

Proceso laboral y bilateralidad de la audiencia*

Labor procedure and bilateral nature of the audience

Camilo Piedrahita Vargas**

** Abogado Universidad de Medellín. Magíster en Derecho Económico Universidad Externado de Colombia. Doctorando en Derecho Procesal contemporáneo Universidad de Medellín.

Recibido: 8 de Abril de 2013

| *Aprobado: 30 de Abril de 2013*

Resumen

Este escrito presenta la ubicación general de las facultades ultra y extra petita del juez laboral, la prohibición de reforma en peor para el juez Ad Quem en asuntos de trabajo, la restricción a la negociación de derechos por parte de los trabajadores, la presunción legal de existencia de contratos de trabajo gracias a la verificación de una prestación personal de un servicio y el grado jurisdiccional de consulta, como instituciones procesales laborales que pretenden un favorecimiento para uno de los sujetos procesales con el fin de contrastarlas con el postulado de "igualdad de armas" derivado de la bilateralidad de la audiencia.

Palabras Claves: Proceso laboral, bilateralidad de la audiencia

Abstract

This paper exposes the general location of the ultra-and extra powers of the judge, the prohibition for appellation judges for impair the employees situation, the restriction on trading rights for workers, the legal presumption existence of employment contracts by verifying a personal service and the jurisdictional consultation as legal procedure institutions in labor trials that favor one of the parties in order to compare them with the postulate of "equality of arms "derived from the bilateral nature of the audience.

KeyWords: Labor procedure, bilateral nature of the audience.

Introducción

El procedimiento laboral colombiano establece una serie de instituciones procesales en favor de una de las partes: el trabajador, trasladando la desigualdad material o sustancial de las partes fundada en la propiedad de los medios de producción y las facultades de subordinación y dependencia continua del empleador frente al trabajador, al ámbito procesal, bajo el argumento de

* El texto es un avance de la investigación Doctoral del autor sobre la "Bilateralidad de la Audiencia en el proceso laboral colombiano."

la necesidad de equilibrar en el juicio a partes que son desiguales (en lo sustancial) o de lograr la justicia social. Esta orientación de los juicios laborales resulta problemática para el garantismo procesal, corriente para la cual, el proceso se erige como la única garantía para las partes y en éste, el respeto al debido proceso implica necesariamente la absoluta bilateralidad de la audiencia, la plena igualdad de armas.

A continuación se analizarán las instituciones procesales que establecen un favorecimiento al trabajador en el juicio laboral en Colombia para luego contrastar las mismas con el debido proceso y el principio de bilateralidad de la audiencia.

Instituciones procesales a favor del trabajador

Facultades ultra y extra petita del juez.

En general por facultad del juez se entiende la aptitud de hacer algo en un sentido previamente determinado, con el objetivo de mejorar su función. No existe libre determinación para el juez de obrar o abstenerse de hacerlo pues la ley lo establece de forma imperativa.

Las facultades del juez son de 4 tipos: ordenatorias, conminatorias, sancionatorias y decisorias. Las primeras se relacionan con los deberes de dirección del proceso asignados al juez, y de manera más específica buscan que pueda lograr la eficiencia funcional en la conexión de las instancias de ambas partes. Algunos ejemplos de este tipo de facultades son las medidas para evitar la parálisis del proceso, la habilitación de días y horas hábiles, suspender o interrumpir plazos. Las facultades conminatorias le permiten al juez establecer el mecanismo para ejecutar lo decidido en la sentencia declarativa respecto del litigio.

Las sancionatorias se encuentran ligadas con los deberes procesales de dirección que buscan

la moralidad, el orden en los actos propios de los juicios. Usualmente el juez tiene facultades amplias para determinar si alguna conducta merece reproche y además graduar su nivel de gravedad para así establecer la sanción.

Por último, las facultades decisorias, relativas al deber de fallar, entre las cuales podríamos ubicar las relativas a los fallos ultra y extra petita, las cuales pretenden una adecuada heterocomposición del litigio (Alvarado, 2011:372-378).

En concordancia con un sistema procesal predominantemente inquisitivo y coherente con la naturaleza de orden público de las normas sustantivas que establecen los derechos y garantías mínimos laborales irrenunciables, el artículo 50 de CPT establece las facultades ultra y extra petita para el juez laboral; en este sentido el juez puede condenar más de lo pedido por el demandante (ultra petita) o incluso aquello no pedido por aquél (extra petita) siempre y cuándo aquello que pretende condenarse haya sido probado. Esta facultad implica claramente un rompimiento de la regla técnica de la congruencia, la cual se refiere a la concordancia que debe darse entre los hechos las pretensiones, lo exceptuado y la sentencia (art. 305 CPC). (Vallejo, 2008, p. 60).

