurso de casación, y que conllevan una serie de consecuencias al momento de tramitar y fallar los recursos interpuestos.

Se ha entendido a un recurso como “extraordinario” cuando procede solo contra una, o un grupo limitado, de resoluciones judiciales, en contraposición a un recurso “ordinario”, que puede ser interpuesto en contra un gran grupo de resoluciones indistintamente. De esta forma, se catalogó como ordinarios a los recursos de reposición y apelación, y de extraordinario a los recursos de casación.

Ahora bien, la clasificación anterior nace inserta en un sistema recursivo perteneciente a procedimientos escritos, de doble instancia, y donde existía más de un recurso a ser interpuesto en contra de la sentencia definitiva, esto es

⁷⁰Así lo han manifestado en reiteradas oportunidades las Cortes de Apelaciones, entre otras: Concepción, Rol 128-2009, considerando 1), 12 de noviembre de 2009; Santiago, Rol 1276-2014, considerando 2), 24 de noviembre de 2014; San Miguel, Rol 212- 2016, Considerando 4), 5 de agosto de 2016.

que frente a la misma resolución, en este caso la sentencia definitiva, se podía interponer un recurso ordinario, o un recurso extraordinario, y en ciertas circunstancias, se podía interponer ambos.

Una segunda razón que permite calificar a un recurso como “extraordinario” dice relación precisamente con los recursos de casación, toda vez que, tal como señala ASTUDILLO, “original y generalmente el tribunal de casación se limitaba a anular el fallo defectuoso, reenviando el asunto al tribunal inferior que debía resolver sobre el fondo”⁷¹.

El panorama actual, luego de la reforma procesal laboral, es radicalmente distinto. Al eliminarse los recursos de casación, y limitar el recurso de apelación a unas pocas resoluciones (entre las cuales no se encuentra la sentencia definitiva), el recurso de nulidad laboral pasó a ser el único arbitrio procesal que permite a las partes la invalidación de una sentencia definitiva que les sea adversa, lo que nos hace pensar que la clasificación ordinario/extraordinario –y sus consecuencias- pierde un poco el sentido, al ser este recurso el único medio posible para que las partes materialicen su derecho a impugnar una sentencia desfavorable. Además, al resolver un recurso de nulidad laboral, la Corte de Apelaciones no se limita solamente a anular la sentencia recurrida,

⁷¹ ASTUDILLO, O. 2012. p. 16.

sino que en la gran mayoría de las oportunidades dictan una sentencia de reemplazo, entrando de esta forma a ejercer positivamente su jurisdicción, resolviendo sobre el asunto discutido.

En segundo lugar, un recurso es “de derecho estricto” cuando para su interposición se contemplan en la ley un número determinado de causales que lo hacen procedente, no pudiendo el recurrente invocar una distinta a las contenidas en dicho catálogo.

Se contrapone a esta categoría los recursos que tienen una causal de interposición genérica, generalmente el “agravio”, que ha sido entendido en el medio nacional como la no obtención de todo lo pedido, a raíz de la interpretación extensiva realizada al artículo 751 del Código de Procedimiento Civil, que determina cuando una sentencia debe ir al trámite de consulta en los denominados “juicios de hacienda”.

Ahora bien, que un recurso sea clasificado como extraordinario y de derecho estricto trae consecuencias que fluyen directamente de la interpretación doctrinaria y jurisprudencial llevada a cabo a raíz de los recursos de casación en la forma y el fondo, ejemplos clásicos de un recurso de estas características. En este

sentido, que un recurso sea extraordinario y de derecho estricto trae inmediatamente aparejado una interpretación restrictiva de sus normas, y un apego innecesario a las formas en cuanto a su admisibilidad, tramitación y fallo. De esta forma, se interpreta restrictivamente la procedencia de estos recursos, adquiriendo asimismo la etapa de admisibilidad una relevancia excesiva, y suelen desecharse recursos por aparentes defectos formales que hacen parecer al litigante que la Corte busca descartar su recurso “por secretaría”, sin entrar a conocer el fondo del recurso.

De esta forma podemos que ver en el recurso de nulidad interpretaciones importadas desde el recurso de casación, como lo es exigir una enunciación exacta y precisa de la disposición legal citada – sin importar que del cuerpo de la presentación no quepa duda del precepto aludido-, o el rechazar un recurso interpuesto por que se consideran formalmente deficientes las peticiones realizadas a la corte.

Esto último se ve ejemplificado en sentencia de fecha 15 de noviembre de 2012, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago⁷², que señala:

⁷² ROL 953-2012.

“NOVENO: Que, en lo que respecta al cuarto requisito explicitado en el considerando tercero de esta sentencia, es decir, “contener las peticiones concretas que se someten a la decisión de esta Corte” el compareciente limita su petición a “la resolución en la forma indicada, si fuere procedente y ajustada a derecho”, sin señalar de manera expresa qué es lo que solicita a esta Corte declarar una vez que proceda a invalidar el fallo recurrido, petición que tampoco se advierte del texto del recurso.

