



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE POSTGRADO

**Facultad del Juez Laboral de decretar prueba de oficio a la luz del
principio de igualdad procesal.**

PAULINA LOBOS HERRERA

**AFET (Actividad Equivalente de Tesis) para optar al grado académico
de Magíster en Derecho del Trabajo y Seguridad Social**

Profesor Guía:

CLAUDIO PALAVECINO CÁCERES

**Profesor asistente del Departamento de
Derecho del Trabajo y Seguridad Social**

SANTIAGO DE CHILE ENERO 2017

RESUMEN	4
INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO I. FACULTAD PROBATORIA DE OFICIO DEL JUEZ LABORAL.....	16
2. Cercenamiento del principio dispositivo	21
3. Análisis de legislación comparada en relación a la consagración de facultades probatorias de oficio de la judicatura.....	31
a. Colombia:	31
b. Francia:.....	32
c. Estados Unidos:.....	33
d. España:	35
e. México:	37
f. Argentina:.....	38
g. Italia:	39
4. Fundamentos doctrinarios de la facultad probatoria de oficio del juez laboral y consagración normativa.	40
a. Fundamentos doctrinarios a favor y en contra de las facultades probatorias de oficio	41

b.	Consagración en el Código del Trabajo	45
c.	Consagración en otros cuerpos normativos	47
CAPÍTULO II. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL		52
1.	Definición, contenido y consagración normativa.....	52
2.	Excepciones al principio de igualdad procesal. Requisitos.....	60
3.	Vigencia del principio de igualdad procesal en materia laboral.	
	62	
CAPÍTULO III. INFRACCIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL POR LA FACULTAD DEL JUEZ LABORAL DE DECRETAR PRUEBA DE OFICIO		67
CONCLUSIONES		76
BIBLIOGRAFÍA		84

RESUMEN

El artículo 429 del Código del Trabajo, consagra la facultad del juez laboral de decretar prueba de oficio. Esta facultad infringe el principio de igualdad procesal, hipotecando la imparcialidad del juez e instrumentalizándolo para alcanzar los fines estatales relativos a la justicia social y al equilibrio de la asimetría en la relación entre trabajador y empleador.

Analizados los elementos de la igualdad procesal se confirma que la proyección del principio protector en el procedimiento laboral no es fundamento suficiente para cercenar la igualdad procesal, bajo el pretexto de estar consagrando una diferencia no arbitraria, puesto que afecta el derecho en su esencia, haciéndolo irreconocible. Más todavía si se tiene presente que mediante otro tipo de políticas públicas es posible lograr el mismo resultado, sin transferir al Tribunal la imposible tarea de alcanzar la verdad real impregnándole un sesgo político a su labor.

INTRODUCCIÓN

La Ley N° 20.087 sustituyó el procedimiento laboral, instaurando un procedimiento basado en los principios de oralidad, concentración, inmediación, publicidad, impulso procesal de oficio, celeridad, buena fe procesal, gratuidad y bilateralidad de la audiencia. Se consagra así un procedimiento oficioso¹, donde el Juez pasa a tomar un rol protagónico en el desarrollo del juicio. Este rol protagónico del juez se advierte en diversas facultades que la ley reconoció al Tribunal en materia probatoria. Dentro de las facultades que el nuevo proceso reconoce al juez laboral, nos centraremos en las facultades probatorias y específicamente, a la facultad de decretar prueba de oficio.

Siguiendo a Palavecino², podemos clasificar las facultades probatorias del Juez del Trabajo en las siguientes:

- Poderes del juez en relación con la apertura del período probatorio.

¹ No porque el tribunal sea inquisitorio, sino por las tareas de investigación asignadas a la autoridad, en González Macías, P.; Herrera Izaguirre, J.; Lope Díaz, L.; García Govea, M. y Gaona Tovar, T.: "Comentarios sobre el sistema inquisitivo y el sistema acusatorio: camino a los juicios orales", en Contribuciones a las Ciencias Sociales, diciembre 2011, www.eumed.net/rev/cccss/16/

² PALAVECINO, C. 2011. El retorno del inquisidor. Las potestades judiciales en materia probatoria en el procedimiento laboral chileno. Revista Latinoamericana de Derecho Social, N° 13.

- Los poderes del juez en relación con el objeto de la prueba y su incorporación al proceso.
- Las potestades judiciales en relación con la admisión de los medios de prueba.
- El segundo control de admisibilidad de la fuente probatoria: la facultad del juez de impedir la rendición de prueba previamente admitida.
- Prueba de oficio.

A propósito de la transición *“desde un sistema escriturado con un juez ausente hacia uno oral con inmediación efectiva³”*, es que algunos justifican la autorización que se le entrega al juez para decretar prueba de oficio en la audiencia preparatoria.

Y es que ya desde el mensaje de la ley N° 20.087, es posible observar que se pretendía dar celeridad al proceso laboral, pero también se buscó *“introducir profundas transformaciones en el sistema de la justicia laboral y previsional, con miras a implementar en Chile un modelo de relaciones*

³ PALOMO, D. Et Al. 2012. Prueba, intermediación y potestades en el proceso laboral: observaciones críticas y apelación al equilibrio. Revista de Derecho (Coquimbo), 19(2), 237-274.

laborales que dé cuenta de un mayor nivel de equidad y equilibrio, asegurando niveles adecuados de bienestar social y económico⁴”. De esta forma se justifica la intervención estatal, en cuanto se impregna un tinte ideológico en el proceso laboral, de manera que los jueces adquieren un mayor protagonismo, que podemos observar en sus facultades procesales de dirección y en las facultades materiales, es decir, que afectan el contenido de la decisión final.

Así, mediante el reconocimiento de facultades probatorias al tribunal, se persigue la obtención de una sentencia justa, sustentada en el establecimiento de la verdad de los hechos⁵ y no en la verdad procesal.

Nos referiremos únicamente la facultad del Tribunal de decretar prueba de oficio, debido a que estimamos se manifiesta de manera evidente el carácter inquisitivo de nuestro procedimiento, rompiéndose todos los principios de un procedimiento dispositivo.

El artículo 429 del Código del Trabajo señala que *“El tribunal, una vez reclamada su intervención en forma legal, actuará de oficio. **Decretará las***

⁴ CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 20.087.

⁵ PALOMO, D. Et Al. 2012. Prueba, intermediación y potestades en el proceso laboral: observaciones críticas y apelación al equilibrio. Revista de Derecho (Coquimbo), 19(2), 237-274.

pruebas que estime necesarias, aun cuando no las hayan ofrecido las partes y rechazará mediante resolución fundada aquellas que considere inconducentes. De esta resolución se podrá deducir recurso de reposición en la misma audiencia. Adoptará, asimismo, las medidas tendientes a evitar la paralización del proceso o su prolongación indebida y, en consecuencia, no será aplicable el abandono del procedimiento”.

Como se observa, el legislador entregó al Tribunal amplias facultades, permitiendo no sólo rechazar las pruebas que las partes ofrecen cuando le parezcan inconducentes, sino también la facultad de decretar prueba de oficio.

Este aspecto resulta medular, en cuanto deja claros rastros de la consagración de un sistema inquisitivo. Lícito resulta preguntarse a qué se refiere el legislador con el término inconducente, pues esta vez no señala que debe referirse a los hechos pertinentes sustanciales y controvertidos; ¿inconducente entonces a qué? Toda parte estimará su prueba es conducente a acreditar su propia teoría del caso, pero si dicha calificación queda entregada al Tribunal, pareciera ser que de antemano se abre la opción de

que sea este el que determine su propia teoría del caso, y por tanto excluya y decrete prueba que le permita corroborarla.

A este punto señala la doctrina que la existencia de un proceso dispositivo no equivale a conceder a las partes el monopolio de la actividad probatoria judicial, porque la cuestión de la aportación quedaría fuera del contenido del principio dispositivo⁶.

De esta forma, estaríamos disociando el principio dispositivo de la actividad probatoria. Por tanto, resulta lógico preguntarse si a pesar de ello, no existe entonces una vulneración a la igualdad procesal, debido a que claramente existirá una de las partes beneficiada con la prueba decretada por el Tribunal, y otra perjudicada, rompiéndose de esta forma la igualdad procesal, así como la imparcialidad del Tribunal en la solución del conflicto, pasando este último a configurarse más bien como un coadyuvante de la pretensión de una de las partes. Así, el juez pasa a subsanar los defectos de la representación judicial de una de las partes,

⁶ PALAVECINO, C. 2011. El retorno del inquisidor. Las potestades judiciales en materia probatoria en el procedimiento laboral chileno. Revista Latinoamericana de Derecho Social, Nº 13.

incorporando prueba omitida por ella, después de haber precluido la etapa procesal para su incorporación.

La relevancia de la presente investigación está dada por tratarse de un tema altamente debatido, en el cual han existido distintas tendencias seguidas por nuestra doctrina, sin que se haya logrado instalar dentro de la agenda pública, puesto que pareciera no comprenderse la gravedad de los efectos prácticos de la facultad de decretar prueba de oficio por parte del juez laboral.

Adicionalmente, el resguardo de la igualdad procesal alcanza preeminencia al considerar la entrada en vigencia de la Ley N° 20.940 que “Moderniza el Sistema de Relaciones Laborales”, ya que se prevé un aumento en la judicialización de materias laborales, tal como fue advertido por los mismos magistrados laborales. Al respecto, el presidente de la asociación de magistrados manifestó: *"... se trata de una reforma que va a generar impacto en la cantidad de juicios, en el ámbito del derecho colectivo. Efectivamente, aún con las cuestiones que el Tribunal Constitucional*

eliminó, hay varias competencias que son nuevas, entonces esta reforma le suma más juicios a los actuales Juzgados del Trabajo⁷”.

El presente trabajo espera ser un aporte al debate nacional, en una materia ampliamente discutida por nuestra doctrina.

Para el desarrollo de la presente investigación, resulta relevante considerar que, por igualdad procesal, abordaremos tanto el sentido estático como dinámico del mismo⁸. La igualdad procesal desde un punto de vista estático se refiere a la restricción impuesta al legislador en cuanto a su deber de consagrar y garantizar la igualdad de armas de las partes en el juicio, de manera que ambas partes tengan la oportunidad de obtener el resultado pretendido, sin que haya una de ellas que desde antes comience con cierta ventaja. Por otro lado, y en un sentido dinámico, la igualdad procesal consiste *"en que, salvo excepciones establecidas en la ley, toda petición o pretensión formulada por una de las partes en el proceso, debe ser*

⁷ LA TERCERA “Magistrados proyectan alza de juicios por reforma laboral y piden aumento de dotación” 19/06/2016.

⁸ HUNTER AMPUERO, Iván. “La iniciativa probatoria del juez y la igualdad de armas en el proyecto de Código Procesal Civil”, en *Ius et Praxis*, 2011, N° 2, p. 55. Chile: Universidad de Talca.

comunicada a la parte contraria para que pueda ésta prestar a ella su consentimiento o formular su oposición⁹”.

En cuanto a la facultad del juez de decretar prueba de oficio, debemos entenderla en sentido amplio y sin restricciones, conforme fue consagrada por el legislador laboral en el artículo 429 del Código del Trabajo: *“El tribunal, una vez reclamada su intervención en forma legal, actuará de oficio. Decretará las pruebas **que estime necesarias, aun cuando no las hayan ofrecido las partes** y rechazará mediante resolución fundada aquellas que considere inconducentes. De esta resolución se podrá deducir recurso de reposición en la misma audiencia. Adoptará, asimismo, las medidas tendientes a evitar la paralización del proceso o su prolongación indebida y, en consecuencia, no será aplicable el abandono del procedimiento”.*

En esta materia la doctrina se encuentra dividida:

⁹ Couture, Eduardo, Fundamentos del derecho procesal civil, tercera edición, ediciones Depalma, Buenos Aires, 1988, p. 185.

