

En aquellos lugares donde la Nueva Ley Procesal del Trabajo ya entró en vigencia, los jueces constitucionales deberán, como regla general, declarar la improcedencia de las demandas de amparo en las que se busque la reposición ante los despidos incausados, fraudulentos, nulos, y todo despido lesivo de derechos fundamentales. La correcta aplicación del artículo 5° inciso 2 del Código Procesal Constitucional así lo exige, pues, de lo contrario, se estaría desconociendo la intención del legislador procesal constitucional al instaurar al amparo como un proceso excepcional por subsidiariedad. Solo en algunos casos, cuando se demuestre una situación urgente que ha motivado que el trabajador acuda al proceso de amparo, el juez constitucional deberá resolver el proceso constitucional de amparo, ya que la declaración de improcedencia de este proceso llevaría, al final, a que el trabajador inicie un nuevo proceso (el proceso abreviado laboral), lo cual podría conllevar a la irreparabilidad de su derecho fundamental y a situaciones realmente injustas.

Establecer como regla general que el proceso abreviado laboral es una vía igualmente satisfactoria que el proceso de amparo, no debe generar el temor de que el trabajador afectado con un despido inconstitucional va a encontrarse desprotegido al no contar con el proceso de amparo.

Pensar de esta última forma significaría desconocer la importancia y utilidad del proceso abreviado laboral configurado por la Nueva Ley Procesal del Trabajo como mecanismo de tutela frente a los despidos lesivos de derechos constitucionales. Asimismo, si este procedimiento laboral se desenvuelve bajo los principios que guían el nuevo proceso de trabajo, es posible que se instaure como un mecanismo procesal más satisfactorio que el proceso de amparo. No hay que olvidar, finalmente, que quien atiende el proceso abreviado laboral es un juez especializado en Derecho del Trabajo y que cuenta con una mayor especialización para frenar la ilicitud del despido lesivo de derechos constitucionales.

LOS JUICIOS ORALES Y EL CAMBIO DEL SISTEMA PROCESAL EN LATINOAMÉRICA: UN ANÁLISIS COMPARADO⁽¹⁾



Adolfo CIUDAD REYNAUD

Especialista Principal en Legislación Laboral, Administración del Trabajo y Diálogo Social de la Oficina de la OIT para América Central, Haití, Panamá y República Dominicana, Profesor de Derecho del Trabajo en licencia, de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos de Lima.

SUMARIO

I. Introducción. II. Sistema de juicios orales. III. Estructura del proceso. 1. Contestación a la demanda: ¿oral o escrita?. 2. Audiencia única o dos audiencias o varias audiencias. IV. La revisión judicial. V. Procedimientos abreviados de menor cuantía. 1. Procedimientos de instancia única y los abreviados de doble instancia. 2. Procedimientos monitorios. VI. Modalidades especiales de tutela de derechos fundamentales. 6. Modalidades especiales para conflictos colectivos jurídicos. VII. Especialización de jueces y capacitación de abogados litigantes

I. INTRODUCCIÓN⁽²⁾

Cuando en los sistemas de relaciones de trabajo fracasan otros medios de solución de los conflictos, el proceso laboral judicial se convierte en el instrumento por el cual los derechos laborales enunciados en las normas internacionales del trabajo y los ordenamientos jurídicos nacionales, se plasman en derechos efectivos y se hace justicia al caso concreto. Esto trae a colación que el acceso a la justicia es

(1) Las opiniones vertidas en el presente documento son de naturaleza personal y no comprometen a la OIT. Se contó con la valiosa colaboración de Andrea Sánchez Matos.

(2) Algunos partes de este ensayo se basan en: CIUDAD REYNAUD, Adolfo, *La justicia laboral en América Central, Panamá y República Dominicana*, OIT, Costa Rica, 2012, Parte 1, 424 pp.

el derecho humano más importante en un sistema democrático igualitario moderno que pretende garantizar derechos, y no solo proclamarlos⁽³⁾. Implica el derecho de toda persona, sin distinción alguna, a obtener una respuesta satisfactoria a sus necesidades jurídicas por medio de mecanismos que permitan solucionar un conflicto en forma eficaz⁽⁴⁾.

No obstante, la brecha entre el derecho y la realidad siempre fue característica de las relaciones de trabajo en América Latina; la aplicación de la norma a la realidad fue siempre un problema medular. Sin desconocer los notables avances de las jurisdicciones laborales en algunos países, todavía tenemos instituciones débiles e ineficientes. La administración de justicia laboral no ha podido proporcionar a los ciudadanos que trabajan los elementos esenciales de seguridad jurídica. La dificultad central fue siempre la ineficacia del proceso que incurre en dilaciones indebidas y ocasionan la extensa duración de sus procedimientos, que en algunos casos se prolongan de manera absolutamente inaceptable para un régimen democrático que pretende la convivencia en paz.

Esta situación no está conforme con los instrumentos internacionales sobre tutela judicial efectiva que hacen énfasis en que la justicia deba prestarse "sin dilaciones indebidas" y que expresan el anhelo y la necesidad social de que los derechos se conviertan en realidad y en concreta justicia dentro de plazos razonables. Esto nos conduce a la necesidad de celeridad de los procedimientos judiciales laborales que deben ser sencillos y ágiles, de manera que permitan una respuesta judicial más oportuna. Es que "una justicia tardía puede equivaler, al menos desde el punto de vista sociológico (...) a la denegación de la misma"⁽⁵⁾.

Más allá de lo que en realidad duren los procesos judiciales, la mayoría de la población percibe que el tiempo que estos tardan es demasiado, por lo que es común señalar que la administración de justicia es tan lenta que siempre que se pueda vale más evitar acudir a ella. Sobre este particular, un interesante estudio realizado en España nos señala que el gran problema es el establecer un canon o un referente a partir del cuál se pueda discernir cuándo un asunto judicial está durando más de lo admisible, esto es, generando una duración indebida. Aceptada la dimensión temporal del proceso, ¿cuáles son los límites cuya superación permitiría considerar la existencia de una vulneración?⁽⁶⁾

(3) CAPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. *El acceso a la justicia: la tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos* (1ª Edición). Fondo de Cultura Económica, México, 1996, pp. 12-13.

(4) CARNELUTTI, Francesco. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971, p. 23.

(5) FERNÁNDEZ-VIAGAS BARLOLOMÉ, Plácido, *El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas*, Madrid, Civitas, 1994, p. 32.

(6) TOBARÍA CORTÉS, Juan José y GARCÍA DE LA CRUZ HERRERO, Juan José, *La justicia ante el espejo: 25 años de estudios de opinión del CGPJ*, Consejo General del Poder Judicial, España, 2005, p. 174.

Las encuestas realizadas demuestran que son los tres meses el umbral donde la mayoría de los usuarios empiezan a estar descontentos. Por esta razón, los citados autores concluyeron "que por encima de los seis meses que a nuestro juicio se configura como el auténtico referente, la frontera, en la que la mayoría de los usuarios van a pensar que se está produciendo un **plazo excesivo**"⁽⁷⁾.

No obstante la rapidez no puede equivaler a recortar o suprimir las garantías procesales o los trámites esenciales que cualquier procedimiento judicial ha de respetar para ser reconocido como tal. La justicia laboral tiene que garantizar: a) el derecho a la tutela judicial efectiva para ambas partes, asegurando particularmente el fácil y libre acceso al proceso; b) el respeto al principio de contradicción y al derecho de defensa; c) la oportunidad de poder aportar y utilizar los medios de prueba pertinentes para acreditar los hechos relevantes que sustentan el derecho alegado en el proceso, sin que se produzca indefensión a ninguno de los litigantes. Estas garantías procesales o trámites esenciales que implican el ejercicio del derecho de defensa que tiene todo ciudadano toman un tiempo determinado, pero lo que debe evitarse son las dilaciones indebidas y el abuso del proceso con el objeto dilatar innecesariamente la solución para retrasar el pago de una obligación o crear las condiciones para que la parte contraria acepte propuestas de solución por debajo de lo que la ley establece.

A este respecto, Carnelutti hace un parangón muy interesante entre el proceso y el juego deportivo. Un rasgo común, dice, es que cada uno de ellos tiene sus reglas, pero que si las reglas no son justas, también los resultados del juego o del proceso corren el riesgo de no ser justos, lo cual, cuando se trata de un partido de fútbol o una pelea de boxeo, no debería significar una tragedia, pero cuando la apuesta es la propiedad o la libertad⁽⁸⁾, se constituye en una amenaza para el mundo que tiene necesidad de paz. Pero, señala, la paz tiene necesidad de justicia, como el hombre de oxígeno para poder respirar. Así, las reglas del juego no tienen otra razón de ser que garantizar la victoria a quien la haya merecido⁽⁹⁾.

Advirtiendo este problema de divorcio entre derecho y realidad, característico de las relaciones de trabajo en América Latina, pero agravado a partir de la década de los ochenta, los constituyentes latinoamericanos de la OIT en el año 2006 decidieron en forma tripartita que uno de sus objetivos estratégicos en la región sería **el respeto y el cumplimiento efectivo** de las normas sobre derechos laborales y, muy especialmente, sobre los principios y derechos fundamentales en el trabajo, como parte del esfuerzo para lograr que todas las mujeres y los hombres puedan acceder a un trabajo decente⁽¹⁰⁾.

(7) Idem.

(8) A los que ahora se cabría añadir los derechos humanos o derechos fundamentales en el trabajo.

(9) Cfr. CARNELUTTI, Francesco, *Cómo se hace un proceso*, Monografías jurídicas, Temis, Bogotá, 2004, p. 5.

(10) OIT, Trabajo decente en las Américas: una agenda hemisférica, 2006-2015, Informe del Director General, Juan Somavía, XVI Reunión Regional Americana, Brasilia, Oficina Internacional del Trabajo, mayo de 2006 (el resaltado es nuestro), p. 21.

En la Agenda Hemisférica de la OIT se señala que: “En el caso de América Latina y el Caribe, el cumplimiento de las normas sobre derechos laborales y, muy especialmente, sobre los principios y derechos fundamentales en el trabajo (objetivo estratégico núm. 1) es un objetivo central de toda política de generación de trabajo decente. Como la OIT ha señalado en reiteradas ocasiones, la región ha avanzado significativamente en la ratificación de estos convenios; sin embargo, ello no significa, lamentablemente, que las legislaciones nacionales se adecuen siempre a los mismos y que, aún adecuándose, se apliquen de manera efectiva”⁽¹¹⁾.

En la medida que los derechos fundamentales en el trabajo constituyen un conjunto mínimo y universalmente aceptado de derechos laborales incorporados en las respectivas legislaciones nacionales y en la cultura laboral de los diferentes países de la región, la referida Agenda Hemisférica establece dos ámbitos de actuación claramente diferenciables (derecho sustantivo y derecho procesal del trabajo), indicando que “un alto índice de ratificación no es suficiente. Es necesario que estos principios y derechos se apliquen efectivamente. Así, para cualquier principio se propone actuar en dos niveles: en primer lugar, a **nivel normativo/institucional**, lo que supone contar con leyes adecuadas a las normas internacionales así como con **procedimientos justos y efectivos** asociados a estas leyes y con **instituciones sólidas que los implementen**; (...)”⁽¹²⁾.