Es necesario tener en consideración, que la causal de nulidad invocada es una de carácter genérico, que procede cuando la sentencia ha sido dictada con infracción de ciertos preceptos o normas, en relación a la causal principal y cuando la decisión del a quo se ha extendido a puntos que no han sido objeto de su conocimiento, sin que las argumentaciones contenidas en el recurso puedan entenderse como una solicitud que habiliten a esta Corte a decidir en un sentido u otro, limitándose a señalar que la decisión contenida en el fallo le ha irrogado a su representada un perjuicio reparable solo con la declaración de nulidad de la sentencia, sin solicitarlo expresamente.

DECIMO: Que, en el presente caso, el recurso presentado adolece de graves deficiencias formales y de sustento jurídico, que esta Corte no puede corregir para mejorarlo, y que conducen procesalmente a desestimarlos, conforme se expondrá a continuación.”

En este caso particular, del cuerpo del recurso interpuesto se desprende claramente el sentido en que se pretende impugnar la sentencia, por lo que aparece como desproporcionado que la Corte rechazara dicho recurso precisamente por no contener peticiones concretas, toda vez que se hace una referencia expresa al modo en que solicita la invalidación. Así las cosas la Corte rechazó el mencionado recurso debido al lugar dentro del escrito donde se realizaron las peticiones concretas, y no porque efectivamente careciera de ellas.

C) Interposición de causales incompatibles.

El artículo 478 del Código del Trabajo señala que “si un recurso se fundare en distintas causales, deberá señalarse si se invocan conjunta o subsidiariamente”. De esta disposición fluye que un recurso de nulidad puede estar fundado, al mismo tiempo, por más de una de las causales contempladas en el catálogo de los artículos 477 y 478 del Código del Trabajo, y que en dicho caso es el recurrente quien debe señalar si estas causales se interponen conjunta o subsidiariamente.

De la lectura de la disposición antes citada no se desprende otro requisito más que el que señalar si las causales son conjuntas o subsidiaria, sin embargo, las Cortes de Apelaciones han desarrollado una nutrida jurisprudencia en relación a la compatibilidad de causales interpuestas en conjunto, situación que se da generalmente frente a la interposición conjunta de la causal contenida en la letra b) del artículo 478 – infracción a las normas de la sana crítica- con la causal contenida en la letra c) del mismo artículo –alteración de la calificación jurídica de los hechos- o la causal genérica contenida en el artículo 477 del Código del Trabajo – infracción de ley que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

La argumentación común para rechazar los recursos que se interponen invocando las causales antes señaladas en forma conjunta, por ser incompatibles, dice relación en que la causal de la letra b) del artículo 478 tiende a la modificación de los hechos o conclusiones fácticas, mientras que las otras causales conllevarían la aceptación de los hechos tal cual están contenidos en la sentencia. De esta manera, al parecer de las Cortes, al pretenderse objetos contrapuestos en las causales interpuestas de forma conjunta, no pueden resolverse ambas, careciendo además de competencia para elegir una en desmedro de la otra, por lo que no existe otra solución que rechazar ambas.

El razonamiento de las Cortes en este caso parece lógico, toda vez que no resultaría imposible acoger al mismo tiempo ambas causales si una implica modificar conclusiones fácticas, mientras la otra implica mantenerlas, no pudiendo además elegir una en desmedro de la otra, porque implicaría tenerlas como causales subsidiarias, lo que no se da en el caso.

Sin perjuicio de lo anterior, no creemos adecuado extender esta interpretación de forma en que se convierta en una regla general, es decir, que se rechace el recurso y que se omita un análisis de fondo del mismo porque, en abstracto, una de las causales pretenda la modificación de las conclusiones fácticas pero la otra implique que estas se mantengan estáticas, pues en el caso concreto se pueden dar un sinnúmero de situaciones donde esto es perfectamente compatible, por ejemplo, que se pretenda la modificación del hecho X mediante la causal de la letra b) del artículo 478, y que al mismo tiempo se intente la alteración de la calificación jurídica del hecho Y. De la misma forma, se puede atacar una sentencia alegando infracción de ley que influye sustancialmente sobre lo dispositivo del fallo respecto a normas reguladoras de la prueba⁷³, y

⁷³En este sentido, los artículos 454 N°1 (segundo párrafo), que limita la las materias respecto al cual el demandado pueda alegar y probar a los hechos señalados en la carta de despido, y 493, ambos del Código del Trabajo, que consagra la prueba indiciaria en el procedimiento de tutela.

conjuntamente alegar que se ha vulnerado el examen de la prueba confirme a las reglas de la sana crítica, sin que esto implique incompatibilidad alguna.

Así las cosas, resulta necesario un examen más acucioso por parte de las Cortes de Apelaciones al momento de resolver recursos de nulidad interpuesto en virtud de dos causales que aparentemente podrían verse como incompatibles, pero que en el caso concreto no lo son.

D) Procedencia del recurso de nulidad por haber sido dictada con infracción de ley que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo respecto de normas “ordenatorialitis”.

Como ya se ha dicho, unas de las causales que habilita a la parte vencida a interponer el recurso de nulidad es por haber sido dictada la sentencia con infracción de ley que influya sustancialmente en lo dispositivo del fallo. Esta es una de las dos causales genéricas de nulidad contenidas en el artículo 477 del Código del Trabajo, y de su redacción se puede observar que fue tomada directamente del recurso de casación en el fondo, toda vez que en virtud del artículo 767 del Código de Procedimiento Civil este recurso procede cuando la

resolución se ya “pronunciado con infracción de ley y esta infracción haya influido substancialmente en lo dispositivo de la sentencia”.