- Por una parte, hay quienes han intentado justificar el rol inquisidor del Tribunal, manifestado en la facultad de decretar prueba de oficio, en la debilidad de la parte trabajadora.

Lo anterior, sumado al principio protector y a la necesidad de equilibrar la relación entre empleador y trabajador ha llevado a algunos a postular que las garantías del principio protector presentes en la normativa sustantiva, deben manifestarse también desde un punto de vista procesal; de lo contrario, no tendrían el efecto alguno.

- En el sentido contrario, hay quienes proponen que dichos argumentos no alcanzan a justificar la excepción que el legislador realiza respecto de la igualdad procesal, configurándose más bien como un argumento de orden práctico a fin de resolver aquel desequilibrio evidente por la vía más simple.

El proceso laboral instaurado por la Ley N° 20.087 presenta predominantes características de un sistema inquisitivo. Este carácter inquisitivo se observa fuertemente a propósito de las facultades probatorias que la ley reconoce al Tribunal. Dichas facultades y fundamentalmente la facultad de decretar prueba de oficio, implican que el juez termina subsanando los defectos de la

defensa del trabajador, fundado en la debilidad de éste y en el desequilibrio entre empleador y trabajador.

El efecto de la intervención del juez en la actividad procesal es la inevitable pérdida de imparcialidad, toda vez que producto de ello, una de las partes se verá beneficiada y otra directamente perjudicada. Esta pérdida de imparcialidad rompe el principio de igualdad procesal, puesto que, sin ella, las demás garantías son meramente formalidades.

Como alternativa de solución al problema planteado, quisiéramos explorar las siguientes:

- Considerar que no es legítima la facultad del juez de decretar prueba de oficio.
- Considerar que es legítima la facultad del juez de decretar prueba de oficio, pues constituye el único mecanismo para conseguir una igualdad material entre las partes, habida consideración de la evidente desigualdad existente entre empleador y trabajador.
- Considerar que, si bien la facultad del juez de decretar prueba de oficio resulta legítima, es necesario generar controles que den

suficiente garantía del resguardo de la igualdad procesal. En esta línea, podría legítimamente plantearse que este control podría materializarse a través de Tribunales colegiados.

CAPÍTULO I. FACULTAD PROBATORIA DE OFICIO DEL JUEZ LABORAL

1. Sistema dispositivo, inquisitivo y mixto:

a. Sistema dispositivo:

El sistema dispositivo¹⁰ se caracteriza porque en él, las partes son dueñas absolutas del impulso procesal, y son las que fijan los términos exactos del litigio a resolver, afirmando y reconociendo o negando los hechos presentados al juzgamiento. De igual manera, son las partes las que aportan material necesario para confirmar sus alegaciones, las que pueden ponerle fin al pleito en la oportunidad y por los medios que deseen.

Históricamente, este sistema surge con anterioridad al inquisitivo, ya que fue el sistema imperante en las antiguas Grecia y Roma, gracias al individualismo existente¹¹ en la resolución de conflictos. Lo anterior, toda vez que las partes disponían libremente de su derecho de discusión y método empleado para su realización.

¹⁰ ALVARADO, A. et ALVARADO, M. 2002. El debido proceso de la garantía Constitucional. Rosario, Editorial Zeus.

¹¹ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 4.

El sistema dispositivo o acusatorio (en lo penal), se presenta históricamente con las siguientes características más relevantes:

- El proceso sólo puede ser iniciado por el particular interesado¹².
- El acusado (o demandado) sabe desde el comienzo quién y porqué se lo acusa (o demanda)¹³.
- Las partes saben quién es el juez¹⁴.
- El impulso procesal sólo es dado por las partes, no por el juez¹⁵.
- El juicio es público, salvo excepciones¹⁶.
- Existe paridad absoluta de derechos e igualdad de instancias entre las partes.

¹² GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 4.

¹³ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 4.

¹⁴ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 4.

¹⁵ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 4.

¹⁶ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 4.

- El juez es un tercero (no parte), imparcial (no tiene un interés en el resultado del juicio) e independiente de las partes.
- No preocupa al juez alcanzar la verdad real, sino la verdad procesal, para mantener la paz social, tutelando el cumplimiento del mandato legal.

b. Sistema Inquisitivo:

Doctrinariamente entendemos el sistema inquisitivo¹⁷¹⁸ como aquel en que la propia autoridad se coloca en el papel de investigador, de acusador y de juzgador:

- El propio juez comienza oficiosamente o por denuncia, las actuaciones del caso y se preocupa por hacer adelantar el juicio mediante el puntual ejercicio del impulso procesal.
- El acusado (o demandado) no sabe desde el comienzo quién ni por qué se lo acusa (o demanda)¹⁹.

¹⁷ ALVARADO, A. et ALVARADO, M. 2002. El debido proceso de la garantía Constitucional. Rosario, Editorial Zeus.

¹⁸ RUAY, F. 2016. La “función” cautelar del Juez en el Proceso laboral. ¿Consagración de una potestad cautelar genérica? Revista Ius Et Praxis, 21(2).

- El acusado puede no saber quién es el juez²⁰.
- El mismo juez se encarga de investigar y buscar las pruebas que le puedan resultar aceptables para lograr el convencimiento de la rectitud de su acusación.
- El juez adquiere un papel preponderante durante todo el proceso para poder cumplir el compromiso con la verdad y la justicia.
- El proceso es secreto²¹.
- El impulso procesal es efectuado por el juez²².

De acuerdo a Gaitán²³, el sistema inquisitivo surge en la Europa cristiana, hacia el año 1000 d.C., como consecuencia de la inquisición medieval y el Concilio de Verona en 1184, en el que se facultó a los obispos a investigar los pueblos y a juzgar herejes.

¹⁹ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 4.

²⁰ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 4.

²¹ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 4.

²² GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 4.

²³ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 4.

Hacia el año 1215, en virtud del Concilio de Letrán, se designaron jueces fiscales o inquisidores especiales, siendo este el antecedente de la instauración de tribunales inquisitoriales originalmente. Dichos Tribunales estuvieron originalmente concebidos para juzgar delitos contra la fe, sin embargo, con el tiempo pasaron a juzgar delitos contra las buenas costumbres y otros deberes clericales, para hacia el año 1480 llegar a juzgar incluso asuntos civiles.

c. Sistema mixto

En los procesos modernos se ha ido mezclando características del sistema inquisitivo y dispositivo, llegando a la conformación de sistemas mixtos que comparten características de ambos. Sin embargo, según señala Alvarado Velloso²⁴, ambos sistemas no pueden coexistir ya que se trata de sistemas opuestos, y, por tanto, se generaría un sistema incoherente. Ahora bien, en la práctica, y aunque antagónicos, ambos sistemas coexisten.

²⁴ ALVARADO, A. 2004. Introducción al estudio del derecho procesal. Primera parte. Rubinzal-Culzoni Editores. Buenos Aires, Argentina, p. 67-71.

Por otro lado, de acuerdo a la doctrina procesal predominante²⁵, el principio dispositivo no equivale a señalar que las partes tienen el monopolio de la actividad probatoria, ya que la aportación de la prueba quedaría fuera del contenido del principio dispositivo.

Al respecto, nuestro proceso laboral, si bien mixto, presenta predominantes características de un sistema inquisitivo, el que se manifiesta en las facultades probatorias que la ley reconoce al Tribunal.

2. Cercenamiento del principio dispositivo²⁶

Con la instauración del liberalismo, se redujo considerablemente la intervención estatal en la sociedad civil. Lo anterior, debido a que se comenzó a buscar la extensión de las libertades individuales y la restricción del poder estatal. La libertad individual no sólo se refiere a derechos sustantivos, sino también a la forma de hacerse valer en juicio, pasando a

²⁵ PALAVECINO, C. 2011. El retorno del inquisidor. Las potestades judiciales en materia probatoria en el procedimiento laboral chileno. Revista Latinoamericana de Derecho Social, Nº 13, p. 57-64.

²⁶ PALAVECINO, C. 2011. El Retorno del Inquisidor. Crítica a la Iniciativa Probatoria Judicial. Editorial EGACAL, Lima, pp. 8 y ss.

pertenecer a la esfera de disposición de las partes el “*inicio y objeto del proceso; del material probatorio y del impulso procesal*”²⁷”.

Esta mirada liberalista, imperante hasta finales de la segunda guerra mundial, desglosó el principio dispositivo en:

- **Principio de la demanda u oportunidad o de justicia rogada:**
Queda entregado a las partes el impulso procesal, tanto en el origen del juicio como en el desarrollo del mismo. Ej. Promover los vicios procesales es de iniciativa de partes.
- **Principio de exhaustividad y congruencia:** el juez sólo debe pronunciarse sobre los aspectos sometidos a su jurisdicción. No puede otorgar más de lo pedido ni algo distinto, debiendo pronunciarse sobre todos los puntos sometidos a su conocimiento.
- **Principio de aportación de parte:** Sólo corresponde a las partes la alegación de hechos fundamentos de la pretensión como de la aportación de medios de prueba.

²⁷ PALAVECINO, C. 2011. El Retorno del Inquisidor. Crítica a la Iniciativa Probatoria Judicial. Editorial EGACAL, Lima, pp. 8.

Con posterioridad, se fueron fortaleciendo las potestades formales y materiales del juez con el objetivo de cumplir los fines estatales. Esto, presenta una clara incompatibilidad con el principio dispositivo. Sin perjuicio de ello, se implementó en regímenes absolutistas como el Imperio Austro-húngaro, pues a dichos regímenes, esta restricción del principio dispositivo les resultaba funcional a los fines del Estado.

Tras la caída del estado fascista en Italia, fue necesario buscar alguna forma de conciliar el *Código* con el sistema democrático y respeto de libertades. La solución de los procesalistas italianos fue realizar tantas distinciones como fuera necesario. De esta forma, comenzaron por distinguir entre el principio dispositivo y el principio de aportación de hechos y aportación de prueba. Esta fue la salida que planteó Calamandrei para validar la iniciativa probatoria del juez, en cuanto lo consideró “*una necesidad de orden técnico*” que no tiene nada que ver con el respeto de la voluntad de las partes.

En segundo término, Carnacini distinguió entre el monopolio de las partes sobre el objeto del proceso y “*la determinación de los materiales de hecho y de los medios probatorios, entendiendo que este segundo aspecto afecta*

únicamente a la conformación del instrumento que la ley predispone para la tutela jurisdiccional”.

Finalmente, Cappelletti distinguió entre la incorporación de material de hecho y la incorporación de medios probatorios de ellos.

De esta forma se termina de cercenar el principio dispositivo, haciendo compatible con un régimen democrático las intervenciones estatales en la actividad probatoria y dejando a la autonomía de las partes únicamente el inicio del proceso y la determinación de su objeto.

Para el publicismo, el principio dispositivo se satisface en la medida que la ley reconozca a los particulares la *“provocación de del órgano jurisdiccional como la persecución y la refutación de la pretensión”²⁸*. Sin embargo, carece de lógica que el Estado no pueda intervenir en el objeto del proceso, pero sí pueda *“realizar actuaciones procesales que tengan como consecuencia el éxito o fracaso de una pretensión”²⁹ (...) no se corresponde ni se puede corresponder jamás con su interés”*. Sobre todo, ya que no

²⁸ PALAVECINO, C. 2011. El Retorno del Inquisidor. Crítica a la Iniciativa Probatoria Judicial. Editorial EGACAL, Lima, 19.