Esta facultad se insertó por primera vez en el Código de Procedimiento laboral de 1948 (Decreto 2158) el cual fue expedido en situación de turbación del orden público (Daza, 2002: 6). Para autores como Vallejo, *la necesidad de la institución de las facultades ultra y extra petita está justificada en la naturaleza irrenunciable de los derechos y garantías laborales, cuyos mínimos se establecen en normas sustanciales de orden público. No debería tratarse de una simple facultad de juez sino de un deber* (Vallejo, 2008: 60).

Por el contrario autores como Alvarado Velloso y Loutayf Ranea consideran este tipo de facultades un vicio de congruencia, es decir, el hecho de que una decisión no se refiera de manera exclusiva a lo pretendido y resistido por las partes, lo cual violaría el debido proceso (Alvarado, 2010:19) (Loutayf, 2011:20,21). "*Por congruen-*

cia ha de entenderse aquél principio normativo dirigido a delimitar las facultades resolutorias del órgano jurisdiccional por el cual debe existir identidad entre lo resuelto y lo controvertido, oportunamente, por los litigantes, y en relación con los poderes atribuidos en cada caso al órgano jurisdiccional por el ordenamiento jurídico” (Aragoneses: 1957, 87).

La incongruencia de la sentencia puede presentarse de dos formas: la denominada incongruencia cuantitativa la cual opera por la concesión de algo adicional a lo pretendido o resistido (*ultra petita*) o cosa distinta a la pedida (*extra petita*). De otro lado, la incongruencia cualitativa, la cual opera cuando el órgano jurisdiccional falla en razón a hechos no aducidos por las partes o atendiendo a excepciones no formuladas por la parte demandada (*ultra petita*) o cuando el órgano jurisdiccional no resuelve todas las cuestiones planteadas (*citra petita*) (Aragoneses: 1957, 88,89).

Las facultades mencionadas no pueden ser utilizadas de manera arbitraria; en el caso de las condenas extra petita, deben haber sido discutidos en el juicio y estar debidamente probados los hechos; para las condenas ultra petita debe tenerse en cuenta que es necesario que las sumas demandadas sean realmente inferiores a las adeudadas al trabajador y que las mismas no le hayan sido pagadas (Rodríguez, 2001: 34).

Inicialmente el artículo 50 del CPT estableció las mencionadas facultades sólo para los jueces de primera instancia; aparentemente el *Ad quem* no podría ejercerlas en la medida en que el principio de la *no reformatio in pejus* (con apelante único) se lo imposibilitaría. Bajo esta perspectiva, es evidente una contradicción frente a la regla de la congruencia: mientras el carácter predominantemente irrenunciable de los derechos laborales y de orden público de sus normas pa-

rece fundamentar la tesis de que la congruencia encuentre una justificada excepción en la primera instancia de los procesos laborales, durante la segunda aquélla regla si tiene completa aplicación pues allí no es viable para el juez condenar más de lo pedido o aquello no pedido por el demandante.

Esta situación cambió en alguna medida con la sentencia C-662 de 1998, en la cual la Corte Constitucional estableció que las facultades ultra y extra petita son viables no sólo para el juez de primera instancia sino para el juez de única instancia.

Prohibición de reforma en peor

La prohibición de reforma en perjuicio del apelante único era un principio legal consagrado en el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil que luego fue constitucionalizado en el artículo 31 de la Constitución Política, que establece la prohibición para el juez (*Ad Quem*) de agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único. Esta prohibición no se ha limitado al proceso penal sino que se ha extendido a toda sentencia judicial siguiendo la acepción dada por la Corte Constitucional al vocablo “sentencia” en dicho artículo que no es el otro que el de sanción (Vallejo, 2008:46).

De acuerdo con este principio “*el ámbito de la apelación lo determina la parte que recurre, y en consecuencia el asunto se examina en la extensión que le desfavorezca, pero en la extensión que ella lo pida. Por eso, el apelante limita el recurso a la parte de la providencia que le desfavorece, sin que el Ad Quem tenga competencia para desmejorar en apelación la situación del apelante*” (Prieto, 2008: 641).

De acuerdo con la Corte Constitucional¹, el prin-

¹ SU 327 de 1995. MP Carlos Gaviria Díaz

cipio de prohibición de reforma en peor, es un principio de general del derecho procesal y una garantía que hace parte del debido proceso. Se trata de una manifestación del principio de congruencia por medio del cual, las pretensiones del recurrente y la efectiva interposición del recurso condicionan la competencia del juez, impidiéndole fallar de manera que empeore su situación.

Presunción de existencia del contrato de trabajo

De acuerdo con el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, se presume la existencia de un contrato de trabajo, cuando exista (y se pruebe al menos de manera sumaria) una relación de trabajo. La relación de trabajo implica que una persona natural le preste a otra de manera personal un servicio a otra, natural o jurídica. Esta presunción implica que a un trabajador que pretenda establecer la existencia de un contrato de trabajo con un supuesto empleador, debe solo probar sumariamente que ha prestado un servicio de manera personal a aquél; en ese momento, el juez presume la existencia del contrato de trabajo, es decir, presume los otros dos elementos de la existencia de los contratos de trabajo: la subordinación y dependencia y la remuneración. El efecto de la presunción mencionada resulta en carga de la prueba para el supuesto empleador, de desvirtuar la ocurrencia de uno o varios de los elementos constitutivos del contrato de trabajo.