Cinco años después en la XVII Reunión Regional Americana, celebrada en Santiago de Chile en diciembre de 2010, se insistió en la constatación de que en América Latina y el Caribe se observa una alta adhesión jurídica y política a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, pero que sin embargo, “también se identifican insuficiencias en cuanto a su promoción y **limitaciones en cuanto a su aplicación efectiva**, lo cual plantea la necesidad de reforzar el funcionamiento de los servicios de inspección del trabajo y los **procedimientos de la justicia laboral**.”⁽¹³⁾

Ante este reto, se encontró América Latina a inicios del siglo XXI, por lo que en diversos países se llevaron a cabo reformas procesales que tuvieron como objetivo central la reducción de la duración de los procesos: Venezuela (2002), Ecuador (2003), *Chile* (2005), Colombia (2007), Uruguay (2009), *Perú* (2010) y Costa Rica (2012).⁽¹⁴⁾ En América Central, Nicaragua tiene aprobado su proyecto en primer debate en su Asamblea Legislativa⁽¹⁵⁾; en tanto que en El Salvador una comisión redactora de la Corte Suprema de Justicia finalizó la elaboración de un primer

proyecto en junio de 2012 y en el momento se encuentran en la fase de incorporación de las observaciones de una amplia Comisión de Consulta de los interlocutores sociales. Mientras que en Honduras una comisión redactora de la Corte Suprema de Justicia está en la etapa de redacción de un anteproyecto de Código Procesal Laboral en consulta con una comisión con representantes de los interlocutores sociales y de la sociedad civil.

Como se puede apreciar, no se tratan de fenómenos aislados, sino de una tendencia generalizada a nivel regional hacia un nuevo sistema procesal del trabajo que aspira a la celeridad de los procesos a través de los principios de oralidad, concentración, intermediación y economía procesal, entre otros. No se trata solo de un cambio normativo sino del cambio de un sistema de juicio escrito, desconcentrado y carente de principios formativos concordantes con el derecho sustantivo cuya aplicación se reclama en juicio. Este antiguo sistema de juicio escrito y desconcentrado que data de la primera parte del siglo pasado se mantuvo sin mayor alteración en América Latina hasta inicios del presente siglo en que se acometen reformas profundas con el principal objetivo de reducir la mora judicial y mejorar la efectividad del derecho sustantivo del trabajo.

En el nuevo modelo de juicio si bien destaca la oralidad, han sido varias otras instituciones procesales las que han sido abarcadas en la reforma: la estructura del proceso, el papel del juez como rector del proceso, la especialización de la justicia laboral, aspectos relativos a la prueba, la emisión de las sentencias, las instancias y recursos susceptibles de interponerse, el carácter de los procedimientos abreviados de menor cuantía entre los que destaca los procesos de instancia única y los procesos monitorios, los procesos especiales de tutela de derechos fundamentales en el trabajo, los procesos de conflictos colectivos de carácter jurídico, la intervención del sindicato en el proceso laboral, la necesaria especialización de los jueces, la ejecución de sentencias, el papel de la defensa jurídica gratuita para trabajadores de escasos recursos y la gratuidad del proceso. Por razones de espacio solo nos referiremos a algunas de ellas.

II. SISTEMA DE JUICIOS ORALES

La característica central de todas las reformas procesales, sin excepción, es la opción por el cambio del sistema de juicios escritos por el sistema de juicios orales, llamados también juicios por audiencias. Ese ha sido el rasgo más distintivo, el más publicitado, pero desde ya subrayamos que no ha sido el único, sino que ha estado acompañado de otras instituciones de enorme importancia reseñadas líneas arriba.

La oralidad, en su acepción plena, es la posibilidad que la parte demandante pueda alegar verbalmente cuanto precise para fundamentar su pretensión, y que la contestación a la demanda sea igualmente verbal, a continuación de la exposición del demandante en la audiencia de juicio, que se convierte en el acto central en

(11) Idem.

(12) *Ibidem*, p. 31. El resaltado es nuestro.

(13) OIT, Informe del Director General, “Un tiempo de oportunidades para el trabajo decente en las Américas”, Decimoséptima Reunión Regional Americana, Santiago de Chile, diciembre de 2010, p. 8. El resaltado es nuestro.

(14) Ley de Reforma Procesal Laboral, Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, Expediente N° 15.990, aprobada el 3 de setiembre de 2012.

(15) Código Procesal del Trabajo, Asamblea Nacional de Nicaragua, aprobado en lo general el 3 de mayo de 2012. Está pendiente el segundo debate, que en Nicaragua se le denomina “aprobación en lo particular”.

torno al cual pivotan los demás actos procesales. Un debate oral implica una discusión verbal entendida como una concisa oposición de pretensiones, que puede llevar a una definición ciertamente más pronta y probablemente mejor madurada al interior del juez que con solo la ayuda de los escritos⁽¹⁶⁾. Esto significa la existencia de un intercambio dinámico de posiciones, por intermedio de la confrontación de argumentos entre las partes, los abogados, los peritos y el juez. Implica también la pregunta y repregunta entre las propias partes.

Otra consecuencia del principio de la oralidad, es que las declaraciones de las partes y terceros que son emitidas dentro de las audiencias gozan de relevancia jurídica y serán elementos decisivos al momento de decidir sobre la controversia. En esa medida, no es imprescindible la presentación de escritos dentro del proceso, sino que estos se restringen a lo estrictamente necesario, en la medida que se parte del supuesto que la audiencia oral es grabada íntegramente en vídeo y audio, la que se indexa para una fácil ubicación posterior de una parte determinada de esta.

Sobre la oralidad, Pasco señala que “el proceso oral es proclamado y reclamado por toda la doctrina procesal laboral, sin excepción. No hay un solo estudioso que se pronuncie a favor de la escrituración, y ese es un argumento importante.”⁽¹⁷⁾ La oralidad, a su vez, es lo único que nos permite hacer realidad los demás principios procesales de inmediación, concentración, celeridad, primacía de la realidad, entre otros.

En efecto, De la Villa, al referirse a los llamados “principios” del proceso social español, señala que “conviene alterar el orden de enunciación del artículo 74 de la LPL porque de todos los principios aludidos el de oralidad es el más genérico y causal de todos los demás”.⁽¹⁸⁾ En ese mismo sentido se expresa la jurisprudencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que precisa “Los principios invocados por el artículo 74 de la LPL están relacionados entre sí, pues no se comprende la inmediación sin la oralidad y la concentración, de modo que no se puede romper la unidad del acto del juicio oral sin que se resientan los otros principios inspiradores del proceso: STSud. 24 Abr. 1995 (R° 3156/94)”⁽¹⁹⁾.

Eso implica que la prueba se proponga, y en su caso, de ser pertinente, se admita también verbalmente durante la audiencia de juicio. En consecuencia, los litigantes deben acudir a dicha diligencia provistos de los medios de prueba de que intenten valerse, así como que la valoración de la prueba y las conclusiones definitivas

(16) Cfr. CHIOVENDA, *Principios del derecho procesal civil*, (Traducción J. Casais y Santaló), Madrid, Reus, 1922, p. 132.

(17) Pasco COSMÓPOLIS, Mario, “Características del proceso laboral. La oralidad” En: *Sociedad Peruana De Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Aportes para la reforma del proceso laboral peruano*. Lima: SPDTSS, 2005, p. 52.

(18) DE LA VILLA GIL, Luis Enrique (Director), *Ley de Procedimiento Laboral, Comentada y con jurisprudencia*, LA LEY, Grupo Wolters Kluwer, Madrid, junio, 2006, p. 576.

(19) *Ibidem*, p. 579.

de los litigantes, se expongan también verbalmente por estos, pudiendo variarse las iniciales expuestas a la luz de lo acontecido en la audiencia de juicio.

Todas las reformas procesales producidas en América Latina adoptan el principio de oralidad y disponen la actuación de las audiencias en forma oral. Sin embargo, hay que tener mucho cuidado en que por la cultura jurídica formalista y de escrituración prevaleciente entre jueces y justiciables, y en general en toda la comunidad jurídica latinoamericana, y por la falta de dotación de medios tecnológicos para la grabación de las audiencias en vídeo y audio, la oralidad sucumba frente a la escritura como ha ocurrido en experiencias históricas latinoamericanas.

A esto se refiere Blanco cuando nos señala que en Colombia “a pesar de haberse establecido en el artículo 42° del Código Procesal de Trabajo⁽²⁰⁾ que las actuaciones y diligencias judiciales, la práctica de pruebas y la sustanciación se adelantarian en audiencia pública, en la práctica devino en un proceso “dictado” donde el funcionario encargado de levantar el acta de audiencia, recogía lo manifestado por los apoderados de las partes y demás actuaciones cumplidas, y lo resuelto por el juez, quedando trunco en esa forma el principio de oralidad, de conformidad a lo dispuesto en el citado artículo (...) pero que, al no dotarse a los juzgados de los medios tecnológicos para romper con la práctica del “dictado”, no pudo ponerse en práctica tal principio”⁽²¹⁾. La práctica judicial de Honduras, cuyo código de trabajo tiene mucha influencia del Código de Colombia, ha “perfeccionado” la práctica del dictado con la incorporación de la informática, pues los litigantes acuden a las audiencias con un disquete digital o unidad de memoria externa con sus argumentos y manifestaciones ya preparadas en forma escrita, y el secretario se limita a integrarlas en el acta, con lo que, una vez más, la escritura vence a la oralidad y el juez pierde la espontaneidad de la expresión verbal.

No basta, pues la incorporación del principio de la oralidad, sino que se requiere un cambio de cultura jurídica de todos los operadores jurídicos, especialmente de jueces y abogados litigantes. Otras experiencias históricas demuestran lo mismo: los códigos de trabajo de Costa Rica, Guatemala, Honduras y Nicaragua, también incorporaron el principio de oralidad desde mediados del siglo pasado. No obstante, por la influencia civilista que siempre estuvo sujeta a un proceso formalista y rigorista de carácter patrimonial, propio del derecho civil, incidió en la manera en que los jueces de trabajo aplicaron la normativa procesal, a pesar que fueron pioneros en la incorporación de los principios de oralidad e inmediación. Tal influencia civilista ocasionó que en tales países, en la práctica, el proceso laboral se haya escriturado, alejado de la oralidad y convertido —en gran medida— en una

(20) Vigente desde 1948 en virtud del Decreto Ley N° 2158.

(21) BLANCO RIVERA, Oscar, “La jurisdicción del trabajo en Colombia. Anotaciones sobre la oralidad en el juicio del trabajo y la seguridad social”, en: *Nueva ley procesal del trabajo. Ley 29497*, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Perú, febrero 2012, pp. 187 y 188.

justicia laboral delegada en personal auxiliar, donde primó la falta de lealtad procesal y el abuso del proceso en perjuicio de los justiciables.

Otro ejemplo demostrativo de este problema son las normas procesales de algunos países como El Salvador, Guatemala, Honduras y República Dominicana, que establecen que la demanda y la contestación a la demanda pueden ser orales; en Costa Rica y Venezuela también está previsto que se pueda interponer la demanda en forma oral. A pesar de ello esas disposiciones no se aplicaron y en la práctica judicial predominó la escritura. De igual forma, en Panamá el Código de Trabajo dispone que las actuaciones y diligencias judiciales y la substanciación del proceso se realicen oralmente en audiencia pública bajo pena de nulidad, salvo algunos casos exceptuados, pero a pesar de ello los juicios continuaron siendo escritos⁽²²⁾.

En todos estos casos, la inexistencia de grabaciones adecuadas y de jueces y litigantes apropiadamente entrenados para actuar en audiencias orales ha supuesto un serio inconveniente para la oralidad. Los testimonios son transcritos por un secretario judicial así como la presentación de innumerables pruebas para su registro en extensas audiencias, lo que hace que el juez delegue su recepción, lo que frustra la esencia de la oralidad y también de la inmediación. Una excepción en Panamá es la Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá que constituye un adecuado ejemplo de oralidad procesal y de utilización adecuada de tecnología en su apoyo. Blanco nos da cuenta que en Colombia se está dando un fuerte impulso a la recuperación de la oralidad desde el 1 de julio de 2011, fecha a partir de la cual se encuentran en pleno funcionamiento un total de 36 juzgados laborales de oralidad en la ciudad de Bogotá dotados cada uno de salas de audiencias y equipos de grabación⁽²³⁾. Guatemala también está en un proceso de recuperación de la oralidad que al igual que Colombia tuvo previsto este principio desde la promulgación de su Código de Trabajo en el año 1961, se han duplicado el número de juzgados en la capital y se han transformado juzgados mixtos en juzgados de trabajo en las principales ciudades del país, debidamente dotados de salas de audiencias y equipos de grabación. En Honduras y El Salvador también se están dotando a los juzgados con salas de audiencia y equipos de grabación con el objeto de implantar plenamente la oralidad⁽²⁴⁾.