²⁹ PALAVECINO, C. 2011. El Retorno del Inquisidor. Crítica a la Iniciativa Probatoria Judicial. Editorial EGACAL, Lima, 19.

existe un interés estatal en que un asunto litigioso se defina en uno u otro sentido.

Si se acepta que el Estado tiene un interés en la forma en que se decidan los juicios entre particulares (Ej. Paz social, buena convivencia, libre circulación de los bienes, interés público en la economía y celeridad procesal), sólo podríamos justificar una intervención del juez en la dirección formal del proceso (control de la regularidad formal o técnica de los actos procesales y de impulsar el procesamiento), pero en ningún caso podrían justificar la intervención estatal destinada a determinar el contenido de la sentencia.

La incorporación de prueba en el proceso tiene por objeto precisamente acreditar la pretensión que se intenta hacer valer, de manera que permitir al juez la incorporación de prueba, irreparablemente influye en el sentido de la sentencia. De esta forma, el juez necesariamente está beneficiando a una de las partes en conflicto.

Se ha señalado que la intervención del juez en la incorporación de prueba no está destinada a favorecer a una de las partes ni tampoco dice relación con la economía o la celeridad procesal, sino que tiene por objeto lograr la

realización del derecho objetivo, o, en otras palabras, la obtención de una sentencia justa³⁰.

En este mismo sentido se indica que el juez debe velar por la aplicación correcta de la ley para la obtención de justicia. Para este cometido, el juez debe conocer la verdad, y para ello, el proceso se convierte en una herramienta para descubrir la verdad en la que se funda la decisión del Tribunal y dicho cometido no puede ser confiado a la prueba ofrecida por las partes, las cuales, en su afán de obtener una sentencia favorable, pueden omitir prueba relevante. De esta forma se justifica la existencia de incompatibilidad entre los fines privados y públicos.

Sin embargo, si las partes tienen la posibilidad de allanarse, desistirse o transar sobre un derecho objetivo (lo que conlleva a su absoluta irrealización), no se explica que, si existe una actividad probatoria deficiente, deba ser el juez el que suple dicha deficiencia para hacer prevalecer la justicia. Resulta incluso más incoherente con las amplias facultades que se otorgan al juez laboral para alcanzar un acuerdo mediante la institución de la Conciliación, donde precisamente la verdad de los

³⁰ PALAVECINO, C. 2011. El Retorno del Inquisidor. Crítica a la Iniciativa Probatoria Judicial. Editorial EGACAL, Lima, pp. 27-37.

hechos alegados resulta irrelevante, bastando un acuerdo económico que satisfaga en parte el interés del trabajador, y que para el empleador representa una oportunidad de pagar un monto menor al de una presumible sentencia en contra.

No se explica tampoco, cómo un derecho subjetivo, por el hecho de requerir tutela judicial, pierde su característica de derecho privado y pasa a ser absorbido por un interés público, que ni siquiera ha sido suficientemente acreditado. Lo anterior, puesto que, de acreditarse la existencia de dicho derecho, la actividad jurisdiccional debiera detonarse de oficio, bastando la sola denuncia de parte. Menos claro resulta la afirmación que el Estado tiene un interés en el contenido de la sentencia, en la búsqueda de la justicia, ya que existe mucha diversidad entre lo que se debe considerar justicia y justo.

A juicio de Palavecino, una sentencia será justa en la medida que exista un proceso justo y ello se logrará mediante el respeto de garantías mínimas: *“la igualdad de las partes y la imparcialidad, imparcialidad e*

*independencia del adjudicador*³¹”. Sin embargo, otra parte de la doctrina estima que no basta con esta noción de justicia formal, y, por tanto, el juez debe asegurar a las partes la igualdad material. Para lograr la igualdad material y con el objeto de encontrar la verdad, el juez podría tener iniciativa probatoria, pues de lo contrario la determinación de la verdad quedaría entregada a la mayor o menor suerte económica o astucia de una de las partes. De esta forma se busca justificar esta intervención del juez en la debilidad de una de las partes, siendo este el argumento predilecto del derecho del trabajo, fundado en el desequilibrio entre empleador y trabajador.

Sin desconocer la existencia del desequilibrio entre empleador y trabajador y su proyección en el proceso, ello no justifica la intervención del juez, debido a que no es este el llamado a asegurar la igualdad jurídica, sino los defensores adecuados.

Quienes apoyan la idea de la necesidad de búsqueda de justicia material, la satisfacen a través de la iniciativa probatoria del juez, sin entrar en determinar el contenido de lo que debe entenderse por verdad. El concepto

³¹ PALAVECINO, C. 2011. El Retorno del Inquisidor. Crítica a la Iniciativa Probatoria Judicial. Editorial EGACAL, Lima, pp. 34.

de verdad contiene dos conceptos: a) conjunto de objetos externos e independientes al sujeto (realidad); b) La realidad es cognoscible por el ser humano³².

Se critica este concepto de verdad en cuanto la verdad es relativa en relación al contexto en el cual se haya realizado, el método con el que se desarrolle la investigación y la cantidad y calidad de conocimiento con el que se cuenta.

Este concepto es trasladado al proceso por Taruffo, indicando que el juez fundará su decisión en la cantidad de conocimiento que tenga, ello sobre la de la prueba que haya apreciado.

Resulta relevante la evolución histórica del contenido del principio dispositivo, pues es en este aspecto donde muchos autores justifican una ausencia de incompatibilidad entre este principio y la facultad del juez laboral de incorporar prueba de oficio. Las razones políticas que dieron lugar al cercenamiento del principio dispositivo, vienen a ratificar la tesis en

³² PALAVECINO, C. 2011. El Retorno del Inquisidor. Crítica a la Iniciativa Probatoria Judicial. Editorial EGACAL, Lima, pp. 37-45.

cuanto a que tras la consagración de este intervencionismo estatal existen razones políticas, que por cierto afectan la imparcialidad del juez. Es más, en el caso del procedimiento laboral, el mensaje presidencial es bastante claro al señalar que lo que se busca es “*introducir profundas transformaciones en el sistema de la justicia laboral y previsional, con miras a implementar en Chile un modelo de relaciones laborales que dé cuenta de un mayor nivel de equidad y equilibrio, asegurando niveles adecuados de bienestar social y económico*”³³”.

Es interesante distinguir si la justificación a la intervención estatal, es un interés propio (Economía y celeridad procesal) y distinto al de las partes; o en cambio, se justifica en el interés de alcanzar la justicia material. Esto, puesto que tal como se señala, en ningún caso estaría justificada la actividad probatoria de oficio: de existir un interés estatal, lo lógico es la consecutiva consagración de un sistema de oficio como sucede con la acción penal pública en materia procesal.

Por otro lado, se presenta valiosamente la disyuntiva entre la justicia material y la justicia formal como objetivo a alcanzar por la jurisdicción, ya

³³ CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 20.087.

que sin entrar mayormente a las dificultades de la sola conceptualización de “justicia” y “verdad”, logra evidenciar las dificultades que esta tendencia presenta.

3. Análisis de legislación comparada en relación a la consagración de facultades probatorias de oficio de la judicatura

Sin perjuicio de las dificultades que hemos venido exponiendo derivan de la consagración de facultades probatorias de oficio en los sistemas procesales, pareciera ser una tendencia mundial que no va en retroceso. De una rápida mirada en el derecho comparado, podemos observar que, entre otros: Colombia, Francia, Estados Unidos, España, México, Argentina e Italia, consagran normas en este sentido, *“con el fin de llegar a una decisión basada en percepciones y conocimientos verídicos de los hechos, de tal forma que le sea más fácil dirigir el proceso.”*³⁴

a. Colombia:

³⁴ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 5.

Se consagra la facultad de decretar prueba de oficio del juez en el Artículo 180 del Código de Procedimiento Civil de Colombia³⁵, el cual dispone:

“Si se demandare la falsedad de un instrumento público, el juez procederá a comparar la copia con el original, y a recibir las declaraciones de los testigos instrumentales. Practicadas estas diligencias y cualesquiera otras que el juez estime convenientes para el esclarecimiento de la verdad, se correrá traslado de la demanda y seguirá el juicio por la vía ordinaria. En caso de declararse falso un instrumento, en la misma sentencia se ordenará la remisión de copias del enjuiciamiento civil al fiscal competente para que ejerza la acción penal, sin que pueda ejercerla antes de tal declaración.”

Se ha señalado por la doctrina que esta facultad ha sido usada de forma discrecional y en beneficio exclusivo de la economía procesal y de la actividad judicial, en el esclarecimiento de hechos y búsqueda de la verdad³⁶.

b. Francia:

³⁵ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL COLOMBIANO. (R.O. 58-S, 12-VII-2005). (Codificación No. 2005 - 011). [En línea] <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec064es.pdf> [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

³⁶ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 5.

El artículo 10 del Código de Procedimiento civil³⁷ dispone que el juez tiene la autoridad de ordenar de oficio todos los medios de instrucción legalmente admisibles.

c. Estados Unidos:

Consultada la “*Federal Rules of Evidence*”³⁸, es posible apreciar normas que permiten al juez decretar prueba de oficio en lo relativo a la incorporación de testigos y peritos.

En relación a la incorporación de la prueba de testigos, dichas normas regulan expresamente tanto la facultad de la Corte de llamar testigos a declarar como la de interrogar a los testigos que llame y a los testigos llamados por las partes: “*Artículo VI. Testigos. Regla 614*”³⁹. *Llamado de la Corte e interrogación de testigos*

³⁷ CÓDIGO DE PROCESO CIVIL FRANCÉS. Traducción del Dr. D. Fernando Gascón Inchausti, Profesor Titular de la Universidad Complutense de Madrid. [En línea] https://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1975/13787/version/3/.../Code_45.pdf [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

³⁸ FEDERAL RULES OF EVIDENCE. Documento electrónico, consultado en diciembre de 2016. [En línea] <https://www.law.cornell.edu/rules/fre> [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

³⁹ “ARTICLE VI. WITNESSES. Rule 614. Court’s Calling or Examining a Witness
(a) Calling. The court may call a witness on its own or at a party’s request. Each party is entitled to cross-examine the witness.

(a) Llamado. La corte puede llamar testigos de oficio o a petición de parte.

Cada parte tiene derecho a interrogar a los testigos de la contraria.

(b) Interrogación. La corte puede interrogar a testigos, sin importar por quien ha sido presentado dicho testigo.

(c) Objeciones. Cada parte puede objetar el llamado de la corte de un testigo o su interrogación, tanto al momento de llamarse o interrogarse como en la próxima oportunidad cuando el jurado no esté presente.”

Por su parte, en relación a la prueba de peritos o testigos expertos, el artículo VII de las reglas federales de evidencia, denominando “*Opiniones y testimonios expertos*”, dispone en regla 706⁴⁰ lo siguiente: “*(a) Procedimiento de designación de peritos. En cuanto a la nominación de una parte o la que realice la corte de oficio, ésta puede ordenar a las*

(b) Examining. The court may examine a witness regardless of who calls the witness.