A pesar de ser una presunción legal desvirtuable (*iuris tantum*), nótese el hecho de que la misma opera tras la prueba sumaria de uno de los elementos del contrato (la prestación personal de un servicio), prueba que no ha sido aún discutida, o controvertida por el supuesto empleador. Como agravante aparece el hecho de que al intentar desvirtuar la existencia de los elementos constitutivos del contrato, y en particular aquél que resulta característico de las relaciones de trabajo reguladas por un contrato de trabajo: la subordinación y dependencia, el empleador se

enfrenta al hecho de que la misma es una facultad del empleador que puede o no ejercerse; en este último caso la situación probatoria del empleador no solo se dificulta por el hecho de tener que probar la ausencia de algo, el vacío, la omisión por así decirlo, sino que aún en caso de probarse que no hubo o no se ejerció la subordinación, por tratarse de una facultad, su falta de ejercicio no excluye necesariamente la existencia del contrato de trabajo, bajo la referida presunción legal.

Respecto a la presunción bajo estudio y la carga de la prueba, debe recordarse que en principio bajo el viejo adagio latino *actori incumbit probatio* se consideró que la prueba correspondía al actor - demandante. Hoy ambas partes tienen la obligación de probar sus afirmaciones (CAMPOS, 2003:205-206).

De acuerdo con el Código Civil, quien alega una obligación o su extinción debe probarla (art.1757); incumbe a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, reza el artículo 177 del CPC. Esta regla general de la prueba "*tiene su génesis en el sistema dispositivo, a partir de las tendencias que surgen a finales del siglo XIX con la Revolución francesa*" (Ramirez, 2009:267)

La flexibilización de la carga de la prueba se ha modulado de tal forma que se entiende que a cada parte le corresponde aportar la prueba del supuesto de hecho de la norma que le favorece; en caso de no hacerlo se encontrará en desventaja al momento de la decisión judicial. Este es el denominado principio de autorresponsabilidad (Ramirez, 2009: 284).

Como en materia laboral no se establece una favorabilidad en materia probatoria, (se establece una favorabilidad normativa que ordena aplicar la norma más favorable al trabajador ante dos ó más normas vigentes aplicables a un mismo caso y una favorabilidad interpretativa que ordena al juez interpretar una norma oscura, es decir,

que admita al menos dos interpretaciones, de forma tal que resulte más conveniente al trabajador) (Vallejo, 2008: 46), la regla general de carga de la prueba establecida en el Código de Procedimiento Civil resulta aplicable.

En ese sentido, el trabajador que pretenda un fallo en algún sentido deberá probar de manera suficiente los fundamentos de dicha pretensión, de lo contrario *"esa duda no se desatará a favor del trabajador demandante sino el demandado"* (Vallejo, 2008: 67).

La presunción mencionada, en contra de la regla general de la carga de la prueba libera al trabajador demandante de probar todos los elementos constitutivos del contrato de trabajo, trasladando la carga de la prueba al empleador demandado. Tal como lo aclara Campos Rivera *"la función principal de las presunciones es la de eximir a las partes de la necesidad de probar. En este sentido no pueden, lógicamente, considerarse medios de prueba"* (Campos, 2003:204). Este fenómeno encuadraría en la denominada carga dinámica de la prueba - de origen legal e indirecto, que se refiere a la inversión de la regla general y estática de la prueba. Esta inversión se produce por razones legales, caso en el cual puede ser directa (la ley invierte expresamente la regla estática) o indirecta (la carga se invierte en razón de un indicio, una presunción o reglas de la experiencia positivizadas); también puede producirse por razones convencionales o judiciales (Ramirez, 2009: 296).

Prohibición de negociar derechos inciertos y discutibles

El artículo 53 constitucional, establece probablemente el marco normativo más importante en materia laboral, al fijar los principios mínimos fundamentales de todo estatuto laboral proferido en Colombia, entre los cuales se incluyen: la prohibición de negociar individualmente los derechos laborales a través del establecimiento de la irrenunciabilidad de los derechos y garantías

mínimos laborales establecidos en la Constitución y la ley de la facultad exclusiva de transigir y conciliar (negociar) únicamente cuando se trate de derechos inciertos y discutibles.