Un caso especial es el de México, donde a pesar de las intenciones del legislador también se ha producido un abandono de la oralidad. En este país los conflictos laborales, individuales y colectivos, de naturaleza jurídica o económica se tramitan y resuelven a nivel jurisdiccional por autoridades de composición tripartita, en donde es la propia Constitución la que define la competencia de las Juntas de

(22) Véase, CIUDAD REYNAUD, Adolfo, *La justicia laboral en América Central...*, Ob. cit., p. 62 y los trabajos de TORRES DE LEÓN, Vasco y HERRERA CARBUCCIA, Manuel Ramón, de la parte 2 de la misma obra.

(23) BLANCO RIVERA, Oscar, Op. cit., p. 188.

(24) En Guatemala, Honduras y El Salvador se ha contado con la ayuda financiera de AID para la implementación de las salas de audiencia.

Conciliación y Arbitraje cuyo funcionamiento se detalla en la Ley Federal del Trabajo. No obstante, en lo que respecta a la oralidad Kurczyn señala que si bien en teoría las citadas Juntas representan un elemento de democracia por su composición, precisa que en la mayoría de los casos se ha convertido en un auténtico juicio tramitado en los mismos términos que un juicio ante autoridades jurisdiccionales del fuero civil y que la gestión procedimental se ha convertido más en forma escrita con el cuasi abandono de la oralidad⁽²⁵⁾.

II. ESTRUCTURA DEL PROCESO

La estructura o arquitectura del sistema de juicios orales y concentrados se diferencia del sistema de juicios escritos y desconcentrados en que, mientras en el primero se tiende a una máxima concentración de los actos procesales en torno a la audiencia que actúa como pivote del proceso, en el segundo se da una secuencia de actos procesales escritos desconectados uno del otro, y los pocos actos orales se producen ante auxiliares de justicia sin la presencia directa del juez.

1. Contestación a la demanda: ¿oral o escrita?

En torno a la estructura del proceso hay una primera opción de política legislativa para acentuar o no la oralidad, de alejarse de las formas escritas o mantenerlas en cierta medida. En efecto, el grado de oralidad tiene que ver en primer término con la decisión de instituir la contestación a la demanda, o bien oral, o bien escrita. En la reforma procesal en América Latina, solo Nicaragua ha instituido en forma general la contestación a la demanda en forma verbal en la audiencia de juicio, especificándose para que no quede ninguna duda que "En ningún caso se admitirá informe o contestación escrita a la demanda"⁽²⁶⁾. No obstante, se faculta al demandado para presentar al juzgado antes de diez días de celebración de la audiencia de juicio una memoria o resumen de la contestación a la demanda, que no lo exime de contestar verbalmente la demanda en la audiencia⁽²⁷⁾.

No obstante, no es el único caso, la legislación de Costa Rica en su normativa vigente aún antes de la reforma establece desde 1966 que en los juicios de menor cuantía la contestación a la demanda se efectúe en forma verbal⁽²⁸⁾. Lo mismo establece la reforma procesal de Chile para los juicios también de menor cuantía que se procesan a través del novedoso, al menos en el ámbito laboral latinoamericano, proceso monitorio en el que la contestación a la demanda se produce en forma oral en la audiencia⁽²⁹⁾. Como veremos más adelante, a través de esos procesos,

(25) KURCZYN VILLALOBOS, Patricia, "Modelo procesal diferenciado y la defensa de los derechos humanos laborales", en Nueva ley procesal del trabajo. Ley 29497. Op. cit., p. 250.

(26) Proyecto de Código Procesal de Trabajo de Nicaragua, art. 90.5.

(27) *Ibidem*, art. 82.1.

(28) Art. 464 del vigente Código de Trabajo, reformado por Ley N° 3702 de 22 de junio de 1966.

(29) Art. 500 del Código del Trabajo de Chile.

en ambos casos, la cuantía es significativa por lo que se procesan casi el 50% de los procesos laborales.

Al admitirse la contestación escrita como un acto procesal independiente y previo a la audiencia, el juez puede otorgarle mayor importancia de lo que se sustenta verbalmente en el acto de juicio, pues tiene que tener presente al momento de sentenciar lo que por escrito se haya sostenido. Esto puede ocasionar que el demandado pierda interés en la audiencia de juicio pues ya esgrimió toda su defensa en la contestación escrita.

El contacto personal y directo del juez con las partes puede verse atenuado por la contestación escrita. El juez puede verse tentado a confiar más en los actos escritos que en los orales, que son los que más pueden contribuir a desentrañar la verdad material, ya que en los actos escritos se pierden aquellos matices e imponderables del acto oral. Es que el acto oral, además de concentrar y dotar de celeridad al proceso, permite la comunicación presencial, e incluso gestual, que contribuye a que el juez se forme una convicción que no proviene de la documentación que se le proporciona, sino del debate oral entre los litigantes.

La contestación escrita previa a la audiencia podría atentar también contra del principio de concentración y el de la unidad de acto, pues crea una estación procesal más en lugar de concentrar todo en la audiencia de juicio, lo que tiende a alargar el proceso. Así concebida, la oralidad adquiere un sentido de intermediación. Significa que el juez debe obtener su información prioritariamente de los hechos que se le exponen verbalmente durante la audiencia del juicio.

Gómez de Liaño señala que la "intermediación viene de *immediatezza* que consiste en que las partes se comunican directamente entre sí y con el juez que debe resolver y el juez se comunica directamente con las partes y con las demás personas que intervienen en el proceso"⁽³⁰⁾. En el mismo sentido De La Villa se refiere al principio de intermediación asignándole el significado de "una relación directa entre la actividad presencial del juez, o de los miembros de la Sala y el dictado de la sentencia"⁽³¹⁾. lo que implica que los jueces que estén conociendo de una causa presenciarán las declaraciones de las partes y de testigos, los careos, las exposiciones, explicaciones y respuestas que hayan de ofrecer los peritos, así como la crítica oral de sus dictámenes y cualquier otro acto de prueba que, (...) deba llevarse a cabo contradictoria y públicamente⁽³²⁾, y estas sean valoradas a base de la impresión recibida.

Además, el sistema escrito y con varias estaciones procesales es más costoso, pensado para grandes empresas a pesar que en la mayoría de los países

(30) Cf. GÓMEZ DE LIAÑO, Fernando, DERECHO PROCESAL LABORAL (5ª edición), Fórum, Barcelona, 1995, p. 99.

(31) DE LA VILLA, Ob. cit., p. 576.

(32) España. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, Boletín Oficial del Estado Núm. 245, p. 106584; Ley 1/100 de Enjuiciamiento Civil, 7 de abril de 2000, artículo 137.

latinoamericanos del 70% al 90% son pequeños empresarios. El sistema escrito de juicios requiere la ineludible asistencia jurídica de abogados o profesionales del Derecho, capacitados para exponer de manera exhaustiva y completa todos los hechos, los fundamentos jurídicos, las excepciones y las pretensiones de las partes. Eso tiene un costo que en un sistema de contestación escrita debe ser asumido por los demandados, mientras que en un sistema de contestación oral es posible imaginar a un pequeño o mediano empresario defenderse directamente sin necesidad de abogado, o solamente a través de su contador o jefe de personal.

El sistema procesal laboral español también es de audiencia única en forma general para todos los procesos y cuantías, lo que llevó a De la Villa a señalar que "en algunos países se continúa con la rémora incomprensible, injustificada y criticada por la doctrina autorizada, de presentar la contestación de la demanda de manera escrita en lugar de presentarla oralmente en la misma audiencia de juicio"⁽³³⁾.

La contestación de la demanda es un acto procesal que sirve fundamentalmente para negar o afirmar los hechos expuestos en la demanda y perfectamente se puede hacer en la audiencia sin la necesidad de presentar escrito alguno, lo que contribuye a la celeridad del proceso. Refiriéndose también al modelo español Alonso Olea señaló que "la ventaja es que agiliza enormemente el proceso al suprimir el trámite de la contestación escrita"⁽³⁴⁾.

Como dice Cappelletti: "El valor actual de la oralidad se mueve, principalmente, en torno a la idea de una discusión oral, y de una valoración crítica, de los hechos de la causa, discusión y valoración que encuentran su ambiente natural en un proceso estructurado en torno a una audiencia pública y oral, y lo más concentrado posible, en las que las pruebas sean practicadas ante el órgano decidor entero"⁽³⁵⁾.

2. Audiencia única o dos audiencias o varias audiencias

La estructura del proceso y una mayor o menor concentración tiene que ver también con la decisión de instituir una única audiencia o dos o más audiencias. Las experiencias que se decantaron por varias audiencias no agilizaron el proceso, como lo demuestran los casos de Colombia, Guatemala, Honduras y República Dominicana, entre otros, en los que cabe la posibilidad de celebrar hasta cuatro

(33) DE LA VILLA GIL, Luis Enrique. *Ley de procedimiento laboral: Comentada y con jurisprudencia*. España: La ley; 2006; pág. 652.

(34) ALONSO OLEA, Manuel "Estructura del proceso" Ponencia presentada en "Taller de análisis del Proyecto de Ley Procesal del Trabajo". En Congreso de la República. Comisión de Trabajo y Seguridad Social. El proceso laboral. A propósito del Proyecto de Ley Procesal del Trabajo. Lima: Congreso de la República, 2006; p. 22.

(35) CAPPELLETTI, Mauro, *La oralidad y las pruebas en el proceso civil*. Ediciones Jurídicas Europa- América, Buenos Aires, 1972, p. 77.

audiencias, aunque en Colombia se disminuyó a dos las audiencias recientemente porque no podían avanzar en la celeridad de los procesos.

En lo que respecta a las reformas procesales, en Costa Rica, Uruguay y el proyecto de Nicaragua se prevé en términos generales solo una audiencia de conciliación y juicio, donde se concentran todos los actos procesales. Sin embargo, en Costa Rica se pueden realizar dos audiencias para los procesos ordinarios de evidente complejidad.⁽³⁶⁾ En los demás países lo común es la existencia de dos audiencias, una de conciliación y otra de juicio, disponiéndose en algunos casos la posibilidad de suspenderlas y proseguir en una fecha distinta. No obstante, como se adelantó, en los juicios abreviados de menor cuantía que representan casi el 50% del total, solo se prevé una sola audiencia en varios países como en Colombia⁽³⁷⁾, Costa Rica, Chile, Perú, entre otros, lo que demuestra que sí es factible la audiencia única.

Pero en la mayoría de las experiencias latinoamericanas de reforma se ha optado por la realización de dos audiencias: una audiencia preliminar previa a la audiencia de juicio dedicada a la conciliación fundamentalmente y a sanear el procedimiento a través del examen de las excepciones; y de otra parte, una segunda audiencia de juicio propiamente dicha en la que se actúan las pruebas y se esgrimen las defensas de las partes.