(c) Objections. A party may object to the court’s calling or examining a witness either at that time or at the next opportunity when the jury is not present.” FEDERAL RULES OF EVIDENCE. Traducción personal. [En línea] https://www.law.cornell.edu/rules/fre/rule_614 [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

⁴⁰ “ARTICLE VII. OPINIONS AND EXPERT TESTIMONY. Rule 706. Court-Appointed Expert Witnesses
(a) Appointment Process. On a party’s motion or on its own, the court may order the parties to show cause why expert witnesses should not be appointed and may ask the parties to submit nominations. The court may appoint any expert that the parties agree on and any of its own choosing. But the court may only appoint someone who consents to act...”. FEDERAL RULES OF EVIDENCE. Traducción personal. [En línea] https://www.law.cornell.edu/rules/fre/rule_706 [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

partes exhibir las razones por las cuales el perito no debiera ser nominado, pudiendo exigir a las partes suscribir sus nominaciones. La Corte puede designar a cualquiera de los peritos que las partes acuerden o a cualquiera de los que haya nominado de oficio. Sin embargo, sólo puede designar a quien haya aceptado el cargo...”.

d. España:

El artículo 429 del Código de Enjuiciamiento Civil⁴¹ dispone:

“Proposición y admisión de la prueba. Señalamiento del juicio.

1. Si no hubiese acuerdo de las partes para finalizar el litigio ni existiera conformidad sobre los hechos, la audiencia proseguirá para la proposición y admisión de la prueba.

Cuando el tribunal considere que las pruebas propuestas por las partes pudieran resultar insuficientes para el esclarecimiento de los hechos controvertidos lo pondrá de manifiesto a las partes indicando el hecho o hechos que, a su juicio, podrían verse afectados por la insuficiencia

⁴¹ Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. CÓDIGO DE ENJUICIAMIENTO CIVIL ESPAÑOL. Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. [En línea] https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2000-323 [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

probatoria. Al efectuar esta manifestación, el tribunal, ciñéndose a los elementos probatorios cuya existencia resulte de los autos, podrá señalar también la prueba o pruebas cuya práctica considere conveniente (...)

8. Cuando la única prueba que resulte admitida sea la de documentos, y éstos ya se hubieran aportado al proceso sin resultar impugnados, o cuando se hayan presentado informes periciales, y ni las partes ni el tribunal solicitaren la presencia de los peritos en el juicio para la ratificación de su informe, el tribunal procederá a dictar sentencia, sin previa celebración del juicio, dentro de los veinte días siguientes a aquel en que termine la audiencia.”

Por su parte, el artículo 435 del mismo cuerpo legal, a propósito de la procedencia de diligencias finales dispone:

“(...) 2. Excepcionalmente, el tribunal podrá acordar, de oficio o a instancia de parte, que se practiquen de nuevo pruebas sobre hechos relevantes, oportunamente alegados, si los actos de prueba anteriores no hubieran resultado conducentes a causa de circunstancias ya desaparecidas e independientes de la voluntad y diligencia de las partes,

siempre que existan motivos fundados para creer que las nuevas actuaciones permitirán adquirir certeza sobre aquellos hechos. En este caso, en el auto en que se acuerde la práctica de las diligencias habrán de expresarse detalladamente aquellas circunstancias y motivos.”

e. México:

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal⁴² dispone:

“Artículo 278. Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral.”

“Artículo 279. Los tribunales podrán decretar en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados. En la práctica de estas

⁴² CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL MEXICANO. Código publicado en el Diario Oficial de la Federación los días 1 al 21 de septiembre de 1932. [En línea] http://www.ssp.df.gob.mx/TransparenciaSSP/sitio_sspdf/art_14/fraccion_i/normatividad_aplicable/60.1.pdf [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

diligencias, el juez obrará como estime procedente para obtener el mejor resultado de ellas, sin lesionar el derecho de las partes oyéndolas y procurando en todo su igualdad.”

f. Argentina:

El código comercial civil y procesal de la Nación⁴³, dispone en su artículo 36⁴⁴:

“Aún sin requerimiento de parte, los jueces y tribunales deberán: (...)

4) Ordenar las diligencias necesarias para esclarecer la verdad de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes. A ese efecto, podrán:

a) Disponer, en cualquier momento, la comparecencia personal de las partes para requerir las explicaciones que estimen necesarias al objeto del pleito;

⁴³ CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN ARGENTINA. Documento electrónico, consultado en diciembre de 2016. [En línea] <https://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-procesal-civilargentina.pdf> [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

⁴⁴ Modificado por: LEY 25488 Art.2 (B.O. 22-11-2001).

b) Decidir en cualquier estado de la causa la comparecencia de testigos con arreglo a lo que dispone el artículo 452, peritos y consultores técnicos, para interrogarlos acerca de lo que creyeren necesario;

c) Mandar, con las formalidades prescriptas en este Código, que se agreguen documentos existentes en poder de las partes o de terceros, en los términos de los artículos 387 a 389.”

g. Italia:

El “*Codice di Procedura Civile*”⁴⁵ del año 1942 regula la facultad de decretar prueba de oficio del juez en los siguientes casos:

“Artículo 117. Interrogatorio no formal de las partes. En cualquier estado y grado del proceso tendrá el juzgador la facultad de ordenar la comparecencia personal de las partes en contradictorio entre sí, para interrogarlas libremente sobre los hechos del pleito. Las partes podrán hacerse asistir por los defensores.”

“Artículo 118. Orden de inspección de personas y de cosas. El juzgador podrá ordenar a las partes y a los terceros, que consientan sobre su

⁴⁵ GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil: ¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho Privado Universidad de Los Andes de Colombia N° 43, p. 7.

persona o sobre las cosas que posean las inspecciones que aparezcan indispensables para conocer los hechos del pleito, siempre que ello pueda realizarse sin grave daño para la parte o para el tercero, y sin constreñirles a violar ninguno de los secretos previstos en los artículos 351 y 352 del Código de Procedimiento Penal.”

“Si la parte se niega a cumplir tal orden sin justo motivo, el juzgador podrá inferir de esa negativa argumentos de prueba, conforme al apartado segundo del artículo 116.

“Si se niega el tercero, el juzgador lo condenará a una pena pecuniaria que no exceda de dos mil liras.

“Artículo 439. Poderes instructorios del juez. El juez puede disponer de oficio todos los medios de prueba que considere oportunos. Puede disponer la prueba testifical aun fuera de los límites establecido s por el Código Civil.”

4. Fundamentos doctrinarios de la facultad probatoria de oficio del juez laboral y consagración normativa.

a. Fundamentos doctrinarios a favor y en contra de las facultades probatorias de oficio⁴⁶

a.1. Se afecta la imparcialidad del juez y la igualdad procesal

- **En contra de las facultades probatorias de oficio:** señalan que cuando se radica en el juez la búsqueda de pruebas, se impacta negativamente su necesaria imparcialidad y, por tanto, la igualdad procesal. Lo anterior, pues el juez se arroga la función del abogado y ello, indefectiblemente “*favorecerá a una de ellas en perjuicio de la otra⁴⁷*”. Así:
 - La incorporación de prueba sólo debe corresponder a las partes,
 - Adolecería de nulidad una sentencia que se basa en prueba incorporada de oficio del juez o altera la carga probatoria.

⁴⁶ COMISIÓN PERMANENTE DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS. 2012. Proyecto de Ley Código Procesal Civil: Facultades probatorias oficiosas del juez civil. Proyecto de ley que crea el Código Procesal Civil, Boletín N° 8197-07. Documento electrónico, consultado en diciembre de 2016. Disponible en [http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/15307/1/Facultades%20probatorias%20oficiosas_v4.doc].

⁴⁷ COMISIÓN PERMANENTE DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS. 2012. Proyecto de Ley Código Procesal Civil: Facultades probatorias oficiosas del juez civil. Proyecto de ley que crea el Código Procesal Civil, Boletín N° 8197-07. Documento electrónico, consultado en diciembre de 2016. Disponible en [http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/15307/1/Facultades%20probatorias%20oficiosas_v4.doc].

- Si una de las partes no ofrece prueba suficiente de sus pretensiones, estas deben ser rechazadas; de lo contrario el juez pierde su independencia.
- **A favor de las facultades probatorias de oficio:** sostienen que el juez no conoce el resultado de la prueba que decreta de oficio – a la cual deben aplicarse reglas objetivas de valoración-, por lo que malamente podría sostenerse se afecta su imparcialidad. Agregan que la sentencia debe buscar la determinación verdadera de los hechos.

a.2. Se confunden las facultades de dirección y las facultades probatorias del juez

- **En contra de las facultades probatorias de oficio:** Sostienen que al juez le corresponden las facultades de dirección necesarias para “*una adecuada administración de justicia*”⁴⁸. Conforme a lo expresado, las facultades probatorias de oficio reconocidas a los jueces, no se

⁴⁸ COMISIÓN PERMANENTE DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS. 2012. Proyecto de Ley Código Procesal Civil: Facultades probatorias oficiosas del juez civil. Proyecto de ley que crea el Código Procesal Civil, Boletín N° 8197-07. Documento electrónico, consultado en diciembre de 2016. Disponible en [http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/15307/1/Facultades%20probatorias%20oficias_v4.doc].

ajustan a las funciones del rol del juez en el proceso. No es el juez el llamado a buscar la verdad, pues ello representaría *“un errado concepto de la función del juez en el proceso y confunde el objeto y fin del debido proceso que protege y garantiza la Constitución Política.”*⁴⁹”

- **A favor de las facultades probatorias de oficio:** indican que ha existido un cambio en el rol del juez, ya que en la actualidad *“existe un interés público comprometido en la obtención de una resolución rápida, eficaz y justa del conflicto”*⁵⁰.

a.3. El fin del proceso no es alcanzar la verdad real

- **En contra de las facultades probatorias de oficio:** al juez no le corresponde la búsqueda de la verdad real, pues constituye una tarea imposible y atenta contra la estabilidad de las relaciones jurídicas. En

⁴⁹ COMISIÓN PERMANENTE DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS. 2012. Proyecto de Ley Código Procesal Civil: Facultades probatorias oficiosas del juez civil, Boletín N° 8197-07. [En línea] http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/15307/1/Facultades%20probatorias%20oficiosas_v4.doc [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

⁵⁰ COMISIÓN PERMANENTE DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS. 2012. Proyecto de Ley Código Procesal Civil: Facultades probatorias oficiosas del juez civil, Boletín N° 8197-07. [En línea] http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/15307/1/Facultades%20probatorias%20oficiosas_v4.doc [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

cambio, plantean que el proceso debe perseguir el resguardo de los derechos de las partes, mientras que la prueba, debe lograr el convencimiento del juez respecto de las alegaciones de las partes.

- **A favor de las facultades probatorias de oficio:** esta facultad se justifica en la necesidad de desentrañar la verdad de los hechos controvertidos, independiente de los que las partes aleguen o logren acreditar. Asimismo, se plantea que la atribución de poderes al juez se sustenta en “opciones ideológicas para las cuales la calidad de la decisión que concluye el proceso no es de ningún modo indiferente ni irrelevante, sino que, por el contrario, debe tender a basarse en una determinación verdadera de los hechos de la causa⁵¹”.

a.4. Inconsistencia con otras reformas procesales

- **En contra de las facultades probatorias de oficio:** la tendencia de las reformas procesales en Chile, en particular la reforma procesal penal, atribuyen un rol pasivo al juez.

⁵¹ COMISIÓN PERMANENTE DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS. 2012. Proyecto de Ley Código Procesal Civil: Facultades probatorias oficiosas del juez civil, Boletín N° 8197-07. [En línea] http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/15307/1/Facultades%20probatorias%20oficiosas_v4.doc [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

- **A favor de las facultades probatorias de oficio:** indican que claramente existe un interés público y citan al efecto el mensaje del Proyecto de Código Procesal Civil, donde se indica que existe un interés público comprometido en obtener una resolución rápida, eficaz y justa de los conflictos civiles.

b. Consagración en el Código del Trabajo

El artículo 429 del Código del Trabajo señala que *“El tribunal, una vez reclamada su intervención en forma legal, actuará de oficio. **Decretará las pruebas que estime necesarias, aun cuando no las hayan ofrecido las partes y rechazará mediante resolución fundada aquellas que considere inconducentes.** De esta resolución se podrá deducir recurso de reposición en la misma audiencia. Adoptará, asimismo, las medidas tendientes a evitar la paralización del proceso o su prolongación indebida y, en consecuencia, no será aplicable el abandono del procedimiento”*.