Adicionalmente el Código sustantivo del trabajo (CST), establece en su artículo 13, la regla imperativa de no atender, por medio de pacto alguno, en contra de los derechos y garantías mínimas de los trabajadores, que son aquéllos establecidos en su articulado y las leyes y disposiciones que las modifiquen y complementen. Adicionalmente, el artículo 14 establece, producto de la característica de orden público, atribuida a las normas laborales, la irrenunciabilidad de los derechos y garantías mínimos otorgados a los trabajadores, salvo por excepción legal. Dicha excepción puede encontrarse en el artículo 15 del mismo estatuto o en el mencionado artículo 53 constitucional: la transacción y la conciliación de derechos laborales individuales puede realizarse válidamente cuando se trata de derechos inciertos y discutibles.

Debe tenerse en cuenta que las mencionadas figuras jurídicas (transacción y conciliación) son formas de negociación individual de derechos. La transacción, reglada por el artículo 2469 del Código Civil Colombiano, es un contrato mediante el cual las partes de una relación jurídica ceden o renuncian a parte o a la totalidad de sus intereses o pretensiones con el fin de terminar un proceso iniciado o por iniciar. La conciliación, por su lado es un mecanismo de solución de conflictos, extra o intra - judicialmente, que pretende lo mismo que la transacción, solo que el acuerdo se realiza ante un tercero investido con la facultad de conciliar más no de decidir por ellas y que en materia laboral no constituye requisito de procedibilidad pero que sólo puede realizarse ante el inspector del trabajo o el juez laboral.

Según lo mencionado hasta este punto, la libertad negocial individual en materia laboral se encuentra profundamente restringida cuando se refiere a derechos ciertos e indiscutibles, per-

mitiéndosele al trabajador sólo disponer sobre lo incierto y discutible (Campos, 1997:191). De ahí que solo se admita la transacción y la conciliación respecto de tales derechos. *"Sobre los derechos ciertos, por ser el derecho laboral una disciplina protectora del trabajador, no proceden estas figuras"* (Cadavid, 2008: 394)

Grado jurisdiccional de Consulta

Según el artículo 69 del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social *"existirá un grado de jurisdicción denominado de consulta"*.

Contrario a la naturaleza del recurso, que requiere solicitud expresa y sustentación del interesado en un término legalmente establecido, la consulta no se utiliza para impugnar las decisiones jurisdiccionales (Campos, 2003:238) sino que opera por mandato legal como una revisión oficiosa de la sentencia totalmente adversa (dentro de esta categoría entrarían también las sentencias inhibitorias) de las pretensiones de una de las partes: el trabajador o cuando se trate de sentencias total o parcialmente adversas a entidades territoriales como la Nación, el Departamento o el Municipio, que no hayan sido apeladas por aquél o habiéndose interpuesto el recurso de apelación, este hubiere sido negado por cualquier razón (incluso si el recurso ha sido declarado desierto); en el caso de las entidades territoriales no se exige la condición de haber formulado recurso de apelación.

La providencia frente a la cual procede el grado jurisdiccional solo quedará en firme y por ende gozará de todos los efectos de ejecutoriedad y de cosa juzgada una vez se lleve a cabo la consulta.

Esta revisión oficiosa se justifica en la necesidad de *"proteger en forma inmediata los derechos irrenunciables del trabajador o el patrimonio público y en forma mediata la ley que en ambos casos es de orden público"* (Vallejo, 2008: 214).

El principio de bilateralidad de la audiencia y la igualdad de las partes en el proceso.

Una vez descritas las instituciones procesales que engendran un favorecimiento al trabajador en el juicio es necesario analizar si las mismas implican una violación al debido proceso, específicamente de la audiencia bilateral, a partir de determinadas concepciones del proceso y su finalidad.

El concepto y el fin del proceso

Las diversas concepciones sobre el proceso y su finalidad pueden agruparse en dos corrientes: la subjetiva y la objetiva. Las primeras consideran que el proceso la discusión con arreglo a las leyes que sostienen dos o más personas respecto a intereses contrapuestos, y formulan la función privada del proceso, entendida como la resolución de dicha controversia.

Las objetivas, atribuyen al juez (y al proceso) una función pública, encaminada al mantenimiento del orden jurídico establecido en las normas sustantivas. (Alsina: 1963, 401-403).

Desde la teoría clásica, el proceso jurisdiccional tiene una finalidad general y objetiva de "actuar la ley". En esa medida resultan inaceptables las concepciones del pasado que pretendían asignarle al proceso la función de dimisión de controversias (éstas pueden resolverse fuera del proceso o puede haber proceso sin controversia) o de ser un medio de coacción para el cumplimiento de los deberes (puede existir proceso sin coacción). Estas posturas confunden el fin inmediato y actual con su remoto aunque posible resultado (Chiovenda, 1954:51,52)

Para autores como Taruffo, puede pensarse en que el proceso civil sirve para resolver conflictos simplemente o puede pensarse también en que aquél sirve para resolver conflictos de mediante decisiones justas. Bajo la primera percepción

basta con garantizar la existencia de un procedimiento que resuelva el conflicto sin importar la calidad de la decisión final; la segunda supone resolver empleando sólo medios que “se consideren justos, correctos, certeros, ecuanímenes” (Ortells: 2010, 425).