En Venezuela, la audiencia preliminar, la primera de las dos previstas, se dedica fundamentalmente al intento de conciliación, que puede prolongarse en el mismo día una vez vencida las horas de despacho hasta agotarse, y que puede continuar con la aprobación del juez el día hábil siguiente y prolongarse hasta cuatro meses⁽³⁸⁾. En Colombia, luego de fracasada la audiencia de conciliación el juez señala día y hora para la audiencia de trámite y juzgamiento, que debe celebrarse dentro de los tres meses siguientes⁽³⁹⁾. Este interregno entre una y otra audiencia se convierte en una amenaza en contra de la celeridad de los procesos; el proceso de doble audiencia necesariamente dura más. También hay que tener en consideración que en Venezuela hay dos jueces distintos, uno para cada una de las audiencias, cuya conveniencia habría que considerar desde el punto de vista de la intermediación.

Teniendo en cuenta lo anterior reafirmamos que la oralidad por sí sola no ha sido la norma en las reformas latinoamericanas, sino que ha estado acompañada también —como no podía ser de otra forma— de la concentración de los actos procesales, en mayor o menor medida.

Como se sabe, la concentración tiende a aglutinar todos los actos procesales en la audiencia de juicio. Significa ante todo que las diferentes fases o periodos procesales se realizan en unidad de acto, sin la posibilidad de compartimentación

(36) Artículos 512 y 519 del Código de Trabajo modificado por la Ley de Reforma Procesal.

(37) Modificación dispuesta por la ley N° 1149 de 2007.

(38) Artículos 132 y 136 de la Ley Orgánica Procesal de Trabajo.

(39) BLANCO, Ob. cit., p. 201.

estanca. Este principio tiende al establecimiento de plazos muy breves, perentorios e improrrogables, que además de imprimir celeridad al proceso, introducen sencillez en las formas procesales. Lo que se requiere es que el proceso se realice en el menor tiempo posible y con la mejor unidad⁽⁴⁰⁾.

Hay cierta doctrina procesalista que afirma que un procedimiento así diseñado en base a la doble audiencia garantiza mejor los principios de contradicción y defensa. No obstante, esa estructura de proceso más compleja se traduce en un mayor coste económico para el Estado y también para los litigantes.

En efecto, la duplicidad de audiencias por cada asunto litigioso, duplica también el tiempo que los jueces han de dedicar a presidirlas y dirigir las, lo que repercute en su menor productividad, como demuestra las experiencias de otros países, por ser inferior el número de sentencias que pueden dictar en su restante tiempo de trabajo. Un procedimiento así exige el doble de jueces, lo que se aleja de las posibilidades de gasto para el Estado, o por lo menos, debe asumirse que tales jueces producirán la mitad de sentencias, lo que atenta contra la celeridad. Además, la asistencia obligada de abogado a dos compareencias, a la audiencia preliminar y a la del juicio, se traducirá todavía en un mayor coste para los litigantes.

La experiencia demuestra que jueces, abogados y litigantes en general, pueden en una sola audiencia de juicio concentrar la defensa de sus pretensiones, la actuación de sus pruebas, y finalmente, expresar sus conclusiones en que basan la petición concreta sobre la que el juez debe de pronunciarse.

III. LA REVISIÓN JUDICIAL

Este es un tema que sin duda forma parte de la estructura del proceso, pero que por su importancia lo tratamos en forma separada. Los medios de impugnación tienen fundamento en la necesidad de evitar la posibilidad de que el error humano de un órgano de administración de justicia ocasione una resolución injusta y de esta forma proporcionar la garantía de una mejor dispensación de justicia. Los medios de impugnación hacen factible mediante el examen de lo resuelto el control de la aplicación por el juez de las normas estrictamente procedimentales, así como la defectuosa aplicación o el abierto desconocimiento de las normas materiales o procesales que rigen la conformación de su resolución⁽⁴¹⁾.

Pero también tales medios de impugnación, si no están apropiadamente regulados, se pueden convertir en una de las principales causas de la mora judicial conjuntamente con la ausencia de oralidad o la duplicidad de audiencias y de

(40) DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general del proceso: aplicable a todas clases de proceso* (2ª edición). Editorial Universidad, Buenos Aires, 1997, p. 67.

(41) Cfr. BAYLOS GRAU, Antonio, CRUZ VILLALÓN, Jesús y FERNÁNDEZ, María Fernanda, *Instituciones de Derecho Procesal Laboral*, Segunda edición revisada, Editorial Trotta, Valladolid, 1995, p. 409.

incorporación de estaciones procesales de las que podrían prescindirse. Los medios de impugnación pueden dirigirse contra las sentencias que ponen fin a la instancia y contra los autos y resoluciones que se pronuncian sobre incidentes que se producen en la tramitación del proceso.

En las experiencias de reformas procesales latinoamericanas se prevé en todos los casos la revisión de la respuesta judicial de primera instancia. En todos los países se ha previsto el recurso de apelación, salvo en Chile que solo prevé la apelación de las sentencias interlocutorias, aunque sí se ha previsto un recurso de nulidad y un recurso de unificación de jurisprudencia, a los que nos referimos más adelante.

Además de la apelación, en Colombia, Venezuela, Ecuador y Perú se establece el recurso de casación, con lo que se instituye una tercera autoridad jurisdiccional que se pronuncia sobre el litigio. En Ecuador existe una cuarta autoridad jurisdiccional a la que se accede a través de un recurso extraordinario. En Nicaragua, si bien se establece la apelación de sentencias, el Tribunal Nacional de Apelación Laboral se pronuncia en segunda y definitiva instancia, sin que quepa en su contra recurso alguno. En Uruguay también se ha optado por el modelo de apelación como única revisión judicial.

En consecuencia, tanto en Chile, Nicaragua y Uruguay, se establece una sola revisión judicial de las sentencias de primera instancia, mientras que en Colombia, Venezuela, Ecuador y Perú, se establecen dos revisiones de la resolución de instancia a través de la apelación y de la casación.

Debe señalarse que en relación a la apelación en Uruguay fue declarado inconstitucional el inciso 2 del artículo 17 de la Ley N° 18.572 que dispuso como requisito para apelar una sentencia de condena que se deposite el 50% del monto ordenado pagar; de lo contrario la apelación sería rechazada sin más trámite y se tendría por desistido el apelante. Este artículo se estableció con el argumento de que resultaría conveniente para evitar las apelaciones que tengan por objeto alargar el proceso.

En relación a lo señalado sobre Ecuador respecto a una cuarta autoridad jurisdiccional que ejerce revisión judicial, Páez nos da cuenta de la existencia de un recurso extraordinario en contra de los fallos sobre casación de todas las materias, no solo laboral, de la Corte Suprema de Justicia que "pueden ser impugnadas ante la Corte Constitucional, que constituye, en los hechos, una cuarta instancia con sus consabidas consecuencias en el tiempo para obtener una sentencia definitiva y en los costos que aquello representa para los litigantes."⁽⁴²⁾

Por otra parte, en Venezuela, que admite el recurso de casación, también establece el recurso de control de legalidad contras las decisiones que no admiten

(42) PÁEZ, Andrés, *El procedimiento oral en los juicios de trabajo*, Corporación de Estudios y Publicaciones, Primera edición, Quito, 2010, p. 210.

recurso de casación, con lo que siempre hay dos revisiones judiciales adicionales a la sentencia de primera instancia⁽⁴³⁾.

En relación con los medios de impugnación contra las sentencias que ponen fin a la instancia, cuando se pretende la celeridad de los procesos judiciales laborales y evitar o reducir la mora judicial, un primer tema que se plantea es la cantidad o el número de revisiones judiciales de la sentencia de primera instancia y la amplitud de la revisión de la decisión judicial. La opción legislativa que busca hacer énfasis en la celeridad sin recortar o suprimir las garantías procesales, es la del proceso laboral de única instancia pero admitiendo una revisión judicial a través de un recurso extraordinario distinto al de la apelación clásica que establezca los supuestos en los que cabría su interposición.

Esta es la opción adoptada por la reforma de Chile en la que se optó por un procedimiento de instancia única frente al cual no cabe la apelación civil amplia e irrestricta y sin estar sujeta a determinados supuestos, sino un recurso de nulidad al que puede recurrirse en situaciones excepcionales fijadas por la ley.⁽⁴⁴⁾ En base a la inexistencia de estos requisitos se desestimaba aproximadamente el 80% de los recursos de nulidad, aunque hace un par de años prima una interpretación menos restrictiva. Como se indicó, en Chile solo se prevé la apelación en sentencias interlocutorias.⁽⁴⁵⁾ Excepcionalmente, contra la resolución que falle el recurso de nulidad, podrá interponerse recurso de unificación de jurisprudencia⁽⁴⁶⁾.

En España también está instituido el procedimiento de instancia única⁽⁴⁷⁾, con la posibilidad de interponer recurso de suplicación contra la sentencia expedida por el juez, sin que sea equiparable a la apelación, de manera que procede interponerlo exclusivamente frente a resoluciones judiciales determinadas y por los motivos tasados legalmente. En este caso, los Tribunales Superiores "no realizan un nuevo examen de los hechos, de las pruebas y del derecho aplicable, sino que se ciñen a la revisión de determinados aspectos de la resolución impugnada (...)"⁽⁴⁸⁾.

Otra opción legislativa es la de admitir la apelación más o menos abierta y sin cumplimiento de requisitos tasados, pero sin que quepa la interposición de otros

(43) Artículos 178 y 179 de la Ley Orgánica Procesal de Trabajo.

(44) Artículo 478 del Código del Trabajo de Chile (juez incompetente, infracción manifiesta de normas de apreciación de la prueba, alteración de la calificación jurídica de los hechos, violación de inmediación, omisión de requisitos exigidos en la ley, decisiones contradictorias, sentencia contraria a otra con autoridad de cosa juzgada, entre otras).

(45) Se refiere a sentencias que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación, las se pronuncian sobre medidas cautelares y las que fijen el monto de las liquidaciones o reliquidaciones de beneficios de seguridad social.

(46) El art. 483 del Código del Trabajo de Chile dispone que "Procederá el recurso de unificación de jurisprudencia cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existieren distintas interpretaciones sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de Tribunales Superiores de Justicia."

(47) VILLA GIL, Luis Enrique. *Ley de procedimiento laboral. Comentada y con jurisprudencia*, La Ley, grupo Wolters Kluwer, 1ª edición, Madrid, 2006, p. 1332.

(48) BAYLOS y otros, *Instituciones...*, Ob. cit., p. 423.

recursos en su contra. Es el caso de la reforma procesal de Uruguay en donde solo está prevista una revisión judicial de la sentencia de primera instancia a través de la apelación, al igual que en Nicaragua, en donde ya está en vigencia el Tribunal Nacional de Apelación Laboral.

La reciente Ley Procesal de Trabajo aprobada en Costa Rica, al igual que en Chile, ha eliminado la segunda instancia y mantiene el recurso de casación, como único medio de impugnación de la sentencia emitida por el juzgado de primera instancia. Sea cual fuere la opción legislativa escogida, la revisión de las sentencias de primera instancia (a través de la apelación o la nulidad) no debería de constituir un nuevo juicio en que pueda aducirse toda clase de hechos y argumentos o formularse pretensiones o excepciones nuevas y aportarse nuevas pruebas sobre el caso.

Una tercera opción es la que admite, además de la apelación la interposición de un recurso de casación que en algunos casos deja de cumplir su función de control de legalidad y se convierte en una tercera instancia. Por cierto que mientras más revisiones de las respuestas judiciales existan en el proceso habrá menor celeridad.

IV. PROCEDIMIENTOS ABREVIADOS DE MENOR CUANTÍA

La doctrina y la legislación siempre han previsto procesos abreviados para cuantías menores en función de la aplicación del principio de economía del proceso. A este respecto, Couture señala que: "El proceso, que es un medio, no puede exigir un dispendio superior al valor de los bienes que están en debate, que son el fin. Una necesaria proporción entre el fin y los medios debe presidir la economía del proceso"⁽⁴⁹⁾.