Dado que la redacción de la causal es prácticamente igual para ambos recursos, y siendo que ambos son recursos que pretenden la “nulidad” de la resolución impugnada, los tribunales han aplicado líneas interpretativas creadas a partir de la aplicación del recurso de casación en el fondoal recurso de nulidad laboral. Dentro de las interpretaciones que se han importado desde la casación al recurso de nulidad, nos referiremos a la distinción ente normas *ordenatorias de la litis* y normas *decisorias de la litis*, pues creemos que su aplicación al recurso laboral no resulta del todo adecuada, dada la estructura del sistema recursivo en el procedimiento del trabajo reformado.

De hace largo tiempo⁷⁴, la jurisprudencia de la Corte Suprema ha sostenido que el recurso de casación en el fondo procede exclusivamente en contra de normas *decisorias de la litis*, entendidos estos como los preceptos de fondo en los cuales el juez debe subsumir el caso concreto para determinar las consecuencias jurídicas de los mismos, mientras que se desecha la procedencia del mencionado recurso respecto de la infracción de normas *ordenatorias de la litis*, esto es, aquellas normas que regulan el desarrollo y la

⁷⁴CS, 16 octubre 1929, RDJ, t. 27, sec. 1ª p. 571; CS, 10 agosto 1948, RDJ, t. 45, sec. 1ª p. 682

forma del procedimiento. La razón de esta distinción “se ha justificado como una proyección de nuestro sistema de casación, que reserva al recurso de casación en la forma la observancia de las normas *ordenatorias de la litis*”⁷⁵.

De esta forma, la jurisprudencia ha entendido que el medio idóneo para impugnar cuando se alega la infracción a una norma de procedimiento es el recurso de casación en la forma, que posee un catálogo semiabierto de causales que ilustra cómo y cuándo dichas normas han sido vulneradas, destacando la existencia de la causal contenida en el número 9 del artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, la que en conjunción con los artículos 759 y 800 del mismo cuerpo legal permiten al recurrente impugnar sentencias cuando en el procedimiento de la cual emanan ha existido un vicio que haga procedente su invalidación.

Ahora bien, frente a una primera mirada de los artículos que regulan el recurso de casación en la forma y el recurso de nulidad laboral, se podría decir que todas las causales de del primero están, de una u otra forma, contenidas en el segundo, por lo que no existe un real problema en cuanto a la interposición del recurso de nulidad frente a infracciones tanto de normas sustantivas y normas

⁷⁵ ROMERO SEQUEL, Alejandro; AGUIRREZABAL GRUNSTEIN, Maite; BARAONA GONZALEZ, Jorge. 2008 Revisión crítica de la causal fundante del recurso de casación en el fondo en materia civil. *Revisa Ius Et Praxis* – año 14 N° 1. P. 230

de procedimiento, pero una mirada un poco más profunda denota una grave omisión en la regulación del recurso de nulidad, toda vez que no existe en la ley procesal laboral una disposición que se asimile a los artículos 759 y 800 del Código de Procedimiento Civil. De esta forma, al no señalarse expresamente en la ley cuáles son los requisitos esenciales del procedimiento laboral, se vacía de contenido gran parte de la causal de nulidad contenida en la letra d) del artículo 478 del Código del Trabajo, impidiendo que vicios de tal naturaleza puedan ser impugnados mediante el recurso de nulidad, que, recordemos, es el único arbitrio disponible para impugnar tanto la sentencia como el procedimiento viciado.

De esta forma, el recurrente solo podrá encausar la impugnación de la sentencia o del procedimiento en la causal genérica, también contenida en el artículo 477 del Código del Trabajo, que establece la procedencia del recurso “cuando en la tramitación del procedimiento o en la dictación de la sentencia definitiva se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías fundamentales”, alegando vulneración a un justo y racional procedimiento.

Ahora bien, el real problema respecto a la doctrina jurisprudencial que diferencia entre normas *decisorias* y *ordenatorias* produce respecto a aquellos preceptos reguladores de la prueba. Se ha definido a esta categoría

como aquellas disposiciones procesales dirigidas al juez, que le imponen obligaciones, prohibiciones y límites en cuanto a la apreciación de los medios utilizados por las partes para acreditar sus alegaciones. La mayor parte de la doctrina y jurisprudencia asociadas a esta tipo de normas lo han hecho desde la perspectiva de los procedimientos regulados por el Código de Procedimiento Civil, que contiene un sistema de prueba legal tasado, muy distinto al contenido en el nuevo procedimiento laboral, donde las probanzas se aprecian conforme a las reglas de la sana crítica.

Sin perjuicio de lo anterior, la definición entregada es aplicable aún en el procedimiento laboral reformado, toda vez que existen disposiciones que ordenan al juez la forma en que debe apreciar la prueba. En especial, nos referimos a las contenidas en los artículos 454 N°1 (segundo párrafo), que limita la las materias respecto al cual el demandado pueda alegar y probar a los hechos señalados en la carta de despido, y 493, ambos del Código del Trabajo, que consagra la prueba indiciaria en el procedimiento de tutela. Ambas disposiciones son reales instrucciones al juez, instruyéndolo en la forma que debe apreciar la prueba (en general) al momento de dictar sentencia. En este sentido, la primera de las normas citadas impone al sentenciador una limitación en cuanto al uso de medios probatorios respecto a ciertos hechos, y el segundo

le impone la obligación de alterar la carga de la prueba, siempre y cuando se verifiquen los indicios señalados.