Desde una perspectiva garantista, el proceso jurisdiccional se define como un “método pacífico de debate dialogal y argumentativo, provocado por un conflicto intersubjetivo de intereses” (Alvarado, 2010:2). Para esta corriente la búsqueda de la verdad no es el fin ni el objeto del proceso. Lo que se pretende es el irrestricto respeto por la Constitución y los Pactos internacionales, a través del proceso judicial, máxima garantía para la defensa de los derechos desconocidos, en el cuál el individuo puede igualarse jurídicamente ya que está frente a un tercero que le otorga un trato de tales características (Alvarado, 2010:21,22)

El garantismo procesal, como tesis, se opone a la idea de un proceso autoritario y publicista desde su función, en el cual tiene una tarea “casi mística de esclarecer en los litigios la verdad jurídica objetiva”, para lo cual se dota al juez de representativas facultes y funciones de investigación, prueba y decisión (Benabentos: 2001, 3). Esta corriente “se contenta modestamente con que los jueces – insisto que comprometidos sólo con la ley- declaren la certeza de las relaciones jurídicas conflictivas otorgando un adecuado derecho de defensa a todos los interesados y resguardando la igualdad procesal” (Alvarado, 2010:22).

El fin inmediato del proceso, si se quiere, el objeto del proceso, no es más que emitir una sentencia: “cuando se produce el litigio, el actor pretende algo del demandado y éste le opone resistencia. Y como ello ocurre en el plano jurídico del proceso, es de suponer que fue imposible autocomponer el conflicto desatado en el plano de la realidad social. Como el proceso es solo un medio de debate para lograr la heterocomposición de las partes, parece razonable sostener

que el objeto de aquél es lograr la emisión del acto de autoridad que resolverá el litigio: la sentencia” (Alvarado, 2011:201).

Contrario a esta perspectiva, la crisis judicial ha generado un activismo judicial que entre otros se ha traducido en una mayor aceptación de la prueba de oficio, la inversión de la carga de la prueba, la tutela anticipada de todo tipo de pretensiones, la eliminación del proceso como medio de debate y la flexibilización de la regla de la congruencia, abandonando la idea de proceso como medio de debate para transformarlo en un medio de investigación (Alvarado, 2010:29, 31, 32, 33).

Los principios procesales

De acuerdo con Clemente Diaz, los principios generales del Derecho Procesal son “los presupuestos políticos que determinan la existencia funcional de un ordenamiento procesal cualquiera” (Diaz, 1968:212). Estos presupuestos establecen unas garantías constitucionales procesales concretas, que una vez han sido admitidas “el legislador no puede optar entre la afirmación positiva del principio general o su negación, tal como sucede con referencia a los tipos (o sistemas) procesales que generalmente se presentan apareados disyuntivamente, pues a diferencia de éstos que son neutros a toda consideración axiológica, los principios generales están fuertemente determinados por un criterio valorativo”. (Diaz, 1968:212).

Para Alvarado Velloso, los principios se diferencian de las demás instituciones jurídicas que regulan o caracterizan el proceso, en la medida en que se presentan como entidades unitarias, es decir, no admiten una entidad antinómica. Se reconoce la igualdad como principio (procesal) porque la lógica no admite su inverso: la desigualdad. Esta apreciación de Velloso resulta bastante importante para el problema bajo estudio ya que la mayoría de los autores en materia de procedimiento laboral, tienden a rela-

tivizar el principio de igualdad o bilateralidad, estableciendo argumentos de equidad por ejemplo, para argumentar a favor de la tesis de que la igualdad o la bilateralidad no son principios o derechos absolutos y que por ende existen algunos casos en los cuales pueden moderarse para dar paso a instituciones que los vulneran.

Bajo esta concepción de principios, Alvarado identifica solo cinco de ellos como esenciales al proceso: la imparcialidad del juzgador, la igualdad de los parciales (partes), la transitoriedad del proceso como medio de debate, la eficacia de la serie procedimental establecida por el legislador y la moralidad en el debate. (Alvarado, 2010:7).

El debido proceso

Para Alvarado Velloso la definición de debido proceso es simple: *"es aquél que se adecúa plenamente a la idea lógica de proceso: dos sujetos que actúan como antagonistas en pie de perfecta igualdad en el instar ante una autoridad que es un tercero en la relación litigiosa."* (Alvarado, 2010:20). El debido proceso implica el respeto de 5 principios: igualdad de las partes, imparcialidad del juzgador, eficacia del método de debate, transitoriedad de la serie y moralidad del debate. (Benabentos, 2001: 88)

Gozaíni, citado por Benabentos, considera que *"en un debido proceso la audiencia se interpreta como el derecho al proceso: a tener un juez que escuche y provea y que permita desarrollar el conflicto en el marco de los principios de bilateralidad y contradicción, equilibrando, en su tiempo y circunstancia las desigualdades probables que sucedan (justicia de acompañamiento)." (Benabentos: 2001, 83).*

Por su parte, Clemente Díaz parte de la identificación de dos garantías constitucionales: la preeminencia de la Constitución y el debido proceso, los cuales se concretan en cinco principios: bilateralidad de la audiencia, formalismo,

autoridad, economía procesal y moralidad (RAMIREZ: 1999, 51).