Así, los procesos de cuantías económicas modestas son objeto de trámites más simples, en tanto que se aumentan las garantías a medida que aumenta la importancia económica del conflicto. Las principales aplicaciones del principio de economía procesal son la simplificación en las formas del debate, la limitación de las pruebas, la reducción de los recursos, tribunales especiales, entre otros. En esta misma línea está el novedoso recurso de la inversión del contradictorio que nos ofrece el procedimiento monitorio recientemente aplicado en Chile con resultados muy satisfactorios, que se encuentra a medio camino entre un juicio declarativo y un juicio ejecutivo.

Este principio de economía del proceso tiene una enorme importancia en materia laboral, donde aproximadamente la mitad de las causas son de escaso monto pecuniario, razón por la cual las legislaciones del trabajo de América Latina siempre concedieron un lugar destacado a este tipo de causas de menor cuantía a través de diversas aplicaciones del principio de economía establecido para el derecho procesal.

(49) COUTURE, Eduardo, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 4ª edición, Editorial B de f, Montevideo Buenos Aires, 2010, p. 155.

En la región latinoamericana son –básicamente– tres las soluciones que se han propuesto. El procedimiento de instancia única sin apelación es la solución clásica que estuvo vigente desde la promulgación de los primeros códigos de trabajo y de los ordenamientos procesales laborales. La segunda opción, son los procedimientos abreviados de doble instancia. En tanto que la tercera, novedosa en el ámbito jurídico en general y laboral, es el procedimiento monitorio.

1. Procedimientos de instancia única y los abreviados de doble instancia

En Colombia existe el procedimiento de única instancia que es asignado a los jueces de pequeñas causas y competencia múltiple, los que desarrollan la actuación procesal en una sola audiencia. La demanda en estos procesos no requiere ser escrita, el demandado contesta la demanda oralmente en la audiencia en la que se intenta la conciliación; si fracasa se examinan las pruebas y testigos y luego sentencia en el mismo acto motivando su decisión. Contra dicha sentencia no procede recurso alguno⁽⁵⁰⁾. Se considera como menor cuantía el monto que no supere diez veces el salario mínimo legal mensual vigente (aproximadamente US\$ 3,133).

En Uruguay la reforma procesal también previó un procedimiento de menor cuantía de instancia única y de estructura similar al colombiano, con plazos bastante breves y con expedición de sentencia en la misma audiencia o dentro del plazo de seis días, cuya sentencia tampoco no podía ser objeto de revisión por otra instancia. El monto máximo para utilizar este procedimiento era de \$ 81,000 pesos uruguayos (aproximadamente US \$ 3,785)⁽⁵¹⁾. No obstante, este proceso fue declarado inconstitucional y se encuentra en trámite legislativo una modificación a la Ley 18.572.

En Centroamérica existió el procedimiento de única instancia desde la promulgación de los actuales códigos de trabajo desde mediados del siglo pasado para las causas de menor cuantía. En Costa Rica se considera como monto de menor cuantía el equivalente de US\$ 4,000, que es una cantidad que comprende al 45% de los casos ingresados en el año 2010. Estos procesos se tramitan oralmente y las sentencias no son apelables. Tampoco son apelables en Panamá, donde el monto de menor cuantía está fijado en US\$ 1,500, ni en República Dominicana es de menor cuantía cuando el monto no exceda de un valor de diez salarios mínimos mensuales (aproximadamente US\$ 2,559). En El Salvador y Honduras, si bien tienen establecido los procedimientos de instancia única sin apelación para causas de menor cuantía, sus montos fueron fijados en sus códigos de trabajo en cifras nominales que han quedado obsoletas por la devaluación monetaria y han caído en desuso.

En Perú no existe un procedimiento de instancia única para los procesos de menor cuantía, pero sí un procedimiento abreviado que es de competencia, desde la vigencia de la nueva ley, de los juzgados de paz letrados laborales por cuantía

(50) Art. 72 del Código Procesal de Trabajo de Colombia, modificado por el art. 36 de la Ley N° 712 de 2001.
(51) Arts. 19 a 24 de la Ley 18.572, de 13 de setiembre de 2009.

no superior a 50 Unidades de Referencia Procesal (equivalente a US\$ 7,019). También se tramita en audiencia única en la que se debe presentar la contestación a la demanda por escrito y en ese mismo acto deducirse las excepciones si las hubiera; también se intenta la conciliación y si esta no prospera se realiza la actuación de la prueba. El juez puede suspender la audiencia y proseguirla dentro de los 30 días si se requiriese la evacuación de informe pericial.⁽⁵²⁾ La sentencia que emita en este proceso es apelable ante los juzgados de trabajo especializados de primera instancia, sin que proceda casación.

2. Procedimientos monitorios

El procedimiento monitorio es esencialmente distinto de los procedimientos de única instancia y abreviados, aunque persiguen el mismo fin y también se orienta por el mismo principio de economía del proceso; se trata, en suma, de un tipo especial de procedimiento sumario. Hasta el momento solo ha sido aplicado en la jurisdicción laboral de Chile para causas de menor cuantía (diez ingresos mínimos mensuales, aproximadamente US \$ 3,640)⁽⁵³⁾ y para las contiendas por violación del fuero maternal⁽⁵⁴⁾, lo que ha permitido que las causas se resuelvan en un promedio nacional de 29 días corridos, menos de un mes, lo que no tiene precedentes en América Latina. Además, con ese procedimiento se resuelven el 46.4% del total de las demandas ingresadas, según estadísticas a febrero de 2011.⁽⁵⁵⁾ Ninguna otra reforma procesal en América Latina ha incorporado este tipo de procedimiento, aunque sí se ha previsto en el proyecto elaborado por la Corte Suprema de Justicia de El Salvador que está en fase de consulta con la sociedad civil.⁽⁵⁶⁾

El proceso monitoreo puede ser definido como “Aquel que tiene por finalidad la rápida creación de un título puro de ejecución, por medio de la inversión del contradictorio en el sentido de que este puede o no existir según que medie o no oposición del demandado”⁽⁵⁷⁾. Con este concepto podemos resumir los aspectos distintivos y característicos del procedimiento monitorio: la rapidez o celeridad, el objetivo de obtener un título ejecutivo, y la técnica de la inversión del contradictorio, dejando a la iniciativa del demandado la decisión de activar la etapa de contradicción.

Morgado señala que el procedimiento monitorio es uno de los contenidos más relevantes de la reforma laboral procesal chilena y que su objetivo es evitar juicios innecesarios “cuando de los antecedentes acompañados por el reclamante o demandante –que carece de un título ejecutivo– se deriva con claridad la existencia de una

deuda, y que por lo tanto difícilmente existirá oposición del deudor.” En otros términos, es un procedimiento que no es declarativo ni ejecutivo aunque participa de características de uno y otro, tendiente a la rápida creación de un título ejecutivo. Constituye una variedad especial de juicio sumario, en el que existe “la inversión de la iniciativa del contradictor o la inversión del contradictorio”⁽⁵⁸⁾.

El procedimiento monitorio consta de dos fases: una administrativa, de carácter prejudicial, ante la Inspección del Trabajo, y otra judicial, ante el Tribunal competente; las causas referidas al fuero maternal se tramitan solo en sede judicial.⁽⁵⁹⁾ Si el juez estimare fundadas las pretensiones del demandante, las acogerá inmediatamente; en caso contrario las rechazará de plano. Para pronunciarse, deberá considerar, entre otros antecedentes, la complejidad del asunto que se somete a su decisión, la comparecencia de las partes en la etapa administrativa y la existencia de pagos efectuados por el demandado.⁽⁶⁰⁾

De esta forma, como señala Pereira, “de alguna manera se traspa al demandado la valoración preliminar de la prueba, para que adopte la decisión si impugna o no la primera resolución del tribunal. Como precisa Gómez Amigo, refiriéndose al procedimiento monitorio europeo: ‘La descripción de pruebas no va dirigida al órgano jurisdiccional, sino al demandado, para que pueda identificar plenamente la deuda que se reclama y también calcular, en su caso, si le compensa oponerse o simplemente pagar, teniendo en cuenta sus posibilidades de éxito en un proceso declarativo posterior, a la vista de las pruebas descritas.’”⁽⁶¹⁾

La característica más destacada del procedimiento monitorio es sin duda la inversión de la iniciativa del contradictor o la inversión del contradictorio, la que, según Pereira, es la que tal vez resulta más difícil de comprender en nuestra cultura procesal, dado que en apariencia se afecta la bilateralidad y el derecho a ser oído. Es que el juez resuelve sobre el fondo de la controversia pudiendo acoger la demanda y ordenar el pago de lo debido, sin escuchar al demandado, el que en todo caso se puede oponer.⁽⁶²⁾ Solo si se opone, se activa la etapa de contradicción, lo que ocasiona que se cite a audiencia única en la que contesta oralmente la demanda y ofrece sus pruebas. En consecuencia, queda la iniciativa de activar la contradicción a la decisión del demandado. Sobre este aspecto, Álvaro Pérez, citado por Pereira,

(52) Artículos 48 y 49 de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, promulgada el 13 de enero de 2010.

(53) Artículo 496 del Código del Trabajo de Chile.

(54) Artículo 201 del Código del Trabajo de Chile.

(55) Gobierno de Chile, Ministerio de Justicia, Estadísticas Nacionales. Justicia Laboral - Marzo de 2011, p. 9.

(56) Artículos 176 y ss., Propuesta de Ley Procesal Laboral. El Salvador, Corte Suprema de Justicia, p. 54.

(57) De Gómez, citado por Cristóbal Macías (2002) y Pereira. <www.colegiodeabogadosdelaspalmas.com/revistaweb/noticias/articulo1.php>.

(58) MORGADO VALENZUELA, Emilio. *El actual sistema procesal laboral y previsional en Chile*. Multi-grafiado, San Salvador, El Salvador, 29 de agosto de 2011, p. 32.

(59) Artículo 497 del Código del Trabajo.

(60) Artículo 500 del Código del Trabajo.

(61) PEREIRA LAGOS, Rafael, “Procedimiento abreviado laboral: la experiencia chilena y la incorporación de un procedimiento monitorio laboral”, en: *Nueva Ley Procesal de Trabajo*. Ley 29497, Ob. cit, p. 109.

(62) En el mismo artículo 500 del Código del Trabajo se prevé la posibilidad de reclamar, esto es, oponerse a la resolución que acoge las pretensiones del demandante en el plazo de diez días hábiles contado desde su notificación, en cuyo caso “el juez cita a las partes a una audiencia única de conciliación, contestación y prueba, la que deberá celebrarse dentro de los quince días siguientes a su presentación.”

señala que "(...) de este modo el silencio toma relevancia en beneficio de la requiriente habiendo tenido el requerido la posibilidad de oponerse"⁽⁶³⁾.

Por esto indica Pereira, citando a Macías, que resulta difícil clasificar el procedimiento en declarativo o ejecutivo y que se ha sostenido que se encuentra a medio camino entre ambos procedimientos, ya que al obviar la etapa de discusión o contradicción no estaríamos frente a un procedimiento declarativo; pero como el actor no cuenta con un título ejecutivo —el que precisamente pretende obtener— tampoco podríamos calificarlo como de ejecución⁽⁶⁴⁾.