Tal como señaláramos previamente, el legislador entregó al juez laboral amplias facultades, permitiendo no sólo rechazar las pruebas que las partes ofrecen cuando le parezcan inconducentes, sino también la facultad de

decretar prueba de oficio. De esta forma, claramente el legislador se aleja del principio dispositivo.

Adicionalmente, no podemos dejar de preguntarnos a qué se refiere el legislador con el término *inconducente*, pues se distancia de la regulación clásica de los hechos pertinentes sustanciales y controvertidos respecto de los cuales ha de referirse la prueba rendida por ejemplo en el procedimiento civil, utilizando una nueva nomenclatura al efecto.

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española señala que inconducente es aquello “*No conducente para un fin*”, remitiéndonos necesariamente a la definición del concepto *conducente*: “*que guía a alguien o algo*”. Cuando la parte aporta prueba por cierto lo hace por estimar que ella es conducente a la acreditación de su teoría del caso, pero si dicha calificación queda entregada al Tribunal, pareciera ser que de antemano se abre la opción de que sea este el que determine su propia teoría del caso, y por tanto excluya y decrete prueba que le permita corroborarla, en perjuicio y a favor de alguna de las partes.

Si bien, tal como señalan desde el publicismo, antes de la prueba decretada de oficio, el juez no sabe a quién va a beneficiar o perjudicar, ya que no

conoce el resultado de la prueba que decreta, el juez sí conoce las reglas de la carga de la prueba, por tanto, sabe perfectamente a quién está beneficiando la omisión o insuficiencia probatoria de determinados hechos. Lo anterior, pues conforme el artículo 1698 del Código Civil y que dispone que *“Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta.”*

c. Consagración en otros cuerpos normativos

c.1. Derecho Civil

En la actualidad el procedimiento civil en Chile sólo se autoriza al juez a practicar prueba de oficio. Sin embargo, existe un proyecto de Código Procesal Civil⁵² (PCPC), el cual en su artículo 288, faculta al juez civil a decretar prueba de oficio. En efecto dispone: *“Las partes podrán ofrecer los medios de prueba de que dispongan y solicitar al juez que ordene, además, la generación u obtención de otros de que tengan conocimiento y que no dependan de ellas sino de un órgano o servicio público, de terceras*

⁵² COMISIÓN PERMANENTE DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS. 2012. Proyecto de Ley Código Procesal Civil: Facultades probatorias oficiosas del juez civil, Boletín N° 8197-07. [En línea] http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/15307/1/Facultades%20probatorias%20oficiosas_v4.doc [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

personas o de la contraparte, tales como documentos, certificaciones u otros medios aptos para producir fe sobre un hecho determinado.

Hasta antes del término de la audiencia preliminar, el tribunal, de oficio, podrá ordenar las diligencias probatorias que estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes. En ejercicio de este derecho, las partes podrán solicitar, en el mismo acto, una contraprueba a la solicitada por el tribunal, conforme a lo previsto en el artículo 290”.

El artículo 288 propuesto ha generado una serie de críticas por parte de la doctrina que considera que esta norma es atentatoria contra el debido proceso, entre otras garantías procesales.

Adicionalmente, llama poderosamente la atención que el mensaje del PCPC, indica que existe un interés público comprometido en obtener una resolución rápida, eficaz y **justa** de los conflictos civiles. En este caso, el legislador ha establecido claramente que es tarea del juez obtener una resolución **justa**, aludiendo claramente a la búsqueda de la verdad material, por sobre la verdad formal.

c.2. Derecho de Familia

El artículo 13 de la Ley N° 19.968⁵³ que crea los Tribunales de Familia, consagra la actuación de oficio del tribunal: *“promovido el proceso y en cualquier estado del mismo, el juez deberá adoptar, de oficio, **todas las medidas necesarias para llevarlo a término con la mayor celeridad**”*.

Adicionalmente, encontramos otras normas que consagran la actuación de oficio del Tribunal en la gestión formal del mismo: el artículo 17, que dispone la acumulación necesaria, el artículo 21, que otorga la posibilidad al juez de declarar de oficio el abandono del procedimiento y el artículo 23, que señala que la primera resolución deberá notificarse por un funcionario del tribunal.

En cuanto al fondo, el artículo 29 inciso 1° de la misma norma señala que *“Las partes podrán, en consecuencia, ofrecer todos los medios de prueba de que dispongan, pudiendo solicitar al juez de familia que ordene, además, la generación de otros de que tengan conocimiento y que no dependan de ellas, sino de un órgano o servicio público o de terceras personas, tales como pericias, documentos, certificaciones u otros medios*

⁵³ Publicada en el Diario Oficial el 30 de agosto de 2004.

aptos para producir fe sobre un hecho determinado”. Como se observa, hasta este instante, la aportación de pruebas es de iniciativa de la parte interesada. Ahora bien, indirectamente⁵⁴ el juez mantiene un rol activo en cuanto decide si accede o no a estas pruebas en virtud de la facultad del artículo 31 de la ley 19.968, por lo mismo, sigue siendo una prueba cuya introducción depende del uso de una potestad del juez.

Sin embargo, el inciso segundo del mismo artículo dispone que el juez puede de oficio ordenar que se acompañen todos aquellos medios de prueba de los que tome conocimiento o que según su percepción resulten necesarios dado el conflicto familiar de que se trate. Adicionalmente, el inciso final del artículo 45 de la misma ley, otorga la facultad al juez para que solicite de oficio informe de peritos a algún órgano público u organismo acreditado ante el Servicio Nacional de Menores, cuando lo considere indispensable para solucionar de forma razonable y adecuada el conflicto.

⁵⁴ Clasificación realizada por HUNTER, I. 2008. *Las potestades probatorias del juez de familia*", Legal Publishing, Chile, 2008, pp. 50 y 51.

CAPÍTULO II. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL

1. Definición, contenido y consagración normativa.

El principio de igualdad procesal es un aspecto de la garantía constitucional de igualdad ante la ley y de igualdad en la protección de la ley en el ejercicio de los derechos, consagrados en el artículo 19 N° 2 y 3 de la Constitución Política de la República (CPR) respectivamente.

En relación a la igualdad ante la ley, podemos señalar lo siguiente⁵⁵:

- La igualdad ante la ley es una igualdad normativa y no una igualdad en sentido fáctico, debido a que ello sería imposible por las diferencias evidentes entre todos los sujetos de derecho.
- La noción de igualdad es un concepto lógico y racional, que se cumple al tratar de igual manera a dos sujetos que se considera iguales entre sí, quebrantándose el principio tanto si se trata como iguales a quienes no lo son, como si se da un tratamiento diverso a dos sujetos que se considera iguales.

⁵⁵ GARCÍA. I. 2012. Igualdad en la aplicación de la ley. Concepto, iusfundamentalidad y consecuencias. Revista *Ius et Praxis*, Año 18, N° 2, 2012, pp. 33 – 76.

- Esta es la concepción clásica de igualdad y se proyecta hacia todas las dimensiones de la igualdad al momento de intentar configurar una definición para estas últimas.

La doctrina comparada ha realizado una distinción entre la igualdad en el contenido de la ley (mandato destinado al legislador) e igualdad en la aplicación de la ley (mandato destinado al juzgador), sin embargo, ambos mandatan igual tratamiento a *los iguales* y distinto tratamiento a lo *desigual*. “Para determinar lo *igual* debe revisarse elementos en comparación que coinciden en la totalidad de sus propiedades relevantes, por su parte, lo *desigual* alude a elementos en comparación que divergen en al menos una de sus propiedades relevantes. En el primer caso se dice que son iguales y en el segundo caso se dice que son desiguales. Lo igual y lo desigual aluden siempre, por tanto, a pares en comparación que coinciden o no coinciden en sus características o propiedades relevantes⁵⁶”.

⁵⁶ GARCÍA. I. 2012. Igualdad en la aplicación de la ley. Concepto, iusfundamentalidad y consecuencias. Revista *Ius et Praxis*, Año 18, Nº 2, 2012, pp. 33 – 76.

En su dimensión procesal, el principio de igualdad exige que *“las partes tengan los mismos derechos, posibilidades y cargas, de tal modo que no quepa la existencia de prerrogativas ni a favor ni en contra de aquellas”*⁵⁷.

Clamandrei⁵⁸ enfatiza que *“las partes en cuanto piden justicia, deben ser puestas en el proceso en absoluta paridad de condiciones”*. Según Prieto-Castro, el principio de igualdad procesal equivale a que los derechos, las cargas y las responsabilidades que emanan del proceso recaigan sobre las partes sin discriminación, por lo que el resultado no puede ser influenciado por privilegios ni gravámenes respecto de ninguna de las partes⁵⁹.

Guasp, coincide en que el principio de la igualdad de partes equivale a restringir la posibilidad de hacer diferencias en los deberes y derechos de las partes, pero agrega que el principio de igualdad entre las partes se configura como un principio instrumental del proceso y no un principio final:

⁵⁷ ROMERO, A. 2012. Los principios inspiradores del código procesal civil. Material para curso del Instituto Chileno de Derecho Procesal e Instituto de Estudios Judiciales. <http://www.iej.cl/sitio/wp-content/uploads/2012/09/PrincipiosyreglasgeneralesCPC.pdf> [consulta: 05 de enero de 2017], pág. 16.

⁵⁸ CALAMANDREI, P. 1973. Instituciones de Derecho Procesal Civil, traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Editorial EJEA, volumen I, pág. 418.

⁵⁹ PRIETO-CASTRO FERRANDIZ. 1968. Derecho Procesal Civil. Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, Volumen I.

- En primer término, porque las partes no están efectivamente situadas en un mismo plano, debido a que tienen distintas perspectivas, constituyéndose el actor en el verdadero protagonista del proceso y el demandado sólo el sujeto pasivo al que se refiere su pretensión;
- En segundo lugar, porque en la práctica, no siempre la igualdad absoluta es aconsejable, y en ocasiones ni siquiera posible⁶⁰.

Sin embargo, no todos los autores están contestes en la prohibición de existencia de privilegios que favorezcan la defensa del interés de alguna de las partes, ya que hay quienes postulan que ello sería legítimo, en la medida que exista una justificación razonable⁶¹. Este resulta ser un argumento relevante para la presente investigación, en cuanto constituye la génesis del principal argumento a favor de las facultades probatorias de oficio del juez en materia laboral. Esto, pues la justificación de ellas estaría dada por la búsqueda del magistrado de justicia material, dada la relevancia del

⁶⁰ GUASP, J. 1968. Derecho Procesal Civil. Madrid, Instituto de Estudios Políticos, tomo I, pág. 171-172.

⁶¹ ROMERO, A. 2012. Los principios inspiradores del código procesal civil. Material para curso del Instituto Chileno de Derecho Procesal e Instituto de Estudios Judiciales. <http://www.iej.cl/sitio/wp-content/uploads/2012/09/PrincipiosyreglasgeneralesCPC.pdf> [consulta: 05 de enero de 2017], pág. 16.

conflicto laboral en el orden social y el desequilibrio existente entre las partes⁶².