La doctrina y jurisprudencia respecto del recurso de casación en el fondo han concluido que, pese a ser normas de orden procesal, la infracción a las normas reguladoras de la prueba puede ser atacada mediante el recurso de casación en el fondo, toda vez que, en los hechos, su infracción afecta lo dispositivo del fallo, sin embargo, las Cortes de Apelaciones, increíblemente, no han extendido la aplicación de esta doctrina al recurso de nulidad laboral. Como muestran los fallos en las causas ROL 1137-2015, 1746-2016 (Ambas de la Corte de Apelaciones de Santiago), y 137-2013 (Corte de Apelaciones de Valparaíso), la jurisprudencia ha entendido que las disposiciones antes citadas no pueden ser atacadas mediante la causal “infracción de ley que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo”, arguyendo que se trata de normas *ordenatorias de la litis*, sin perjuicio de que, en los hechos, estas normas, al ser infringidas, afectarán sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

No resulta clara entonces, la razón de los tribunales de nulidad para no recoger las interpretaciones importadas desde el recurso de casación en el fondo cuando implican abrir las posibilidades de interposición del recurso, mientras que toda interpretación que implique limitar su interposición es implementada

sin mayor complicación por las Cortes. Esta mentalidad afecta directamente el derecho al recurso consagrado en nuestro ordenamiento, y propende a la mantención de decisiones que pueden resultar injustas, en busca de un innecesario y malentendido, e incluso en algunas oportunidades incorrecto, apego a la formas. De esta forma, la implementación del recurso de nulidad ha significado una regulación a la baja respecto del derecho a recurrir, siendo que conforme a lo dispuesto por la normativa nacional, en especial los tratados internacionales ratificados por Chile, y su interpretación realizada por las cortes internacionales tienden a una regulación amplia del derecho al recurso, que permita una adecuada revisión del fallo impugnado.

CAPITULO IV: PANORAMA DE LOS SISTEMAS RECURSIVOS EN SEDE PENAL, DE FAMILIA Y CIVIL EN CHILE.

1. Recurso de nulidad penal.

En la década pasada, la modernización de la justicia en Chile exigía que se modificara el procedimiento penal, esto, porque nos encontrábamos con un sistema pensado en 1906, que respondía a una criminalidad aislada, en que el delito no era un hecho cotidiano en su ocurrencia. Por esta misma razón, existía solamente un procedimiento penal, que era aplicable a todo tipo de delito. No existían salidas alternativas que permitieran hacer más eficiente y racional el procedimiento. Por otra parte, no existían las garantías que permitieran proteger los derechos fundamentales de los sujetos involucrados en la persecución penal. El juez era investigador y juzgador al mismo tiempo, la prisión preventiva era la regla y la escrituración conllevaba la excesiva delegación de funciones.

Es por esto que la respuesta del nuevo sistema procesal penal tenía que enfocarse a resolver estos problemas, de manera principal. Se diversificaron las soluciones que ofrece el sistema de justicia penal, en el cual las opciones van desde la facultad de no iniciar la investigación hasta el juicio oral, existen además figuras como la suspensión condicional del procedimiento y los acuerdos reparatorios, se le quitaron las facultades investigadoras a juez,

quedando radicada a investigación penal, la acusación y la producción de pruebas al Ministerio Público, la oralidad se constituye como el centro fundamental de la reforma procesal penal, se trata del convencimiento del legislador en cuanto la inmediación es la forma de dar transparencia y publicidad a los actos, y con esto, proteger de manera más eficaz, los derechos y garantías fundamentales de las personas.

Naturalmente, después de esta breve descripción de los cambios del sistema, tenemos que enfocarnos en lo que ha sido motivo de nuestro estudio, es decir, los recursos del nuevo sistema procesal penal. Es preciso destacar que en el nuevo sistema se contempla el recurso de nulidad como medio de impugnación de la sentencia definitiva dictada en el juicio oral, así como también en el procedimiento simplificado, no es menos cierto que en este sistema no desaparece del todo la apelación, siendo esta procedente respecto de la sentencia en el procedimiento abreviado y respecto de otras resoluciones, entre las que destacamos aquellas que conceden, niegan, modifican o revocan la prisión preventiva.