Sin embargo la concepción del Estado como Social, surge históricamente como un mecanismo de adaptación de aquél a las condiciones sociales de la sociedad industrializada; esta concepción se funda en la dignidad humana y la prevalencia del interés general y promueve la esperanza de una igualdad real y efectiva (Ramírez: 1999, 66,67). Bajo esta perspectiva Lachina, citado por Ramírez considera que *"la ley procesal debe propender porque sus procedimientos sean adaptados a las nuevas exigencias de la justicia, fortaleciendo una igualdad más real y menos formal de las partes y evitando el control de las partes económicamente fuertes o de los abogados más astutos"* (Ramírez: 2007, 181).

La igualdad en el proceso: bilateralidad e igualdad de las partes

La Constitución Política establece en su artículo 13 la igualdad de todas las personas ante la ley; este mandato constitucional se particulariza para los trabajadores en el artículo 53 del mencionado texto constitucional. A nivel internacional la igualdad de todas las personas ante la ley (y en el juicio) se establece en la Declaración Universal de los Derechos Humanos así:

Artículo 10. *"Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones (...)"*

Por su parte el Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos en su artículo 14 apartado 1, establece: *"todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia"*.

Esta igualdad tiene su reflejo en el campo procesal en el mandato de igualdad para las partes en el proceso. Este mandato deriva del principio denominado de la bilateralidad de la audiencia

o contradictorio aunque a veces se considera la igualdad entre las partes como un principio en sí mismo.

Procesalmente este principio significa que todas las personas litigan ante los mismos jueces, con las mismas formalidades, derechos y obligaciones. No hay entonces diferencias por razón de la persona en el modo de ejercicio de la acción, la admisión y eficacia de las pruebas o los efectos de la sentencia (Alsina: 1963, 241).

Para autores como Vallejo, este principio procesal implica "que no pueden existir actuaciones procesales privilegiadas y que dentro de ella las partes deben gozar de iguales derechos, oportunidades y garantías que el juez como director del mismo tiene que garantizar" (Vallejo, 2008:47). Añade Vallejo citando a Calamandrei "las partes en cuanto piden justicia, deben ser puestas en el proceso en absoluta paridad de condiciones". No tiene sentido la simple afirmación de igualdad jurídica de las partes si en el caso concreto, la desigualdad de cultura o de medios económicos hace que finalmente las partes no puedan valerse de dicha desigualdad jurídica; la parte acaudalada y culta (empleador), contrario a lo que ocurre con la parte pobre (trabajador), puede superar el costo y las dificultades técnicas del proceso (Vallejo, 2008: 48). En ese sentido, se aboga entonces por un proceso que desarrolle instituciones que pongan en igualdad inicial a la parte débil frente a la fuerte.

Por el contrario, Alvarado Velloso profundiza en su postura escéptica sobre la posibilidad real de lograr la igualdad material y menos aún a través del proceso: "si la razón de ser del proceso es erradicar la fuerza ilegítima de una sociedad dada, y con ello, igualar jurídicamente las diferencias naturales que irremediablemente separan a los hombre, es consustancial de la idea lógica de proceso el que el debate se efectúe en pie de perfecta igualdad jurídica". La igualdad en el campo del proceso implica que las normas que regulan el proceso no pueden constituir ventajas o privilegios de una parte frente a su

antagónica. Para Alvarado si no aceptamos "la imprescindible necesidad que tienen ambas partes de discutir en situación de exacta igualdad jurídica y por tanto, se mantiene en el proceso la natural desigualdad humana, ¿para qué hemos adoptado el proceso como método de debate? ¿No es ello una simple hipocresía? ¿No es más fácil y honesto continuar la antigua tradición del uso de la fuerza?" (Alvarado, 2010:10)

Para ejemplificar su tesis, Alvarado se refiere en particular al pleito entre un trabajador contra su empleador; para él, durante todo el litigio, ambos siguen siendo quiénes realmente son, uno débil (trabajador), el otro fuerte (empleador); por más poderes que otorgue el sistema inquisitivo al juez, éste nunca podrá lograr una igualdad real entre ellos, de ahí que lo que importe realmente sea la igualdad jurídica, entendida como igualdad de trato (Alvarado, 2010:10).