Finalmente, y en una visión más amplia del principio, Podetti⁶³ señala que la igualdad procesal debe entenderse como la posibilidad para todos los habitantes de ejercer sus derechos en juicio, reclamando y obteniendo protección jurídica del Estado, en igualdad de condiciones. De esta forma, para Podetti, la igualdad procesal estaría estrechamente entrelazada con el derecho a la tutela judicial. Refuerza lo anterior lo expuesto por Picó i Junoy⁶⁴, para quien *“este derecho [a la igualdad] exige que las partes cuenten con medios parejos de ataque y defensa, ya que para evitar el desequilibrio entre las partes es necesario que ambas dispongan de las mismas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación. Así, la existencia misma de dos partes y sus derechos a ser oídas perderían, en buena medida, su sentido si no gozasen de idénticas posibilidades*

⁶² BAYLOS, A. 1994. La igualdad de las partes en el proceso laboral y la tutela judicial efectiva. Revista Derecho privado y Constitución núm. 4. (Universidad de Castilla –La Mancha), pp. 107-129.

⁶³ PODETTI, R. 1942. Teoría y Técnica del Proceso Civil, Buenos Aires, Ideas, p. 86 ss.

⁶⁴ PICÓ I JUNOY, J. 2005. El principio de la buena fe procesal y su fundamento constitucional. Cuadernos de Derecho Judicial, XVIII.

procesales para sostener y fundamentar los que cada una estime conveniente”.

De las definiciones previamente expuestas es posible señalar que los autores coinciden en los siguientes elementos:

- El Principio de igualdad procesal exige que las partes en un juicio tengan las mismas cargas, deberes y responsabilidades.
- De esta forma, no son aceptables ni los privilegios ni los gravámenes para la litigación respecto de ninguna de ellas, pues afectarían el resultado del juicio. Lo anterior -matizan algunos autores- siempre que no exista una justificación razonable.
- El derecho a la tutela judicial, por tanto, no se satisface sólo con la garantía de acceso al proceso, sino que exige ciertas condiciones al procedimiento: igualdad de armas entre las partes.

Agrega Baylos⁶⁵ que la igualdad ante la ley llevada al proceso podría sintetizarse en los siguientes aspectos:

⁶⁵ BAYLOS. A. 1994. La igualdad de las partes en el proceso laboral y la tutela judicial efectiva. Revista Derecho privado y Constitución núm. 4. (Universidad de Castilla –La Mancha), p. 108.

- La admisibilidad de las demandas no puede estar subordinada a la aprobación del juez, sino solamente al cumplimiento de requisitos objetivos y formales.
- *“La demanda es de absoluto dominio de los privados, quienes la pueden utilizar para sus fines, incluso de manera temeraria”.*
- El juez es un tercero neutral e imparcial que debe oír a ambas partes antes de dictar su sentencia respetando el derecho a defensa de ambas partes.
- *“Iniciada por la parte demandante, la disposición del proceso pertenece igualmente a las partes. Son éstas, y no el juez, quienes dominan los tiempos del proceso”.*
- Finalmente, son también las partes quienes deben incorporar en el procedimiento los elementos fácticos y el material probatorio de los mismos.

En cuanto al contenido del principio de igualdad procesal, tal como anunciamos en el marco teórico, para esta investigación resulta

imprescindible considerar tanto el sentido estático como dinámico de la igualdad procesal⁶⁶:

- a. Aspecto estático: La igualdad procesal se refiere a la exigencia impuesta al legislador en cuanto a su deber de consagrar y garantizar la igualdad de armas de las partes en el juicio, de manera que ambas partes tengan la oportunidad de obtener el resultado pretendido, sin que haya una de ellas que comience con cierta ventaja.

Este aspecto de la igualdad procesal ha sido denominado por la doctrina como “*igualdad de armas*”.

- b. Aspecto dinámico: Se refiere a que las peticiones y pretensiones de las partes deben ser comunicadas a la contraparte, a fin que esta última pueda analizarlas y en mérito de ello, decidir su conformidad u oposición con las mismas⁶⁷.

La relevancia de analizar ambos aspectos de la igualdad procesal consiste precisamente en ser capaces de determinar si las facultades probatorias de

⁶⁶ HUNTER AMPUERO, Iván. “La iniciativa probatoria del juez y la igualdad de armas en el proyecto de Código Procesal Civil”, en *Ius et Praxis*, 2011, N° 2, p. 55. Chile: Universidad de Talca.

⁶⁷ Couture, Eduardo, Fundamentos del derecho procesal civil, tercera edición, ediciones Depalma, Buenos Aires, 1988, p. 185.

oficio del juez procesal infringen el contenido del principio, y en caso de ser positiva la respuesta, tener la posibilidad de determinar qué aspecto del mismo se ve vulnerado.

2. Excepciones al principio de igualdad procesal. Requisitos.

Tras el análisis realizado, corresponde preguntarnos entonces si el principio de igualdad procesal es absoluto o si, por el contrario, este admite excepciones y en caso de ser afirmativa la respuesta, cuáles son los requisitos de dichas excepciones.

La concepción clásica del principio de igualdad descrito en el punto anterior es ampliamente aceptado por la doctrina, y ha sido también proyectado en materia procesal, exigiendo al juez otorgar el mismo tratamiento jurídico a las partes iguales y distinto tratamiento jurídico a las partes desiguales, debiendo para ello distinguir si existe coincidencia en la totalidad de sus aspectos fácticos jurídicamente relevantes y lo desigual se predica respecto de casos que divergen en a lo menos una de aquellas propiedades.

Ahora bien, en cuanto a las eventuales excepciones a este principio, debemos sostener que es la misma carta fundamental la que establece el

marco bajo el cual el legislador podría consagrar excepciones a la igualdad ante la ley (sustento de la igualdad procesal). Es así como el artículo 19 N°2 inciso segundo señala que “*Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias;*”, de esta forma, el constituyente es claro en cuanto a que las autoridades y el legislador podrían establecer diferencias, siempre y cuando ellas se hallen suficientemente justificadas.

Lo que el constituyente prohíbe, por tanto, son las diferencias arbitrarias, es decir, aquellas que carecen de fundamento y razonabilidad. Al respecto, y en cuanto a las excepciones que el legislador establezca, deben interpretarse a la luz de lo prescrito por el artículo 19 N° 26 de la CPR, en cuanto a que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos autorizados, **no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.**

Como se observa, en esta materia podemos afirmar lo siguiente:

- Es posible que el legislador y la autoridad puedan establecer diferencias, siempre que ellas no sean arbitrarias.

- Dichas diferenciaciones en ningún caso pueden afectar el derecho en su esencia ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

3. Vigencia del principio de igualdad procesal en materia laboral.

Lícito resulta preguntarse si la igualdad procesal antes conceptualizada tiene aplicación en materia laboral. Esto, pues de no tener aplicación, ciertamente no existirá infracción de dicho principio como consecuencia de la consagración de facultades probatorias de oficio del juez laboral.

Debemos comenzar por establecer que el poder judicial integra el Estado, pero goza de autonomía respecto de los demás poderes del Estado. De igual manera, y en relación a la función jurisdiccional, como integrante del Estado, al poder judicial le son aplicables los artículos 6 y 7 de la Constitución⁶⁸, que consagran el principio de juridicidad.

De acuerdo a los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, para que los órganos del Estado actúen válidamente deben someterse a lo prescrito por la CPR y las leyes dictadas conforme a ella. Estas restricciones

⁶⁸ RUAY, F. 2016. La “función” cautelar del Juez en el Proceso laboral. ¿Consagración de una potestad cautelar genérica? Revista Ius Et Praxis, 21(2).

también se aplican –por cierto- a los Juzgados del Trabajo, como órganos del Estado.

De esta forma, y ya establecido que el principio de igualdad procesal se encuentra contenido en la consagración normativa de la garantía constitucional de la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, podemos tener por establecido que los tribunales de justicia (dentro de ellos los juzgados de letras del trabajo), al ejercer jurisdicción mediante el proceso, están obligados a respetar las garantías de igualdad antes descritas, ya que de lo contrario, no sólo infringirían el principio igualdad procesal, sino también el de juridicidad, siendo la sanción la nulidad de derecho público⁶⁹.

La relación antes realizada pareciera ser bastante lógica y evidente, llevándonos a la única conclusión de que la igualdad procesal tiene absoluta vigencia en materia laboral, toda vez que los jueces laborales se ven obligados a respetarla por mandato constitucional. Sin embargo, la

⁶⁹ RUAY, F. 2016. La “función” cautelar del Juez en el Proceso laboral. ¿Consagración de una potestad cautelar genérica? Revista Ius Et Praxis, 21(2).

aplicación del principio de igualdad procesal en el seno de la relación laboral, ha sido fuerte objeto de crítica⁷⁰.

Las críticas doctrinarias a la aplicación del principio de igualdad procesal en materia laboral pueden sintetizarse de la siguiente forma⁷¹:

- La igualdad procesal se olvida de las desigualdades en las posiciones de los sujetos de derecho. Señala Baylos que *“La igualdad de las personas como sujetos jurídicos implica automáticamente la desigualdad de los individuos concretos (el trabajador, el empresario)”*⁷².
- En palabras de Menger *“... los perjuicios de la clase proletaria se derivan, la mayoría de las veces, del hecho por el que, partiendo del punto de vista de la forma, la legislación establece las mismas reglas de Derecho, tanto para los ricos cuanto para los pobres, siendo así que la posición social, harto diferente, de ambos, exige un*

⁷⁰ BAYLOS. A. 1994. La igualdad de las partes en el proceso laboral y la tutela judicial efectiva. Revista Derecho privado y Constitución núm. 4. (Universidad de Castilla –La Mancha), p. 108.

⁷¹ BAYLOS. A. 1994. La igualdad de las partes en el proceso laboral y la tutela judicial efectiva. Revista Derecho privado y Constitución núm. 4. (Universidad de Castilla –La Mancha), p. 108.

⁷² Baylos cita en este punto a Cerroni, quien señala que "Para el uno el libre contrato permite una nueva forma de dominio social con el que subordina los demás a sí mismo, para el otro este mismo libre contrato significa sólo una nueva forma de servidumbre social con la que se subordina a otro" (CERRONI. U. 1972. La libertad de los modernos. Madrid, Ed. Martínez Roca, p. 106.).

tratamiento distinto (...) Todo juez experto admitirá, de hecho, que los derechos de los pobres, cuando llegan a ser defendidos en juicio, se ofrecen frecuentemente bajo un aspecto de abandono y descuido, semejante al que presentan los cuerpos de los proletarios cuando se les recoge en los hospitales públicos⁷³".

La respuesta a estas críticas encontró asidero en dos tendencias claramente marcadas⁷⁴:

- Una que pretendió resolver la desigualdad procesal mediante la creación de órganos dotados de jurisdicción especial, con representación de trabajadores y empleadores como defensores de los intereses de los grupos a los que representan.
- Una segunda línea pretendió superar esta desigualdad mediante medidas que aseguraran asesoramiento y defensa en juicio a los trabajadores, por ejemplo, mediante la creación de "centros de información con procuradores populares" a cargo del Estado. Sin

⁷³ MENGER A. 1898. El derecho civil y los pobres, versión española de Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen, traducción de A. POSADA, Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1898, p. 103.