Es claro entonces, que al limitarse la procedencia del recurso de apelación, lo que se pretende es dejar atrás la época del control jerárquico de las resoluciones judiciales y avanzar hacia un tipo de control horizontal, en que son las partes las llamadas a hacer valer ciertas causales de nulidad. Esto porque la

oralidad e inmediación hacen del juicio oral un proceso único e irrepetible y por lo mismo se entiende que la nulidad es el método a tenerse por regla general cuando lo que se busca es invalidar el juicio y la sentencia definitiva o solamente esta última, cuando en el transcurso del procedimiento se hayan infringido sustancialmente derechos o garantías aseguradas por la Constitución o los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Dentro de estos, se encuentran los motivos absolutos de nulidad, que son básicamente las causales de la casación que conocemos tradicionalmente en nuestro derecho, en cuanto a la integración del tribunal, requisitos de la sentencia, haber sido dictada en contra de otra pasada en autoridad de cosa juzgada y aquellas causales que serían propias del procedimiento penal, es decir, la ausencia de alguna de las personas cuya concurrencia la ley sanciona con la nulidad, el respeto a las normas de publicidad y continuidad, además de la violación del principio de congruencia. También tendrá lugar el recurso de nulidad, en los casos en que en el pronunciamiento mismo de la sentencia se haya hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

La regla general es que el conocimiento de este recurso sea por parte de la Corte de Apelaciones respectiva, esto sucede con los motivos absolutos de nulidad y respecto de aquellos fallos que se fundamenten en que se ha hecho una errónea aplicación, que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo

del fallo, salvo las excepciones que conoce la Corte Suprema y veremos a continuación.

El tribunal supremo conocerá del Recurso de Nulidad en los casos en que en el transcurso del procedimiento se hayan infringido sustancialmente derechos o garantías aseguradas por la Constitución o los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes sobre derechos humanos, lo que nos da de inmediato una luz sobre la posibilidad que tiene la Corte Suprema de resguardar las garantías de las personas a través de una causal constitucional. Otro caso en que conocerá la Corte Suprema del Recurso de Nulidad se da cuando el recurso se fundamenta en que se ha hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en los dispositivo del fallo y respecto de la materia objeto del mismo existieren diferentes interpretaciones sostenidas en diversos fallos emanados de los tribunales superiores. Acá vemos claramente la función unificadora que encontramos en el recurso de casación en el fondo civil o en el recurso de unificación de jurisprudencia del proceso laboral. Los últimos dos casos son cuando un recurso fundado en diversas causales contenga al menos una que sea de conocimiento de la Corte Suprema y el caso de que se deduzcan diversos recursos de nulidad contra la misma sentencia, por diferentes causales, entre las cuales hubiere una que fuere de conocimiento de la Corte Suprema.

La sentencia que falla el recurso de nulidad debe pronunciarse acerca de la sentencia de reemplazo en los casos en que la causal invocada no sea de aquellas que refieren a las formalidades del juicio, ni a hechos o circunstancias que se hubieran dado por probados, sino que se fundamente en cuestiones de derecho, como en los casos en que se haya calificado de delito un hecho que la ley no considera tal, se haya aplicado una pena cuando no corresponda o haya aplicado una superior a la legalmente correspondiente.

En los demás supuestos se anulará la sentencia y el juicio oral. En este caso la Corte determinará el estado en que ha de quedar el proceso y ordenará la remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado que corresponda.

Como ya adelantábamos, el recurso de apelación tiene una procedencia limitada en el nuevo sistema procesal penal, tanto es así que se excluyen las resoluciones emanadas del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, reduciéndose su aplicación a los casos siguientes de resoluciones dictadas por un Juez de Garantía:

- Resoluciones que ponen término al procedimiento, hacen imposible su prosecución o lo suspenden por más de 30 días.

- Aquellas que la ley declara expresamente apelables entre las cuales se encuentran: aquellas que ordenaren, mantuvieren, negaren lugar o revocaren la prisión preventiva; las que se pronuncien sobre el sobreseimiento; el auto de apertura del juicio oral cuando negare lugar a pruebas ofrecidas por el Ministerio Público por considerar que han sido obtenidas con infracción de derechos fundamentales y la sentencia definitiva en el procedimiento abreviado.

2. Familia ¿Oralidad, Inmediación y Apelación?

Con la promulgación de la ley 19.968, que crea los Tribunales de Familia, se da inicio a la reforma al procedimiento de familia, con la misma finalidad de las reformas del sistema procesal penal y laboral, que hemos repetido a lo largo de este trabajo. La oralidad y la inmediación como principios fundamentales y piedra angular de la configuración de un sistema concentrado, en que el juez conoce de los hechos de manera personal y no a través de múltiples escritos repartidos en un gran período de tiempo, dilatando así un procedimiento cuyas cuestiones importantes eran resueltas por funcionarios judiciales no contemplados en la ley.

En cuanto a los recursos en el nuevo procedimiento de familia, se mantienen las reglas del Código de Procedimiento Civil, a través de los recursos y en las formas que este establece, siempre que ello no resulte incompatible con los

principios establecidos por la ley 19.968. Entendemos que se mantienen las normas civiles puesto que el derecho de familia, es parte del derecho privado, y parte fundamental del derecho civil, de hecho, sus normas se encuentran dentro del Código Civil, sin perjuicio de que el procedimiento se encuentre establecido en una ley especial.

No obstante, y dadas las características del procedimiento, existen normas distintas respecto a la solicitud de reposición, que deberá presentarse dentro de tercero día, amén que dentro de dicho término tenga lugar una audiencia. En los casos en que se trate de una resolución pronunciada en audiencia, se interpondrá y resolverá en el acto.

Respecto a la apelación, se establece una norma restrictiva, que en la práctica no es tal, de que solamente serán apelables la sentencia definitiva de primera instancia, las resoluciones que ponen término al procedimiento o hacen imposible su continuación, y las que se pronuncien sobre medidas cautelares. Decimos que no es propiamente restrictiva porque se acerca mucho a la regla establecida en el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, en que declara apelables las sentencias definitivas e interlocutorias, dentro de las cuales se incluyen aquellas resoluciones que ponen término al procedimiento o hacen imposible su continuación.