Adicionalmente está en manos del juez decidir si da inicio al procedimiento con el mandato de pago o si cita a audiencia única en la contestación a la demanda es oral, activando de esta forma el principio de contradicción. En efecto, "en caso de no existir antecedentes suficientes para este pronunciamiento, el tribunal deberá citar a la audiencia única de conciliación, contestación y prueba, la que deberá celebrarse dentro de los quince días siguientes a la presentación de la reclamación. El juez deberá dictar sentencia al término de la audiencia, la que deberá contener las menciones señaladas respecto del procedimiento de aplicación general, con excepción de: (i) la síntesis de los hechos y de las alegaciones de las partes, y (ii) el análisis de toda la prueba rendida, los hechos que estime probados y el razonamiento, que conduce a esta estimación"⁽⁶⁵⁾. En consecuencia, se faculta al juez para el dictado de una sentencia oral abreviada que se emite en la misma audiencia. Las resoluciones dictadas en el procedimiento monitorio son susceptibles de ser impugnadas por medio de todos los recursos establecidos en el Código del Trabajo, con excepción del recurso de unificación de jurisprudencia.

Pereira⁽⁶⁶⁾ señala que el proceso monitorio es una institución procesal poco conocida en nuestra cultura jurídica pero de gran potencialidad como instrumento que salvaguardando la bilateralidad y derecho de las partes, permite evitar procesos inútiles donde la contradicción resulta innecesaria pero que debe cumplirse por la estructura procesal, destinando los tribunales y las partes recursos que podrían dirigirse a otros asuntos⁽⁶⁷⁾. Según da cuenta Pereira, el profesor Álvaro Pérez, nos hace presente, citando el documento base para la reforma procesal civil en Chile, que "la gran ventaja del proceso monitorio consiste en constituir un medio insustituible para eliminar el proceso en aquellos supuestos en que no exista un conflicto jurídico, sino simplemente una resistencia injustificada del deudor a cumplir la obligación"⁽⁶⁸⁾.

(63) *Ibidem*, p. 110.

(64) *Ibidem*.

(65) Morgado, *Ibidem*.

(66) PEREIRA, Rafael, *El procedimiento monitorio laboral*, Abelardo Perrot, Legal Publishing, Santiago, 2010, p. 5 y ss.

(67) PEREZ, Álvaro (2006), *Revista de Derecho*, Vol. XIX N° 1, julio 2006, Valdivia, pp. 205-235, citado por Pereira.

(68) PEREZ, Álvaro, *Ob. cit.*, citado por Pereira.

El procedimiento monitorio se remonta al siglo XIII en lo que ahora es Italia y en la actualidad la mayoría de los países europeos lo considera como un mecanismo expedito para el cobro de sumas de dinero en forma simplificada. En la Unión Europea la Directiva 35/2000 dispuso que "los Estados miembros velarán porque se pueda obtener un juicio ejecutivo, independientemente del importe de la deuda, normalmente en un plazo de 90 días naturales a partir de la presentación de la demanda o de la solicitud por parte del acreedor ante el juzgado competente, siempre que no haya habido impugnación de la deuda"⁽⁶⁹⁾.

V. MODALIDADES ESPECIALES DE TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES

En las experiencias latinoamericanas de reforma procesal Chile, Colombia, Costa Rica, Nicaragua, y Perú, han incluido diversas modalidades especiales para la tutela de los derechos fundamentales. El proyecto en preparación de *El Salvador* también incluye un procedimiento especial.

Los derechos fundamentales son aquellos derechos inherentes a la condición de persona o ciudadano de carácter indisponible e inalienable, son derechos adscritos universalmente a todos en cuanto personas o, en cuanto a ciudadanos, con independencia de las concretas características de cada ordenamiento constitucional nacional, pues lo que define el derecho fundamental es su contenido, no el modo en que estén regulados y protegidos en cada ordenamiento nacional⁽⁷⁰⁾.

Adicionalmente, la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo de la OIT del año 1998, precisó los derechos fundamentales de los ciudadanos en el ámbito del trabajo: a) la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo de la negociación colectiva, b) la eliminación de la discriminación en el empleo y la ocupación, c) la eliminación del trabajo forzoso u obligatorio, y d) la abolición efectiva del trabajo infantil. Estos principios responden a la idea de valores esenciales, y aun cuando ocho convenios han sido calificados por el Consejo de Administración de la OIT como fundamentales⁽⁷¹⁾, son principios aplicables sin necesidad de ratificación o adhesión. Aunque algún país no haya ratificado alguno de los convenios fundamentales, todos los miembros de

(69) MACÍAS, Cristóbal (2002), www.colegiodeabogadosdelaspalmas.com/revistaweb/noticias/articulo1.php, citado por Pereira.

(70) Cfr. GÜLLÉN OLCINA, Jorge, siguiendo a Luigi Ferrajoli, "Los procedimientos especiales para la protección de derechos fundamentales y conflictos colectivos", en: *Nueva Ley Procesal de Trabajo*, Ley 29497, *Ob. cit.*, p. 75.

(71) Convenio sobre libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87), Convenio sobre el derecho de sindicación y negociación colectiva, 1949 (núm. 98), Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29), Convenio sobre abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105), Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111), Convenio sobre igualdad de remuneración (núm. 100), Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138), Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182).

la OIT tienen la obligación ante sí mismos y ante los compromisos adquiridos en tanto Estados Miembros de poner en práctica los principios generales que originan estos derechos, en la medida que son la expresión de unos valores que fueron aceptados al adherirse libremente a la Constitución. Este es el mandato específico que fue especialmente confirmado en la citada Declaración.

A diferencia de los Convenios, que una vez ratificados originan obligaciones jurídicas específicas, la Declaración, por expresar normas del *ius cogens* internacional, no está sujeta a ratificación en la medida que reafirma principios generales de aceptación universal. En consecuencia, los derechos fundamentales del trabajo son tales, no por su reconocimiento explícito o implícito en las Constituciones de los países, sino por el contenido que estos tienen y que son de carácter universal.

Resuelto esto, se debe establecer el tipo de garantías jurídicas que debe tener todo ordenamiento jurídico nacional para que estos derechos fundamentales sean adecuadamente protegidos en casos de una eventual vulneración. En efecto, no se puede hablar de derechos si en un Estado no existen procedimientos adecuados y eficaces para garantizar el goce y el ejercicio de estos.

En tal sentido hay que tener presente que garantía jurídica alude a cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo por la vía de establecer obligaciones o prohibiciones. Así los derechos fundamentales requieren por su naturaleza de una legislación especial que los haga aplicables en la medida que requieren ser tutelados y garantizados por los poderes públicos de manera más rigurosa que los de mera legalidad ordinaria. La protección contra su posible vulneración hace preciso contar con instrumentos diversos dirigidos a asegurar la observancia y la efectividad de los derechos fundamentales⁽⁷²⁾.

En tal sentido, en un Estado democrático, los derechos fundamentales en el trabajo deben garantizarse con el máximo rango, con la máxima importancia, y con la máxima fuerza jurídica⁽⁷³⁾. Por lo tanto, para la tutela judicial de estos derechos no pueden aplicarse las reglas del proceso ordinario, sino que deben establecerse determinados elementos caracterizadores del proceso:

- a) Carácter preferente y sumario.
- b) Reglas simples y de celeridad acentuada.
- c) Medidas cautelares que preserven de los efectos irreparables que puede ocasionar en algunas circunstancias la agresión de los derechos fundamentales, que puedan implicar la suspensión inmediata del acto impugnado.

(72) Cfr. GUILLÉN, Ob. cit., p. 79.

(73) Cfr. SANGUINETTI, Wilfredo, *La tutela de los derechos fundamentales en la Ley Procesal Peruana. Un estudio específico de la libertad sindical*, Universidad de Salamanca.

- d) Inversión de la carga probatoria, de manera que corresponda a la parte demandada demostrar que no ha habido vulneración.
- e) Ejecución de la sentencia goce de ejecutividad inmediata provisional desde que se dicta, cualquiera sea el sentido del fallo, sin necesidad de esperar a la firmeza para la ejecución del fallo condenatorio, dado el especial interés de orden público a que se restituya la situación que existía en el momento anterior a producirse la lesión⁽⁷⁴⁾.

Estos criterios han sido reconocidos por la OIT en diversos instrumentos internacionales en los que insta a los gobiernos a garantizar los derechos fundamentales a través de mecanismos que otorguen adecuada protección y garanticen una reparación eficaz.

En efecto, las normas de la OIT y sus órganos de control, refiriéndose a la aplicación de derechos fundamentales, hacen referencia a “protección eficaz”,⁽⁷⁵⁾ “procedimientos especiales de recurso accesible”,⁽⁷⁶⁾ “el establecimiento de una reparación eficaz”,⁽⁷⁷⁾ “las autoridades encargadas de examinar el caso, ya sean tribunales ordinarios u organismos especializados, deben disponer de todas las facultades necesarias para poder emitir rápidamente su fallo”,⁽⁷⁸⁾ y adicionalmente, cuando se alude a “procedimientos y mecanismos que sean expeditos, poco onerosos, justos y eficaces para la solución de controversias relativas a la existencia y condiciones de una relación de trabajo”,⁽⁷⁹⁾ entre otros.

Al respecto, el Convenio 98 establece que “los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo” (art. 1). Este mandato ha sido complementado por el Convenio 135, sobre la protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores, cuando señala que: “Los representantes de los trabajadores en la empresa deberán gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarles, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al sindicato o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos y otros acuerdos comunes en vigor” (artículo 1).

(74) Cfr. GUILLÉN, Ob. cit., pp. 88 a 92.

(75) Convenio 98, art. 1.

(76) Recomendación núm. 143, 6, 1, c).

(77) Recomendación núm. 143, 6, 1, d).

(78) OIT, *La libertad sindical, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*, 5ta Edición (revisada), Ginebra, 2006, párrafo 219, pág. 108.

(79) Recomendación núm. 198, 4, e).

De otra parte, la Recomendación núm. 143⁽⁸⁰⁾, sobre los representantes de los trabajadores, además de insistir en la misma necesidad de protección eficaz, señala taxativamente que entre las medidas de protección se deben incluir **procedimientos** especiales que incluyan reparaciones eficaces como el reintegro al centro de laborales, el pago de salarios no cobrados y el mantenimiento de derechos adquiridos; así mismo, señala que el empleador debería tener la obligación de probar que no ha tenido una conducta antisindical.

Por todo lo anterior, los procesos judiciales que garanticen los derechos fundamentales del trabajo deben ser, eficaces, sencillos y deben otorgar adecuada reparación a la vulneración del derecho. Estos procedimientos judiciales deben comprender reglas especiales que refuercen la protección: ser sumarios por entender que la violación de este derecho debe ser urgentemente reparado, la abreviación de los plazos procesales, la suspensión de algunos trámites, o su concentración debe ser característica de estos procesos. Además, tales procedimientos deben ser preferentes, que sean tramitados antes que otros, incluso de las que fueron ingresadas con anterioridad al despacho judicial. Debe operar la inversión de la carga probatoria, es decir, debe corresponder a la parte demandada demostrar que no habido vulneración de algún derecho fundamental, ya que de lo contrario sería siempre un obstáculo insalvable para el acceso a la justicia que el demandante pruebe la vulneración de un derecho fundamental⁽⁸¹⁾.

Sin embargo, para que esta inversión de la prueba opere el demandante debe acreditar la existencia de indicios que genere al juzgador la razonable sospecha, apariencia o presunción de que se está vulnerando algún derecho fundamental del trabajo. Además, el proceso judicial sumario debería dar la posibilidad al actor de solicitar, en casos extremos, la suspensión de los efectos del acto impugnado en el mismo escrito de interposición de la demanda, lo que debiera operar exclusivamente cuando se trate de presuntas lesiones que impidan el ejercicio de la función representativa o sindical respecto de la negociación colectiva u otras cuestiones de importancia trascendental que afecten el interés general de los trabajadores y que puedan causar daños de imposible reparación.

En tales casos el juez debería poder citar a una audiencia preliminar prácticamente de inmediato (dentro de 48 horas), en la que solo se admitan alegaciones y pruebas sobre la suspensión solicitada, y en la que el juez se pronuncie de inmediato dictando sentencia de viva voz adoptando las medidas oportunas para reparar la situación.