Respecto a los fines transpersonales del derecho procesal, mencionados en el discurso de autores como Vallejo, y que normalmente se enuncian genéricamente con enunciados tales como "el mantenimiento de la paz social", Clemente Diaz considera que no son más que enunciados superficiales que no explican el querer finalista de la comunidad. Para Diaz, los individuos en el proceso persiguen un resultado favorable y el Estado un resultado jurídico legal; todo esto integra un resultado justo y el fin social del derecho procesal es la decisión justa, pero quedaría el interrogante qué es lo justo? Este interrogante no resulta baladí ni puede responderse con aspiraciones abstractas, más aún cuando la decisión judicial debe ser concreta. (Diaz, 1968:157,158) Para Bidart Campos, citado por Loutayf, la bilateralidad implica que cada parte "debe poder controlar los actos procesales propios y ajenos; y en general, cada parte debe tener la ocasión suficiente de participación útil en el proceso (Loutayf, 2011:19)"

La bilateralidad de la audiencia permite efectivizar el derecho de defensa, y cumplir con el debido proceso constitucional. Como lo exponen

Prieto y Quintero, *"La inviolabilidad de la defensa en juicio tiene que ser garantizada como posibilidad y en consideración de la esencial bilateralidad del proceso implica el tratamiento igualitario de los litigantes, de ambas partes, de tal manera que estas en el proceso gocen de idénticas y recíprocas oportunidades de ataque y de defensa. Este pensamiento corresponde al aforismo non debet actore licere quod reo non permitur, en igualdad de circunstancias"* (Prieto, 2008:133).

Sin embargo Roberto Loutayf considera que la igualdad, como cualquier derecho civil tiene un carácter relativo, por lo cual la ley puede establecer tratos diferenciales utilizando criterios válidos (razonables) de discriminación (Loutayf, 2011: 9,10).

La bilateralidad de la audiencia tiene su máxima concreción en la igualdad procesal de los litigantes, la paridad para demandar y el libre acceso de los justiciables al órgano jurisdiccional (Diaz, 1968: 218, 219, 220). Bajo la perspectiva garantista del proceso, los sujetos implicados en dicho conflicto, se encuentran materialmente en situación de desigualdad o son naturalmente desiguales en palabras de Alvarado Velloso, pero *"se igualan jurídicamente a los fines de la discusión"*. Esta igualdad es puramente procesal ya que para este autor, ésta es la única igualdad posible de lograr y consiste en *"otorgar y asegurar a los antagonistas idénticas posibilidades de audiencia"* (Alvarado, 2010:3,4).

En este contexto el postulado de la igualdad procesal de los litigantes y de las partes aparece como un elemento de democratización del proceso; como garantía fundamental de la persona, el principio de igualdad, en el proceso, designa que las partes deben gozar de idénticas oportunidades de ataque y defensa, deben encontrarse en perfecta igualdad de oportunidades y cargas, de ahí que una norma procesal no pueda ni siquiera catalogarse como favorable o desfavorable para alguien (Prieto, 2008:135, 136).

Aclara aún más estas ideas Prieto citando a Clemente Diaz *"el principio político-constitucional de la igualdad de los habitantes ante la ley, se transforma para la significación del derecho procesal en una relativa paridad de condiciones de los justiciables, de tal manera que ninguno pueda encontrarse en una posición de inferioridad jurídica frente al otro. debe sin embargo, hacerse hincapié sobre la idea de que la igualdad de tratamiento haga referencia a lo de "en igualdad de circunstancias" porque como bien puede intuirse, ella vuelve ya relativo el postulado absoluto y es que no existe absoluta igualdad jurídica porque siempre existirá una razonable desigualdad, la cual se busca, dentro de lo posible, tratar de neutralizar, llegándose a una nivelación o equilibrio de a condición procesal de los justiciables y por eso es adecuado aludir a soluciones de igualdad por compensación"* (Prieto, 2008: 136).

La igualdad de las partes implica igualdad de trato en lo relativo a la concesión de los derechos de acceder al proceso, formulando pretensiones de tutela y la posibilidad de defenderse de las mismas. Pero una vez se está en juicio, la igualdad de las partes conduce a tener iguales posibilidades y derechos, estar sometidos a las mismas cargas y que se reparta de forma igualitaria el riesgo de resultado del proceso, de lo contrario se obstaculizaría necesariamente el equilibrio de la resolución (Ortells: 2010, 414).

No debe pues haber diferencia alguna, en razón de la persona, en lo relativo al ejercicio de la acción, la admisión y eficacia de los medios probatorios o en los efectos de la sentencia. (Alsina: 1963, 249).

La igualdad y el debido proceso constitucionales condicionan la estructura del proceso. La distribución de deberes, cargas y facultades procesales debe hacerse de tal forma que se asegure el perfecto o razonable equilibrio, la participación de las partes en la conformación del pronunciamiento judicial en recíproca y simétrica paridad (Hunter: 2011, 55).