La apelación, deberá entablarse por escrito, y se concederá en el solo efecto devolutivo, con excepción de las sentencias definitivas referidas a los asuntos de filiación, salida de los niños del país, adopción y acciones de separación, nulidad y divorcio, todas estas que teniendo efectos irreversibles, deben ser conocidas en ambos efectos.

El recurso de casación en la forma, procede, con modificaciones que atienden a la naturaleza del procedimiento de familia. Al igual que la apelación, procede sólo en contra de las sentencias definitivas de primera instancia y de las interlocutorias de primera instancia que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación. Respecto a las causales, se excluyen aquellas que no pueden ser infringidas por las características propias del procedimiento de familia, como por ejemplo, que falte el número de jueces indicado en la ley, pues sabemos que el tribunal de familia es unipersonal.

En general, el sistema recursivo del procedimiento de Familia, es uno que respeta las directrices del ordenamiento civil y las adecúa a las necesidades de la reforma procesal y sus principios fundamentales. Hay oralidad e inmediación, también hay apelación. Es en este punto, dónde podemos preguntarnos, cual habrá sido el motivo que tuvo el legislador en mente al momento de realizar una

modificación al procedimiento sin afectar sustancialmente el sistema recursivo, a diferencia de lo que hizo con las reformas laborales y penales.

Creemos que la reforma al procedimiento de familia supo interpretar mejor las necesidades de los abogados y del procedimiento mismo, toda vez que acelera los tiempos de tramitación a través de la concentración y oralidad, mejora la calidad del conocimiento a través de la inmediación y tiene un sistema de control de la actuación judicial a través de un recurso menos estricto como el de apelación. En sede de Familia, la coexistencia de la apelación con la oralidad no ha tenido consecuencias negativas en los tiempos de tramitación de las causas, ni tampoco ha llevado a que causas conocidas por tribunales por medio de la inmediación, terminen siendo resueltas por jueces que no han percibido de forma directa la forma en que ocurrieron los hechos. El hecho de que el tribunal de familia sea unipersonal, hace necesaria la revisión de su decisión por un tribunal superior colegiado, a fin de evitar abusos del juzgador. También se hace necesario que este tribunal colegiado pueda revisar los hechos para evitar la subjetividad del juzgador. En el procedimiento de Familia surge claramente la idea de que “la inmediación genera un contacto “inmediato” (sin intermediarios) entre el material probatorio aportado por las partes y el juez, que puesta en su lugar correcto es una consecuencia de la oralidad y no una verdadera garantía que permita sólo a través de ella generar respuestas

eficientes y correctas (o más justas)”⁷⁶. Tenemos un sistema en que se nos permite rescatar los elementos más valiosos de ambos procedimientos, nuevo y antiguo, en que estos se mezclan para lograr un equilibrio entre las pretensiones de una justicia eficaz, rápida, pero de una calidad real y no meramente formal.

3. Recursos en el Código de Procedimiento Civil.

El Código de Procedimiento Civil no trata de manera sistemática los recursos como lo hace el Código Procesal Penal, sino que los trata en diversos libros. Así, la reposición, la apelación y el recurso de hecho se encuentran en las disposiciones comunes a todo procedimiento, y los recursos de Casación en la forma y fondo, y revisión, se encuentran en el libro tercero con los procedimientos especiales.

El artículo 186 del Código de Procedimiento Civil establece que el recurso de apelación tiene por objeto obtener del tribunal superior respectivo que enmiende, con arreglo a derecho, la resolución del inferior. Más allá de lo defectuosa que pueda ser la definición en cuanto a que la Casación o la

⁷⁶ VALENZUELA VILLALOBOS, Williams, Nulo reconocimiento del derecho al recurso en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional: En el marco del derecho internacional de los derechos humanos. (2012) p. 5

Nulidad, son recursos que en términos generales⁷⁷ persiguen la enmienda con arreglo a derecho de sentencias por parte del tribunal superior, es bastante explicativa en el objetivo que nos ocupa.

De acuerdo a lo que ya adelantábamos en la sección referente a los recursos del derecho de Familia, podemos concluir que a pesar de que se ha atacado la mantención de un recurso como el de apelación iría en contra de los principios del sistema reformado, esto no es así, toda vez que en Familia el hecho de que un tribunal colegiado revise lo obrado por un tribunal unipersonal nos parece lo correcto y lo que cambia es la forma de dicho conocimiento, constantemente “se ha querido atacar a la apelación y a otros recursos análogos desde este punto de vista, argumentando que éstos no constituyen en absoluto medios adecuados, pues el juzgador ad quem o del recurso tiene las mismas probabilidades de error judicial que el de la (primera) instancia o, incluso mayores si se sostiene que la calidad de su conocimiento es peor, atendida la falta de inmediación con las fuentes de prueba”⁷⁸, sin embargo, esa supuesta calidad de conocimiento se equipara en el sistema civil y de familia con la dualidad de tribunal unipersonal y colegiado, solamente a través del recurso de apelación, puesto que la nulidad solamente nos permitiría hacer una revisión formal de lo actuado por el tribunal de primera instancia.