⁷⁴ BAYLOS. A. 1994. La igualdad de las partes en el proceso laboral y la tutela judicial efectiva. Revista Derecho privado y Constitución núm. 4. (Universidad de Castilla –La Mancha), p. 108.

embargo, las medidas que más éxito tuvieron fueron las incidieron sobre el funcionamiento procesal básico y los principios que lo conforman. En este sentido, las iniciativas planteadas se cifraban, por lo general, en dos grandes temas. De un lado, la exigencia de que la ley otorgara al juez el poder —y el deber— de suplir las deficiencias en la conducta procesal de la parte más débil económicamente y en consecuencia con menos posibilidades de valerse de los medios procesales.

Como consecuencia de esta segunda línea, se cercenó el principio dispositivo de las partes en favor del principio directivo del juez y de sus funciones de dirección del proceso. Este "principio de impulso del juez", tenía una especial incidencia en lo que se refería a la fase probatoria, al sancionar la libre apreciación por el órgano judicial tanto de los medios de prueba empleados como de la práctica de las mismas ante él.

CAPÍTULO III. INFRACCIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL POR LA FACULTAD DEL JUEZ LABORAL DE DECRETAR PRUEBA DE OFICIO

Hemos revisado a profundidad tanto la facultad de oficio de decretar prueba por parte del juez laboral, como el contenido del principio de igualdad procesal. Al respecto, como quedó establecido en el capítulo anterior, el principio de igualdad procesal, deriva de la garantía constitucional de igualdad ante la ley y de la igual protección de la ley.

De conformidad a lo anterior, con el fin de determinar si la facultad de decretar prueba de oficio por parte del juez del trabajo infringe el principio de igualdad procesal, debemos comenzar por las conclusiones obtenidas a propósito de la igualdad procesal:

- a. En primer término, es posible tener por cierto la igualdad procesal, al igual que la garantía constitucional de la cual deriva, es una igualdad jurídica y no una igualdad fáctica, puesto que todos los sujetos somos esencialmente distintos. De esta forma lo que se espera, es que todos los sujetos que se encuentren en la misma situación, reciban el mismo tratamiento jurídico. Desde el punto de vista procesal, el tratamiento

jurídico se referirá al acceso a la justicia y a la igualdad de armas, esta última tanto en su sentido estático (mandato al legislador), como en su sentido dinámico (mandato al tribunal).

En su sentido estático, debemos entenderla como *“la obligación del legislador de colocar a las partes del proceso en una posición de paridad, asegurándole un mismo tratamiento normativo y la titularidad de poderes, deberes y facultades simétricamente iguales y mutuamente relacionadas”*⁷⁵

En un sentido más general, Hunter⁷⁶ señala que se trata de equilibrar el derecho a defensa de las partes, sin conceder a ninguna de ellas un tratamiento favorable, con excepción de aquellos casos en los que la única vía para alcanzar el equilibrio sea precisamente establecer un trato desigualitario⁷⁷. Como se observa, la facultad del juez de decretar prueba de oficio infringe el principio de igualdad procesal, en cuanto otorga un tratamiento más favorable a la parte a quien el juez subsidia al momento de decretar prueba omitida. Ya establecimos que si bien, el juez no conoce el

⁷⁵ ANDOLINA, I. Et VIGNERA, G. 1997. I fondamenti costituzionali della giustizia civile. Il modello costituzionale del processo civile italiano. Torino, Giappicchelli Editore, p. 118.

⁷⁶ HUNTER, I. 2011. La iniziativa probatoria del juez y la igualdad de armas en el proyecto de Código Procesal Civil. Revista Ius et Praxis, Año 17, No 2, 2011, p. 55.

⁷⁷ En su dimensión dinámica, como vimos previamente, la directriz va dirigida al juez, la igualdad de armas exige que, salvo casos calificados expresamente en la ley, las pretensiones formuladas por las partes deban ser comunicadas a la parte contraria a fin que pueda manifestarse al respecto.

resultado de la prueba que decreta, sí sabe a quién beneficiará la prueba decretada, conforme las reglas del *onus probandi*.

Sin embargo, estimamos que existe una afectación de la igualdad de las partes y la imparcialidad del juez, ya que necesariamente la actividad probatoria del juez terminará por favorecer a una de las partes en perjuicio de la otra.

Sin embargo, y a pesar de haber constatado este hecho, no podemos concluir que existe una infracción al principio de igualdad procesal, puesto que la misma constitución permite establecer excepciones siempre que ellas no sean arbitrarias.

- b. Por tanto, y prosiguiendo con nuestro análisis, en cuanto a que tanto la autoridad como el legislador puedan establecer excepciones a la garantía de igualdad, en la medida que exista un fundamento y no se trate de diferencias arbitrarias, nos corresponde analizar si en existe - en el caso de la facultad de decretar prueba de oficio del juez laboral - un fundamento razonable y no arbitrario que justifique suficientemente esta excepción.

Al respecto, doctrinariamente se ha justificado esta excepción en la desigualdad existente entre empleadores y trabajadores, lo que genera una relación asimétrica cuya corrección es necesaria no sólo desde la legislación sustantiva, sino también en el curso del procedimiento laboral. De esta forma, se ha postulado que el principio *indubio pro operario* se proyecta también en el procedimiento laboral, exigiendo al juez equilibrar aquella asimétrica relación.

Señala Ruay⁷⁸ que los principios formativos (impulso procesal de oficio, buena fe y celeridad), han terminado por traspasar a los Tribunales Laborales, la realización de la justicia social y la redistribución de ingresos. De esta forma, el proceso está siendo instrumentalizado, configurándose “*un juez activista pro trabajador, desequilibrando de esta manera estructuralmente la posición de las partes en el proceso laboral*”⁷⁹.

Considera que, si bien es correcto que la ley sustantiva, dada la especialidad de la materia, esté inspirada por el principio protector, ello no equivale a

⁷⁸ RUAY, F. 2016. La “función” cautelar del Juez en el Proceso laboral. ¿Consagración de una potestad cautelar genérica? Revista Ius Et Praxis, 21(2).

⁷⁹ RUAY, F. 2016. La “función” cautelar del Juez en el Proceso laboral. ¿Consagración de una potestad cautelar genérica? Revista Ius Et Praxis, 21(2).

señalar que la ley procesal deba orientar al Tribunal a favorecer a una de las partes. Lo antes expresado quebranta principios fundamentales del proceso: la igualdad entre las partes y la igualdad ante la ley, y se deja a la noción de proceso vacía de contenido.

Frente al argumento relativo a que se está resguardando el equilibrio, como consecuencia de la existencia de una parte más débil, debemos hacer presente que en nuestro sistema las partes deben comparecer en juicio representadas por un abogado y en caso de no poder acceder a defensa jurídica por sus propios medios económicos, tienen la posibilidad de acceder a asistencia jurídica gratuita. Por lo anterior, no es aceptable que el juez subsidie la actividad deficiente de uno de los abogados.

No estamos negando la proyección del desequilibrio en la relación contractual entre empleador y trabajador en el procedimiento, cuestionamos la solución del legislador, en cuanto a encomendar al juez la corrección de esta asimetría. Al hacerlo, el legislador necesariamente compromete la neutralidad del juez, optando por consagrar un juez instrumental (al servicio de los fines estatales), en vez de un juez imparcial. En materia procesal

existen dos tendencias claras⁸⁰: una que avala una intervención estatal con mayor o menor intensidad y otra que defiende el proceso civil dispositivo. La elección del sistema a instaurar no resulta baladí, ya que se basan en principios contradictorios, pues el proceso civil dispositivo promulga la primacía de la persona sobre el Estado, mientras la postura anterior promulga el principio inverso. En otras palabras, se trata de definir si el proceso será utilizado como mecanismo de control social o como “*último bastión de la libertad en la tutela de los derechos y garantías constitucionales*”⁸¹.

- c. Finalmente, y a mayor abundamiento, no podemos olvidar que lo dispuesto por el artículo 19 N° 26 de la CPR, conocido doctrinariamente como la *garantía de las garantías*, conforme a la cual, los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos autorizados, no podrán afectar los derechos en su

⁸⁰ PALAVECINO, C. 2011. El retorno del inquisidor. Las potestades judiciales en materia probatoria en el procedimiento laboral chileno. Revista Latinoamericana de Derecho Social, N° 13, p. 65-78.

⁸¹ PALAVECINO, C. 2011. El retorno del inquisidor. Las potestades judiciales en materia probatoria en el procedimiento laboral chileno. Revista Latinoamericana de Derecho Social, N° 13,p. 68.

esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

Es este el aspecto clave en el análisis que venimos realizando, ya que es el punto en el cual ninguno de los argumentos a favor de las facultades probatorias de oficio del juez laboral ha reparado, pues incluso si se estimara que el principio protector es suficiente justificación para excepcionar al juez laboral de la imparcialidad exigida, esta excepción no podría jamás afectar el derecho de igualdad procesal en su esencia.

Al respecto, ciertamente por la incorporación de la facultad de incorporar prueba oficio del juez laboral, no sólo se está comprometiendo la imparcialidad del juez, sino que ella se está eliminando por completo. Así las cosas, en ausencia absoluta de imparcialidad como herramienta de la que se vale la igualdad procesal, desaparece consecuentemente el derecho que ella pretendía proteger, afectándose la esencia de la igualdad procesal.

De esta forma, hemos demostrado mediante un análisis lógico y jurídico, que la facultad de decretar prueba de oficio por parte del juez laboral quebranta el principio de igualdad procesal, al punto de hacerlo irreconocible.

Por tanto, debemos inclinarnos por considerar que no es legítima la facultad del juez de decretar prueba de oficio, puesto que quebranta la igualdad procesal, afectando el derecho en su esencia, procediendo a reemplazar la exigencia de un juez imparcial por un juez dispuesto a concretizar las políticas públicas e intereses estatales al momento de dictar sentencia.

Al respecto, existen otras formas mediante las cuales es posible resolver las asimetrías entre empleador y trabajadores en el plano judicial. Esto, pues se parte del supuesto que los trabajadores no pueden acceder a una defensa judicial de la misma calidad de la que pueden acceder los empleadores quienes gozan del poder económico en dicha relación asimétrica. Esto, mediante el perfeccionamiento y fortalecimiento de las instituciones destinadas a otorgar asesoría jurídica gratuita y de calidad a los trabajadores, en vez de comprometer la imparcialidad del juez laboral.

CONCLUSIONES

1. En los procesos modernos se ha ido mezclando características de un sistema inquisitivo y dispositivo, llegando a la conformación de sistemas mixtos, a pesar de la opinión de algunos autores en torno a que, por ser principios antagónicos, no es posible un sistema mixto coherente.
2. El proceso laboral, si bien mixto, presenta predominantes características de un sistema inquisitivo, que se manifiesta en las facultades probatorias que la ley reconoce al Tribunal.
3. En cuanto a las razones para justificar esta intervención estatal en el procedimiento, se ha señalado que el Estado tiene un interés en la forma en que se decidan los juicios entre particulares (Ej. Paz social, buena convivencia, libre circulación de los bienes, interés público en la economía y celeridad procesal). Sin embargo, siguiendo este argumento sólo podríamos justificar una intervención del juez en la dirección formal del proceso (control de la regularidad formal o técnica de los actos procesales y de impulsar el procesamiento), pero en ningún caso podrían justificar la intervención estatal destinada a determinar el contenido de la sentencia.