(80) Véase especialmente los numerales 6.1 y 2.

(81) OIT. Libertad sindical y negociación colectiva. Estudio general de las memorias sobre el Convenio (núm. 87) sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948, y el Convenio (núm. 98) sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva 1949, numerales 217 y 218, Ginebra: OIT; 1994, p. 107.

Posteriormente se citaría a la audiencia de juicio y la sentencia declarararía la existencia o no de la situación denunciada, y en caso afirmativo, ordenaría el cese definitivo del comportamiento antisindical o de lesión de otros derechos fundamentales y la reposición de la situación anterior a producirse el mismo. En este caso el órgano judicial debería dictar sentencia en un plazo máximo de 3 días luego de la audiencia de juicio, adoptando las medidas oportunas para reparar la situación.

En Chile, conforme señala Tapia, la reforma procesal laboral incorporó la "tutela de los derechos fundamentales" en forma bastante amplia, y no solo vinculados al trabajo, refiriéndose a "aquellos casos en los que se ha producido vulneración de los derechos reconocidos en el inciso 1° del núm. 1 del artículo 19 constitucional, esto es, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, siempre que sea consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral; en el núm. 4, el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y de su familia; en el núm. 5, la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada; en el núm. 6 inciso primero, la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, las buenas costumbres o al orden público; en el núm. 12 inciso 1°, la libertad de opinión y al de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio; y en el núm. 16, en lo relativo a la libertad de trabajo, al derecho a su libre elección y a lo establecido en su inciso 4, cuando estos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades de dirección del empleador. También es competencia del tribunal cuando se trata de actos discriminatorios de acuerdo al artículo 2 del Código del Trabajo, con excepción de su inciso sexto"⁽⁸²⁾. Respecto al procedimiento se dispone que este tipo de causas gozará de preferencia respecto de todas las demás causas que se tramiten ante el mismo tribunal⁽⁸³⁾; así mismo se dispone que el juez podrá disponer en la primera resolución que dicte la suspensión de los efectos del acto impugnado cuando aparezca de los antecedentes que se trata de lesiones de especial gravedad o cuando la vulneración denunciada pueda causar efectos irreversibles⁽⁸⁴⁾. Así mismo se establece la inversión de la carga probatoria cuando resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales⁽⁸⁵⁾ y se dispone el dictado de la sentencia en la misma audiencia⁽⁸⁶⁾. En la sentencia se dispone que el juez deberá velar para que la situación se retrotraiga al estado inmediatamente anterior a producirse la vulneración denunciada⁽⁸⁷⁾.

En Colombia se tiene establecido un procedimiento especial que tiene por objeto obtener el permiso para despedir a un trabajador amparado por el fuero sindical,

(82) TAPIA GUERRERO, Francisco, "El nuevo procedimiento en juicio del trabajo en la Ley 20087/06", multigrafiado, p. 11. Una primera versión de este trabajo se publicó en *Revista de Derecho Social Latinoamericana* N° 2, Ed. Bomarzo, Buenos Aires, 2007.

(83) Artículo 488 del Código del Trabajo.

(84) Artículo 492 del Código del Trabajo.

(85) Artículo 493 del Código del Trabajo.

(86) Artículo 494 del Código del Trabajo.

(87) Artículo 495 del Código del Trabajo.

o cuando fuere desmejorado en sus condiciones de trabajo sin justa causa. Asimismo se protege al trabajador amparado por el fuero sindical que hubiere sido despedido o desmejorado en sus condiciones de trabajo o trasladado sin justa causa previamente calificada por el juez laboral⁽⁸⁸⁾. Para esos efectos se establece un procedimiento breve y de plazos cortos: recibida la demanda el juez emite providencia en las 24 horas siguientes corriendo traslado de la demanda y citando a audiencia a las partes que tendrá lugar dentro del quinto día hábil de la notificación. El demandado contestará la demanda y propondrá excepciones en la misma audiencia, donde también se deciden las excepciones previas y el saneamiento del proceso y la fijación del litigio. Luego se decretan y practican las pruebas y se pronuncia el fallo correspondiente. Si no fuere posible dictarlo inmediatamente, se cita para una nueva que tendrá lugar dentro de los dos días siguientes. Este procedimiento no se hace extensivo a los demás derechos fundamentales, no contiene disposiciones especiales sobre inversión de la carga probatoria, ni sobre ejecutividad provisional de la sentencia.

La reforma procesal de Costa Rica dedica una sección a la protección de fueros especiales comprendiendo a mujeres en estado de embarazo o periodo de lactancia, a trabajadores adolescentes, trabajadores cubiertos por el fuero sindical, a víctimas de hostigamiento sexual o discriminación por cualquier causa, u otros trabajadores que gocen de algún fuero semejante, entre otros. Se dispone un trámite denominado debido proceso ante diversas instituciones dependiendo del régimen laboral del trabajador para que autoricen el despido previamente antes que se produzca, salvo en causas que sean de tal gravedad que imposibiliten el desarrollo normal de la relación laboral. Para que sea válido el despido el empleador deberá comprobar la falta ante el órgano del debido proceso correspondiente y obtener su autorización por resolución firme⁽⁸⁹⁾.

Cuando se viole este trámite de debido proceso se puede interponer solicitud de tutela ante el Juzgado de Trabajo competente, cuyo trámite tiene carácter preferente posponiendo cualquier asunto de diversa naturaleza que se tramite en el despacho. El juez solicitará a la demandada en las 24 horas siguientes un informe detallado acerca de los hechos que motivan la acción. En caso de actuaciones con resultados lesivos, en la misma resolución se podrá disponer la suspensión de los efectos del acto y la parte accionante quedará respuesta provisionalmente a su situación previa del acto impugnado, y se ejecutará la medida de manera inmediata⁽⁹⁰⁾. Si no se responde dentro del término se declara con lugar la acción, y en caso contrario, el informe rendido se pone en conocimiento a la parte accionante. Solo si fuere necesario evacuar pruebas no documentales se convocará a una audiencia en forma prioritaria de otros asuntos del despacho, oportunidad en la cual se dictará

(88) Artículos 113 y 118 Del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social de Colombia.

(89) Artículos 540 y 541, reformados por el proyecto de Ley Procesal Laboral, Expediente N° 15.990.

(90) Artículos 542 y 543, reformados por *ibid.*

sentencia. Si esta fuere favorable se decretará la nulidad que corresponda y se repondrá a la situación previa del acto que dio origen a la acción y se condenará al empleador a pagar los daños y perjuicios causados, la respectiva reinstalación con el pago de salarios caídos⁽⁹¹⁾.

En Nicaragua el proyecto aprobado en primer debate se incluye el procedimiento especial para la tutela de la libertad sindical y otros derechos fundamentales en el trabajo, entendiéndose por estos los referidos en la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo de la OIT de 1998. Se otorga a la tramitación de estos procesos el carácter urgente a todos los efectos y preferente respecto de todos los que se sigan en el Juzgado, así como se dispone la posibilidad que el actor pueda solicitar en su demanda la medida cautelar de suspender los efectos del acto impugnado cuando se trate de presuntas lesiones que impidan el ejercicio de la función representativa o sindical respecto de la negociación colectiva u otras cuestiones de importancia trascendental que afecten el interés general de los trabajadores y que puedan causar daños de imposible reparación. Al día siguiente de admitida la demanda se cita a las partes a una audiencia preliminar donde solo se admiten alegaciones y pruebas sobre la suspensión solicitada y el juez resuelve en el mismo acto de viva voz, adoptando las medidas oportunas para reparar la situación⁽⁹²⁾. Admitida la demanda a trámite el juez cita a las partes a una audiencia de conciliación y juicio, en la que si se constata la concurrencia de indicios de que se ha producido violación de la libertad sindical o cualquier otro derecho fundamental, corresponderá al demandado la carga de probar la ausencia de discriminación. El juez deberá dictar sentencia en el plazo de tres días desde la celebración de la audiencia. La sentencia declarará la existencia o no de la vulneración denunciada y ordenará el cese inmediato del comportamiento antisindical o la conducta impugnada y la reposición de la situación al momento anterior a producirse, así como la indemnización que proceda. Si el despido es declarado arbitrario por discriminatorio o con lesión de la libertad sindical o demás derechos fundamentales, el juez condenará al empleador al reintegro obligatorio en el mismo puesto y condiciones de trabajo con el pago de los salarios dejados de percibir⁽⁹³⁾. Las sentencias dictadas en estos procedimientos son ejecutables provisionalmente no obstante el recurso de apelación que pueda formularse contra las mismas. Cuando se apele de la sentencia el empleador estará obligado a abonar al trabajador los salarios que se vayan devengando hasta que se dicte sentencia firme y definitiva. En caso que la sentencia fuese revocada el trabajador no estará obligado a retornar los salarios de esta manera percibidos. Cuando sea el Estado de Nicaragua o las municipalidades la parte

(91) Artículos 542 a 545, reformados por *ibid.*

(92) Artículos 106, 107, 108 y 109 del proyecto de Código Procesal de Trabajo, aprobado en primer debate el 3 de mayo de 2012.

(93) Artículos 110 a 112, *ibid.*

demandada, el funcionario que se niegue al cumplimiento de esta obligación deberá pagar una multa de hasta el 50% de la obligación principal⁽⁹⁴⁾.

En Perú es competencia de los juzgados especializados de trabajo conocer en primer instancia a través del proceso abreviado las pretensiones relativas a la vulneración de la libertad sindical⁽⁹⁵⁾. La ley faculta al juez para dictar como medida cautelar, fuera o dentro de proceso, la reposición provisional si el demandante ha sido dirigente sindical al momento del despido o haber estado gestionando la conformación de una organización sindical⁽⁹⁶⁾. El proceso abreviado laboral incluye la admisión de la demanda, emplazamiento del demandado para que conteste la demanda en un plazo de diez días hábiles y la citación a audiencia única. La contestación a la demanda se entrega en la misma audiencia única al demandante y se le otorga un tiempo prudencial para la revisión de los medios probatorios ofrecidos. Ante la proposición de cuestiones probatorias del demandante el juez puede fijar fecha para la continuación de la audiencia dentro de los 30 días hábiles siguientes si se requiriese la evacuación de un informe pericial⁽⁹⁷⁾. Al igual que en Colombia, este procedimiento no se hace extensivo a los demás derechos fundamentales, no contiene disposiciones especiales sobre carga probatoria ni sobre ejecutividad provisional de la sentencia.

VI. MODALIDADES ESPECIALES PARA CONFLICTOS COLECTIVOS JURÍDICOS

De todas las reformas procesales Nicaragua es la única que alude a modalidades especiales para procesos de conflictos colectivos de carácter jurídico. En los demás países, si bien se reconoce legitimación procesal a los sindicatos para acciones de naturaleza colectiva, no se establecen reglas especiales sobre legitimación procesal para demandar, ámbito de afectación, el carácter urgente y preferente, así como efectos de cosa juzgada de la sentencia, como corresponde al principio de seguridad jurídica, pues el caso se discute una sola vez para el colectivo de trabajadores que lo plantee.

El proyecto de Nicaragua dispone que se tramitarán a través de dicho proceso las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores y que versen sobre la aplicación e interpretación de una ley, convenio colectivo o de una decisión o práctica de la empresa⁽⁹⁸⁾. Se confiere legitimación para promover procesos sobre conflictos colectivos a los sindicatos y a las asociaciones empresariales cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto. Se establece como requisito necesario para la tramitación del proceso

el intento de conciliación ante el Ministerio de Trabajo o ante los órganos de conciliación establecidos en los convenios colectivos. Los procesos tienen el carácter de urgente y la preferencia en el despacho de estos asuntos será absoluta sobre cualesquiera otros, salvo los de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales. La audiencia de juicio será oral y la sentencia firme producirá efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución o que puedan plantearse, que versen sobre idéntico objeto⁽⁹⁹⁾.