⁷⁷Sin pasar por alto la diferencia que existe en cuanto recursos de enmienda y retractación.

⁷⁸DEL RÍO, C. (2012). p. 252.

El sistema recursivo civil de nuestro país, mantiene la tradición de los últimos siglos en Chile, es decir, un procedimiento de lato conocimiento, escriturado, mediato y con un sistema recursivo amplio, basado en el agravio y no en las causales de nulidad. El sistema civil recoge la idea de que el recurso es un medio para corregir el razonamiento de los jueces y la forma en que un mal razonamiento puede producir un perjuicio a la parte. En contraposición, los sistemas reformados, salvo Familia, poseen un esquema en que se “concibe al recurso no como un instrumento procesal destinado a asegurar la racionalidad del enjuiciamiento, la corrección de éste como expresión de racionalidad, sino antes bien cual instrumento autoritario típicamente jerárquico (propio de los sistemas autoritarios y jerárquicos, en oposición a los liberales y paritarios), pues se le considera un mecanismo de reemplazo de convicciones subjetivas, las cuales, en razón de su irracionalidad, no son cotejables para distinguir a una como mejor o correcta: simplemente, en esa lógica, por medio del recurso se hace primar la convicción del que tiene más jerarquía, pero que supuestamente se encuentra en una posición epistemológica de menor calidad para conocer y pronunciarse respecto del resultado probatorio, justamente porque no ha intervenido con intermediación en la práctica de la prueba, conociendo de la práctica en principio por la vía de registros”⁷⁹. No nos parecen correctas este tipo de afirmaciones toda vez que, insistimos, no hay relación entre el conocimiento mediato o inmediato de los hechos con la probabilidad de error,

⁷⁹DEL RÍO, C. (2012). p 252-253.

tampoco con la jerarquía de los jueces o con su número. Creemos que la posibilidad de error judicial se da justamente poniendo trabas imaginarias a la actuación de los jueces y a sostener principios generales como dogmas.

CONCLUSIONES

- 1) El recurso de nulidad laboral. La creación del recurso de nulidad, de la mano con la implementación del “nuevo” procedimiento en los juicios del trabajo, está íntimamente ligada a los fines propios de la preforma procesal laboral, encaminado a agilizar el procedimiento, reduciendo el tiempo total de tramitación y limitando la posibilidad de dilatar el proceso mediante recursos interpuestos ante los Tribunales Superiores de Justicia. De esta forma, se concibe un recurso de carácter extraordinario, que procede solo por un catálogo de causales preestablecidas en la ley, viendo el tribunal *ad quem* altamente constreñido en el conocimiento y resolución del asunto.
- 2) Se suma a lo anterior que las Cortes de Apelaciones han interpretado la gran mayoría de los aspectos del recurso de nulidad en forma restrictiva, limitando el espectro de uso del arbitrio, mermando de esta forma su utilidad y efectividad.
- 3) De esta forma, creación e implementación del recurso de nulidad regula a la baja el derecho al recurso contemplado en nuestro ordenamiento, incumpléndose de esta forma lo dispuesto tanto en la CPR como en tratados Internacionales, favoreciendo que decisiones judiciales injustas no sean revisadas, y por lo tanto queden firmes, dejando de ser aplicada la ley al caso concreto.

- 4) En comparación a los otros sistemas recursivos del derecho nacional, el sistema procesal laboral está desmejorado en cuanto, es un híbrido de derecho público y privado que no cumple los objetivos de ninguno de los dos sistemas en que se inspira, dadas las notorias diferencias que tiene con los otros sistemas.
- 5) Mientras que en los tribunales civiles y de familia se justifica la existencia de un recurso de apelación, puesto que de esta manera un tribunal colegiado puede revisar los hechos y el derecho discutidos ante un tribunal unipersonal, en el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal se justifica la existencia de un recurso de nulidad puesto que la sentencia dictada en el proceso penal es el producto de una deliberación de un Tribunal colegiado que solamente es revisada en sus aspectos de derecho por las Cortes, resguardando en ambos sistemas el derecho al recurso y la posibilidad de recurrir ante el error del juez.
- 6) El recurso de nulidad laboral se asemeja más a un recurso de nulidad penal que al recurso de apelación que se mantiene en el derecho privado, lo que manifiesta la intención del legislador de acercar las relaciones laborales a una regulación publicista y constitucionalista, más que a mantenerlas dentro de la esfera de los privados.
- 7) Aún así, la consagración del recurso de nulidad laboral es lamentable, toda vez que la posibilidad que se le da al litigante ante los tribunales laborales de llevar la contienda a conocimiento de la Corte Suprema,

queda supeditada a la existencia de otro recurso, acomodaticio, único en la legislación chilena y que merece más de alguna crítica. No toma las causales constitucionales del recurso de nulidad penal y separa en dos recursos, causales que pueden ser perfectamente parte de un recurso, lo que demuestra la implementación del recurso de nulidad penal.