4. Este interés estatal no alcanza a justificar que, si existe una actividad probatoria deficiente, deba ser el juez el que suple dicha deficiencia para hacer prevalecer la justicia. No explica tampoco, cómo un derecho subjetivo, por el hecho de requerir tutela judicial, pierde su característica de derecho privado y pasa a ser absorbido por un interés público, que ni siquiera ha sido suficientemente acreditado.
5. Una sentencia será justa en la medida que exista un proceso justo y ello se logrará mediante el respeto de garantías mínimas. Sin embargo, otra parte de la doctrina estima que no basta con esta noción de justicia formal, y, por tanto, el juez debe asegurar a las partes la igualdad material.
6. Si las partes tienen la posibilidad de allanarse, desistirse o transar sobre un derecho objetivo (lo que conlleva a su absoluta irrealización), no se explica que, si existe una actividad probatoria deficiente, deba ser el juez el que suple dicha deficiencia para hacer prevalecer la justicia. Resulta incluso más incoherente con las amplias facultades que se otorgan al juez laboral para alcanzar un acuerdo mediante la institución de la Conciliación, donde precisamente la verdad de los hechos alegados

resulta irrelevante, bastando un acuerdo económico que satisfaga en parte el interés del trabajador, y que para el empleador representa una oportunidad de pagar un monto menor al de una presumible sentencia en contra.

7. Las razones políticas que dieron lugar al cercenamiento del principio dispositivo, ratifican la tesis en cuanto a que tras la consagración de este intervencionismo estatal existen razones políticas, que por cierto afectan la imparcialidad del juez. Es más, en el caso del procedimiento laboral, el mensaje presidencial es bastante claro al señalar que lo que se busca es *“introducir profundas transformaciones en el sistema de la justicia laboral y previsional, con miras a implementar en Chile un modelo de relaciones laborales que dé cuenta de un mayor nivel de equidad y equilibrio, asegurando niveles adecuados de bienestar social y económico⁸²”*.
8. La disyuntiva entre la justicia material y la justicia formal como objetivo a alcanzar por la jurisdicción, logra evidenciar las dificultades que esta tendencia presenta, al tratar de diferenciar la “justicia” y “verdad”,

⁸² CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 20.087.

9. El artículo 429 del Código del Trabajo señala que “*El tribunal, una vez reclamada su intervención en forma legal, actuará de oficio. **Decretará las pruebas que estime necesarias, aun cuando no las hayan ofrecido las partes y rechazará mediante resolución fundada aquellas que considere inconducentes.** De esta resolución se podrá deducir recurso de reposición en la misma audiencia. Adoptará, asimismo, las medidas tendientes a evitar la paralización del proceso o su prolongación indebida y, en consecuencia, no será aplicable el abandono del procedimiento”*. El legislador entregó al juez laboral amplias facultades, permitiendo no sólo rechazar las pruebas que las partes ofrecen cuando le parezcan inconducentes, sino también la facultad de decretar prueba de oficio. De esta forma, claramente el legislador se aleja del principio dispositivo.

10. El principio de igualdad procesal es un aspecto de la garantía constitucional de igualdad ante la ley y de igualdad en la protección de la ley en el ejercicio de los derechos, consagrados en el artículo 19 N° 2 y 3 de la Constitución Política de la República (CPR) respectivamente.

11. La igualdad ante la ley es una igualdad normativa y no una igualdad en sentido fáctico, pues ello sería imposible por las diferencias evidentes entre todos los sujetos de derecho.

12. La noción de igualdad es un concepto lógico y racional, que se cumple al tratar de igual manera a dos sujetos que se considera iguales entre sí, quebrantándose el principio tanto si se trata como iguales a quienes no lo son, como si se da un tratamiento diverso a dos sujetos que se considera iguales.

Esta es la concepción clásica de igualdad y se proyecta hacia todas las dimensiones clases de igualdad al momento de intentar una definición para estas últimas.

13. Es posible que el legislador y la autoridad puedan establecer diferencias, siempre que ellas no sean arbitrarias. Dichas diferenciaciones en ningún caso pueden afectar el derecho en su esencia ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

14. De esta forma, y ya establecido que el principio de igualdad procesal se encuentra contenido en la consagración normativa de la garantía constitucional de la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, podemos tener por establecido que los tribunales de justicia (dentro de ellos los juzgados de letras del trabajo), al ejercer jurisdicción mediante el proceso, están obligados a respetar las garantías de igualdad antes descritas, ya que de lo contrario, no sólo infringirían el principio igualdad procesal, sino también el de juridicidad, siendo la sanción la nulidad de derecho público⁸³.

15. Es posible tener por cierto la igualdad procesal, al igual que la garantía constitucional de la cual deriva, es una igualdad jurídica y no una igualdad fáctica, puesto que todos los sujetos somos esencialmente distintos. Ya establecimos que si bien, el juez no conoce el resultado de la prueba que decreta, sí sabe a quién beneficiará la prueba decretada, conforme las reglas del *onus probandi*. Por tanto, existe una afectación de la igualdad de las partes y la imparcialidad del juez, ya que

⁸³ RUAY, F. 2016. La "función" cautelar del Juez en el Proceso laboral. ¿Consagración de una potestad cautelar genérica? Revista Ius Et Praxis, 21(2).

necesariamente la actividad probatoria del juez terminará por favorecer a una de las partes en perjuicio de la otra.

16. Doctrinariamente se ha justificado esta intervención estatal, en la desigualdad existente entre empleadores y trabajadores, lo que genera una relación asimétrica cuya corrección es necesaria no sólo desde la legislación sustantiva, sino también en el curso del procedimiento laboral. De esta forma, se ha postulado que el principio *indubio pro operario* se proyecta también en el procedimiento laboral, exigiendo al juez equilibrar aquella asimétrica relación.

17. Finalmente, no podemos olvidar que lo dispuesto por el artículo 19 N° 26 de la CPR, conocido doctrinariamente como la *garantía de las garantías*, conforme a la cual, los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos autorizados, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

18. Sin desconocer la proyección de la asimetría de la relación laboral en el procedimiento laboral, estimamos existen otras medidas que logran resolver la problemática sin arrasar con la igualdad procesal. Por lo anterior, nos inclinamos en resolver la asimetría en su origen y no en generar una segunda asimetría tendiente a corregir otra.

BIBLIOGRAFÍA

1. ALVARADO, A. 2004. Introducción al estudio del derecho procesal. Primera parte. Rubinzal-Culzoni Editores. Buenos Aires, Argentina.
2. ALVARADO, A. et ALVARADO, M. 2002. El debido proceso de la garantía Constitucional. Rosario, Editorial Zeus.
3. ANDOLINA, I. Et VIGNERA, G. 1997. I fondamento costituzionali della giustizia civile. Il modello costituzionale del processo civile italiano. Tprino, Giappicchelli Editore.
4. BAYLOS. A. 1994. La igualdad de las partes en el proceso laboral y la tutela judicial efectiva. Revista Derecho privado y Constitución núm. 4 (Universidad de Castilla –La Mancha).
5. CALAMANDREI, P. 1973. Instituciones de Derecho Procesal Civil, traducción de Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires, Editorial EJE, volumen I.

6. CERRONI, U. 1972. La libertad de los modernos. Madrid, Ed. Martínez Roca.
7. CÓDIGO DE ENJUICIAMIENTO CIVIL ESPAÑOL. Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. [En línea] https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2000-323 [Consulta: 15 de diciembre de 2016].
8. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL COLOMBIANO. (R.O. 58-S, 12-VII-2005). (Codificación No. 2005 - 011). [En línea] <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec064es.pdf> [Consulta: 15 de diciembre de 2016].
9. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL MEXICANO. Código publicado en el Diario Oficial de la Federación los días 1 al 21 de septiembre de 1932. [En línea] http://www.ssp.df.gob.mx/TransparenciaSSP/sitio_sspdf/art_14/fraccion_i/normatividad_aplicable/60.1.pdf [Consulta: 15 de diciembre de 2016].

10. CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN ARGENTINA. Documento electrónico, consultado en diciembre de 2016. [En línea] <https://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-procesal-civilargentina.pdf> [Consulta: 15 de diciembre de 2016].
11. CÓDIGO DE PROCESO CIVIL FRANCÉS. Traducción del Dr. D. Fernando Gascón Inchausti, Profesor Titular de la Universidad Complutense de Madrid. [En línea] https://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1975/13787/version/3/.../Code_45.pdf [Consulta: 15 de diciembre de 2016].
12. CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 20.087.
13. FEDERAL RULES OF EVIDENCE. Documento electrónico, consultado en diciembre de 2016. [En línea] <https://www.law.cornell.edu/rules/fre> [Consulta: 15 de diciembre de 2016].
14. FERRADA, L. 2013. La Falta de Imparcialidad de los Jueces, como causa de un grave quebrantamiento institucional. Primera Parte. [en línea] <http://www.diarioconstitucional.cl/articulos/la-falta-de->

imparcialidad-de-los-jueces-como-causa-de-un-grave-
quebrantamiento-institucional-primera-parte/ [consulta: 14 de
septiembre de 2016].

15.GAITÁN. L. 2010. La prueba de oficio en el proceso civil:
¿imparcialidad del juez e igualdad de las partes? Revista de Derecho
Privado Universidad de Los Andes N° 43.

16.GARCÍA. I. 2012. Igualdad en la aplicación de la ley. Concepto,
iusfundamentalidad y consecuencias. Revista Ius et Praxis, Año 18,
N° 2.

17.GONZÁLEZ, M. Et al. 2011. Comentarios sobre el sistema
inquisitivo y el sistema acusatorio: camino a los juicios orales.
Contribuciones a las Ciencias Sociales.

18.GUASP, J. 1968. Derecho Procesal Civil. Madrid, Instituto de
Estudios Políticos, tomo I.

19.HUNTER, I. 2011. La iniciativa probatoria del juez y la igualdad de
armas en el proyecto de Código Procesal Civil. Revista Ius et Praxis,
Año 17, No 2.

- 20.HUNTER, I. 2008. Las potestades probatorias del juez de familia. Legal Publishing, Chile.
- 21.MENGER A. 1898. El derecho civil y los pobres, versión española de Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen, traducción de A. POSADA. Madrid, Librería General de Victoriano Suárez.
- 22.PALAVECINO, C. 2011. El retorno del inquisidor. Las potestades judiciales en materia probatoria en el procedimiento laboral chileno. Revista Latinoamericana de Derecho Social, N° 13.
23. PALAVECINO, C. 2011. El Retorno del Inquisidor. Crítica a la Iniciativa Probatoria Judicial. Lima, Editorial EGACAL.
- 24.PALOMO, D. Et Al. 2012. Prueba, intermediación y potestades en el proceso laboral: observaciones críticas y apelación al equilibrio. Revista de Derecho (Coquimbo), 19(2).
- 25.PICÓ I JUNOY, J. 2005. El principio de la buena fe procesal y su fundamento constitucional. Cuadernos de Derecho Judicial, XVIII.

26. PODETTI, R. 1942. Teoría y Técnica del Proceso Civil, Buenos Aires, Ideas.
27. PRIETO-CASTRO FERRANDIZ. 1968. Derecho Procesal Civil. Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, Volumen I.
28. COMISIÓN PERMANENTE DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS. 2012. Proyecto de Ley Código Procesal Civil: Facultades probatorias oficiosas del juez civil, Boletín N° 8197-07. [En línea] http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/15307/1/Facultades%20probatorias%20oficiosas_v4.doc [Consulta: 15 de diciembre de 2016].
29. ROMERO, A. 2012. Los principios inspiradores del código procesal civil. Material para curso del Instituto Chileno de Derecho Procesal e Instituto de Estudios Judiciales. [En línea] <http://www.iej.cl/sitio/wp-content/uploads/2012/09/PrincipiosyreglasgeneralesCPC.pdf> [consulta: 05 de enero de 2017].

30.RUAY, F. 2016. La “función” cautelar del Juez en el Proceso laboral.
¿Consagración de una potestad cautelar genérica? Revista Ius Et
Praxis, 21(2).