El proceso de conflicto colectivo posibilita colectivizar la acción procesal mediante el ejercicio de una única acción en el ámbito de la empresa o superior a ella para ventilar las legítimas discrepancias o conflictos que habitualmente surgen en la interpretación de los convenios colectivos y de otras normas laborales. El objeto de esta modalidad procesal son las cuestiones que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores relativas a la aplicación o interpretación de una norma, convenio colectivo o una decisión práctica de la empresa. Es el interés general de un grupo de trabajadores la nota distintiva esencial⁽¹⁰⁰⁾.

De la Villa señala que: “[e]l proceso de conflicto colectivo encausa una pretensión de relevancia colectiva, en la que litigan sujetos también colectivos en representación de los trabajadores y empresas afectadas. En general y descriptivamente, atendiendo a las características más habituales, esta modalidad procesal se propone resolver litigios de contenido jurídico que afecten a una pluralidad de trabajadores mediante sentencia declarativa que interpreta el derecho aplicable. La traducción o implementación a los casos concretos de los trabajadores afectados se realiza posteriormente, en defecto de cumplimiento espontáneo de la sentencia, a través de los procesos ordinarios en la que ya se parte de la base del derecho declarado en la sentencia colectiva”⁽¹⁰¹⁾.

De otro lado, esta modalidad procesal sirve también de instrumento de reforzamiento de la eficacia de los convenios colectivos y de la negociación colectiva que les da origen. Por esto es que se afirma que “esta modalidad de conflicto colectivo se convierte en el instrumento procesal de afianzamiento de la aplicación real de lo pactado por los interlocutores sociales. La atribución de eficacia normativa y *erga omnes* atribuida al convenio desde la Ley viene complementada con la introducción de una institución procesal ad hoc que la refuerce en el momento aplicativo”⁽¹⁰²⁾.

Esta modalidad procesal contribuye también a la homogeneización de las condiciones de trabajo en el seno de la empresa. Por esto se señala que “Este proceso se convierte en el vehículo idóneo para proporcionar una solución aplicativa uniforme de la norma jurídica a la generalidad de los trabajadores en cada unidad productiva.

(94) Artículo 140 *ibíd.*

(95) Artículo 2.3 de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, promulgada el 13 de enero de 2010.

(96) Artículo 55, a) y b), *ibíd.*

(97) Artículos 48 y 49, *ibíd.*

(98) Artículo 113 del Proyecto de Código Procesal de Trabajo, aprobado en primer debate el 3 de mayo de 2012.

(99) Arts. 113 a 120, *ibíd.*

(100) Cf. GULLÉN, Ob. cit., p. 94 y sigs.

(101) De La Villa, Ob. cit., pp. 1121-1122.

(102) BAYLOS y otros, *Instituciones de Derecho Procesal Laboral*, Ob. cit., p. 232.

A diferencia del proceso individual que puede provocar resoluciones contradictorias sobre un mismo objeto entre diversos trabajadores de una misma empresa, la sentencia colectiva por su rasgo de generalidad proporciona una respuesta única para todos aquellos que se encuentran en idéntica solución⁽¹⁰³⁾.

Teniendo en cuenta lo anterior, la demanda en esta modalidad de proceso, solo contiene la designación general de los trabajadores, y eventualmente, empresarios afectados por el conflicto en el caso de un convenio de industria, lo que es consecuencia lógica de su carácter de conflicto colectivo. "No es posible exigir la precisión concreta de los afectados, por cuanto que se trata de un conflicto que afecta a un grupo genérico de trabajadores; lo contrario supondría convertirlo en conflicto plural"⁽¹⁰⁴⁾.

El proceso de conflicto colectivo es una novedad importante en materia procesal laboral pues tiende a aligerar la carga procesal al concentrar un solo proceso innumerables casos individuales idénticos, que solo se diferencian en la cuantía de los reintegros que corresponderían a cada trabajador. En este proceso se tratan de controversias sobre interpretación o aplicación de normas que afectan a un "grupo genérico de trabajadores", y por tanto, la jurisdicción laboral debe darle el tratamiento de un solo proceso. No tiene ningún sentido que el Estado desperdicie sus escasos recursos realizando decenas y centenares de procesos idénticos, cuando podría realizar uno solo con mayor profundidad y sin el riesgo de incurrir en sentencias contradictorias que solo generan mayores pleitos.

Como quiera que este proceso afecta a un colectivo de trabajadores, y por tanto se trata de una afectación mayor que un caso individual, debe también tener carácter de urgente y la preferencia en el despacho debería ser absoluta sobre cualquiera otra, salvo los de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales.

En estos procesos, el objeto litigioso es la forma cómo debe aplicarse la ley o el convenio a un colectivo de trabajadores, sin que sea necesario establecer sumas líquidas de reintegros salariales. Con los criterios establecidos en la sentencia, las sumas resultantes a pagar, si las hubiera, son liquidadas espontáneamente por la parte demandada, y si con posterioridad subsisten discrepancias sobre la forma liquidar los posibles reintegros a que haya lugar, los trabajadores podrían interponer demandas individuales que luego pueden acumularse y resolverse también en forma conjunta.

De otra parte, debe aclararse que esta modalidad procesal de conflictos colectivos jurídicos excluye los conflictos de intereses. Normalmente los conflictos de intereses, económicos, de revisión, no debieran ser actividad jurisdiccional ya que su ámbito se circunscribe a la aplicación de una norma legal, convencional o

(103) Ídem.

(104) Ibidem, p. 248.

contractual preexistente, o de otra índole, al caso concreto, con lo que quedarían excluidas las reivindicaciones dirigidas a la alteración o modificación de una norma legal o una práctica empresarial.

No obstante, en Centroamérica Costa Rica, Guatemala, Panamá y República Dominicana han optado por conferir competencia a los juzgados de trabajo para arbitrar en forma obligatoria las negociaciones colectivas que no hayan podido concluir por acuerdo entre las partes. A estos procedimientos se les denomina "procesos de conflictos colectivos", cuyo ámbito material es el antes indicado. Conviene enfatizar que los conflictos colectivos a los que nos hemos referido en este acápite son los de naturaleza jurídica exclusivamente.

VII. ESPECIALIZACIÓN DE JUECES Y CAPACITACIÓN DE ABOGADOS LITIGANTES

La justicia especializada de trabajo es considerada una condición *sine qua non* para la adecuada aplicación de un eficiente sistema oral de justicia en materia de trabajo. Los jueces y magistrados deben interpretar y aplicar las normas laborales sustantivas y procesales según los principios informadores y operacionales del derecho del trabajo. Asimismo, deben tener un conocimiento exacto de la normativa laboral tanto nacional como internacional y conocer el desarrollo jurisprudencial que va modelando y evolucionando la disciplina. Todo ello hace necesario que el juez cuente con un bagaje muy amplio de conocimientos especializados en derecho de trabajo.

Adicionalmente, se exige jueces conocedores del derecho sustantivo laboral que también posean habilidades para intervenir con autoridad en la audiencia y entender, las posturas, razones o argumentos del debate, capaces de dirigir las intervenciones de los litigantes, para evitar las repeticiones o redundancias innecesarias.

Se precisan también conocimientos y habilidades específicas para gestionar y verificar la prueba, limitando su admisión y práctica únicamente a los hechos que puedan fijarse como controvertidos e inciertos.

Jueces con agilidad y perspicacia para iluminar y averiguar los hechos con facultad de interrogar con preguntas precisas a las partes, testigos y peritos, en todos los casos en que es preciso medir la espontaneidad de sus declaraciones y valorarlas adecuadamente. Que sepan fundamentar y motivar sus sentencias con la debida congruencia interna; pero también resolver con prontitud, sin titubeos, e insensibles a influencias externas en audiencias públicas. Por todo ello, es necesario contar con jueces con alta especialización y con habilidades profesionales adecuadas para solucionar en forma efectiva los conflictos laborales sometidos a la jurisdicción laboral.

Entre las ventajas de la alta especialización de la judicatura laboral, Gudiño ha señalado que: "Los tiempos de solución de problemas de estudio por cada

expediente se abrevian; se profundiza en aquellos aspectos técnicos finos que todas las materias tienen, logrando así la calidad y excelencia requerida en las resoluciones judiciales; permite controlar mejor el crecimiento del poder judicial, pues se sabrá qué tipo de materias son las que están teniendo mayor incremento y ahí irán los magistrados; permite una mejor selección de los miembros del poder judicial en función de la especialidad, ya no bastará simplemente hacer concursos generales para jueces y magistrados, efectuándose concursos especializados; disminuye la probabilidad de revocación o modificación de resoluciones emitidas por el juzgado especializado. Lo anterior, debido al mismo conocimiento y dominio de los aspectos finos de la materia a la que el juzgador se encuentra asignado; y, contribuye en gran medida a la satisfacción general del derecho público subjetivo (...) respecto a la administración de justicia pronta, completa e imparcial⁽¹⁰⁵⁾.

A modo de referencia debe tenerse presente que la Unión Europea la jurisdicción laboral o social como jurisdicción especializada es la regla general. En efecto, "la jurisdicción social como jurisdicción especializada se erige, sin duda alguna, como modelo dominante en los sistemas jurisdiccionales europeos. A este modelo responden, entre otros, los sistemas de Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, España, Inglaterra, Finlandia y Noruega"⁽¹⁰⁶⁾.

San José de Costa Rica, 16 de setiembre de 2012

(105) GUDIÑO PELAYO, José de Jesús. "Especialización como condición para la excelencia de los Tribunales Colegiados de Circuito". En: *Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente del Sistema de Impartición de Justicia en el Estado Mexicano*. México: (s.e), 2004; p. 8, en: <<http://www2.scjn.gob.mx/ministrogudino/publicacion.aspx>>.

(106) VALDÉS DAL-RE, Fernando, *Las jurisdicciones sociales en los países de la Unión Europea: Convergencias y divergencias*, mayo 2008, p. 15, en: <http://portal.oit.or.cr/dmdocuments/justicia_laboral/jurisdicciones-socialesunioneuropa.pdf>.

¿EL JUEZ LABORAL TODO LO PUEDE?: A PROPÓSITO DE LA PRUEBA DE OFICIO EN LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO



Roberto Gabriel MALLANA RUIZ

Abogado Consejero del área laboral y jefe del área procesal laboral del Estudio Miranda & Amado abogados. Profesor en la Pontificia Universidad Católica del Perú y Universidad del Pacífico

SUMARIO I. Introducción. II. Los sistemas procesales. III. El rol protagónico del juez en el proceso laboral. IV. La regulación de la prueba de oficio. V. Límites a la iniciativa del juez en materia probatoria. VI. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN

La práctica profesional me ha permitido ver con mayor frecuencia que los jueces laborales de primera instancia vienen ordenando diligencias investigadoras o alguna prueba de oficio. Este actuar se debe a propia iniciativa del juez o por algún mandato superior que le ordena que realicen dicho actuación.

Es importante señalar que no existe un criterio jurisprudencial uniforme respecto a los alcances y límites de la prueba de oficio por parte del juzgador, generándose de esta forma situaciones contradictorias dentro de la tramitación de los procesos laborales.

Con la promulgación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo (en adelante, NLPT), revisaremos esta institución y evaluaremos si la norma procesal laboral ha dado solución a la controversia antes señalada.

En los párrafos siguientes, revisaremos los sistemas procesales imperantes, el rol protagónico del juez en el nuevo proceso laboral, la regulación de la prueba de