- 8) La consagración actual del recurso de nulidad laboral, no se condice con los estándares de calidad en la gestión jurídica que pretenden entregar las reformas a los sistemas procesales, ni con el derecho al recurso, consagrado en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Entendemos que el legislador no va a reconocer su fracaso en la regulación de este recurso, volviendo atrás al recurso de Apelación, sin embargo, es imprescindible que se modifique a una consagración que supla todas estas deficiencias y armonice con el ordenamiento jurídico en general y no solamente con principios tomados como dogmas por el legislador.
- 9) Ante lo anterior, podemos decir que la eliminación del recurso de unificación de jurisprudencia y el establecimiento de causales constitucionales para el recurso de nulidad podrían ser un arma efectiva contra la arbitrariedad y las infracciones al derecho al recurso observadas. Una audiencia de juicio laboral ante un tribunal colegiado, también es una posibilidad para reducir la subjetividad y la posibilidad de error. El que los tribunales superiores al conocer del recurso de nulidad

laboral no solamente anulen la sentencia sino que ordenen la repetición del juicio daría efectividad a los objetivos propuestos al momento de consagrarse el sistema.

BIBLIOGRAFÍA

1. ASTUDILLO, O. 2012. El recurso de Nulidad Laboral: Algunas consideraciones técnicas. Santiago, Thompson Reuters. Colección Derecho y Proceso
2. BORDALÍ, A.; HUNTER, I. 2010. "Revisión crítica de la oralidad en los juicios en Chile". Microjuris, MJCH_MJD2/MJD402.
3. BORDALÍ SALAMANCA Andrés, 2011. Análisis crítico de la jurisprudencia del Tribunal constitucional sobre el derecho a la tutela judicial. Revista Chilena de Derecho, vol. 38 N°(2).
4. CHILE. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. 2005. Decreto 100: Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile, septiembre 2005.
5. CHILE. Ministerio del Trabajo y Previsión Social. 2006 Ley N° 20.087. Sustituye el Procedimiento Laboral Contemplado en el Libro V del Código del Trabajo. 3 de enero 2006.
6. CONGRESO NACIONAL. Historia de la ley 20.087.
7. CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.260
8. DEL RIO F, Carlos. 2010. Tres apuntes sobre el recurso de nulidad y el enjuiciamiento factico a propósito de tres fallos de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de La Serena. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte. Sección: Ensayos Año 17 (1).
9. DEL RIO F, Carlos. Estudio sobre el derecho al recurso en el proceso penal. Estudios Constitucionales, Año 10, N° 1, 2012.
10. DOMÍNGUEZ, Álvaro. Una breve aproximación al Derecho al Recurso. [en línea] <<http://es.scribd.com/doc/241286603/Una-Breve->

Aproximacion-AI-Derecho-AI-Recurso-Revisado#scribd >[consulta: 15julio2015].

11. DOMÍNGUEZ, J. 2007. Reflexiones en torno a la propuesta de reforma de procedimiento civil chileno. III principios procesales relativos al procedimiento. Revista chilena de derecho, vol. 34, N°3
12. EVANS DE LA CUADRA, Enrique, "Los Derechos Constitucionales", T.II., Editorial Jurídica, 1999.
13. FUENTES MAUREIRA, Claudio. 2009. Derecho a recurso y el estándar fijado en el fallo Herrera Ulloa: una lectura hacia su compatibilidad con los sistemas procesales penales acusatorios. Revista Cejil, Año IV (5).
14. HUMERES, H. 2004. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. 17ª ed. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. Tomo I.
15. MATURANA MIQUEL Cristián. Los Recursos. Separata disponible en central de apuntes, Facultad de Derecho, UCH.
16. MAZZO ITURRIAGA, Rodrigo. Cómo va la implementación de la reforma procesal laboral. [en línea]<http://www.bcn.cl/carpeta_temas_profundidad/reforma-procesal-penal-2>[consulta : 16 diciembre 2012].
17. MELLA, Patricio y DOMÍNGUEZ, Álvaro. 2011. El recurso de nulidad laboral. Revista de Derecho Universidad de Concepción (nº229-230).
18. NÚÑEZ, Raul. 2008. El Sistema de Recursos Procesales en el ámbito civil en un Estado democrático deliberativo. Revista Ius et Praxis 14(1)
19. ROMERO SEGUEL, Alejandro; AGUIRREZABAL GRUNSTEIN, Maite; BARAONA GONZALEZ, Jorge. 2008 Revisión crítica de la causal fundante del recurso de casación en el fondo en materia civil. Revisa Ius Et Praxis – año 14 N° 1.
20. SEMINARIO del Foro para la Reforma de la Justicia Laboral y Previsional. (1ª, 2001, Santiago Chile). Bases Fundamentales para la

Reforma de la Justicia Laboral y Previsional. Santiago, Chile, Foro para la Reforma de la Justicia Laboral y Previsional, 2011

21. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Sentencia Rol N° 1432. 2010.
22. VALENZUELA VILLALOBOS, Williams, Nulo reconocimiento del derecho al recurso en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional: En el marco del derecho internacional de los derechos humanos. (2012).
23. VASQUEZ R. Jorge. "Derecho Procesal Penal", Rubinzal-Culzoni, Editores. Buenos Aires, Argentina, 1997, p 462. EN DOMÍNGUEZ, Álvaro. Una breve aproximación al Derecho al Recurso. [en línea] <<http://es.scribd.com/doc/241286603/Una-Breve-Aproximacion-Al-Derecho-Al-Recurso-Revisado#scribd> > [consulta: 15julio2015].