Para Hunter, citando a Andolina y Vignera, el legislador está en la obligación de colocar a las partes en posición de paridad, asegurándoles un mismo tratamiento normativo así como la titularidad sobre poderes, deberes y facultades simétricamente iguales y mutuamente relacionados, sin conceder a ninguna de ellas un trato favorable, salvo casos excepcionales en donde el trato desigualitario sea la única alternativa para obtener el equilibrio (Hunter: 2011, 55 -56).

La idea del proceso sobre la base de la igualdad material aparece a finales del siglo XIX a través de autores como Klein y Chiovenda en contra de la concepción formal de aquélla derivada de las ideas de la Revolución Francesa; con ella se pretende que la igualdad jurídica en el proceso “no sea letra muerta, impidiendo que cediera frente a la desigualdad económica y cultural de los litigantes” (Hunter: 2011, 58). Montero Aroca, citado por Hunter, aclara más esta idea: “cuando uno de los sujetos procesales está en una situación de desventaja en relación a su contrincante, el Estado debe desempeñar un rol activo en las tareas procesales que le corresponden a la parte débil para alcanzar la nivelación interpartes y lograr la paridad material” (Hunter: 2011, 59).

Cuando la desigualdad de las partes o litigantes se presenta en el ámbito material o sustantivo (como es el caso de la relación obrero – patronal) “no es posible justificar un aumento de la actividad probatoria del juez para lograr equilibrios sustantivos, puesto que puede comprometer gravemente la imparcialidad del juez (...)” “No es razonable pretender que la actividad del juez corrija la injusticia del contenido de la relación sustantiva” (Hunter: 2011, 60, 61).

Cuando la desigualdad refiera a la incapacidad económica de una de las partes para probar, ésta debe corregirse a través de mecanismos de asistencia jurídica gratuita, más no, a través de poderes judiciales (Hunter: 2011, 63).

Por último, si la desigualdad radica en la supe-

rioridad técnica de una de las partes es posible facultar al juez para corregirla a través de instituciones como la inversión de la carga de la prueba en beneficio de la parte más débil (Hunter: 2011, 65).

A nivel judicial, autores como Taruffo o Barbosa Moreira, explican que con frecuencia los litigantes no se encuentran en igualdad de condiciones, lo cual puede distorsionar la obtención de la verdad a favor del más fuerte, lo cual implica entonces que los poderes conferidos al juez deben ser utilizados a favor del más débil con el fin de lograr la igualdad material (Hunter: 2011, 57).

A pesar de que el principio de igualdad de las partes en el proceso tiene absoluta vigencia dentro del proceso laboral, “este principio significa que las 2 partes, demandante y demandado (civil, laboral, contencioso administrativo etc.) (...) dispongan de las mismas oportunidades para formular sus cargos y descargos y ejercer los derechos tendientes a demostrarlos” (Azula: 2002, 29), aquél contiene instituciones procesales que claramente consagran ventajas para aquélla parte que indudablemente se encuentra en situación de desventaja o desigualdad en el pleno material, el trabajador. ¿Es esto reprochable desde el debido proceso constitucional? ¿Es menester del proceso eliminar las desigualdades materiales?

Referencias

- Agudelo Ramirez, Martín. Introducción al estudio del derecho procesal. 3ª edición. señal editora, medellín, 2004.
- Alsina, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial. parte general. 2ª edición. ediar, buenos aires, 1963.
- Alvarado velloso, adolfo. El garantismo procesal. en: revista jurídica la ley, 2010.



- Alvarado Velloso, adolfo. Lecciones de derecho procesal civil. dikaia, Medellín, 2011.
- Aragoneses, Pedro. Sentencias congruentes. pretensión, oposición, fallo. aguilar, Madrid, 1957.
- Azula Camacho, Jaime. Manual de derecho procesal. tomo1. 8ª edición. temis, Bogotá. 2002.
- Benabentos, Omar abel. teoría general unitaria del derecho procesal. 2ª edición. temis, Bogotá, 2001.
- Cadavid Gómez, Ignacio. Cartilla del trabajo. 6ª edición. Universidad de Medellín, Medellín, 2011.
- Campos Rivera, Domingo. Derecho procesal laboral. temis, Bogotá, 2003.
- Daza Daza, Víctor Julio. Nuevo curso de derecho procesal del trabajo y de la seguridad social. Universidad del Norte, Barranquilla, 2002.
- Díaz, Clemente A. Instituciones de derecho procesal. parte general. tomo i. abeledo perrot, Buenos Aires, 1968.
- Chiovenda, Giuseppe. Instituciones de derecho procesal civil. volumen i. revista de derecho privado, Madrid.1954.
- Hunter Ampuero, Iván. La iniciativa probatoria del juez y la igualdad de armas en el proyecto de código procesal civil. en: revista ius et praxis, año 17, n° 2, 2011.
- Loutayf Ranea, Roberto. Principio de bilateria- lidad o contradicción. en: revista jurídica la ley, 2011.
- Ortells Ramos, Manuel. Formas del procedi- miento y garantías fundamentales del pro- ceso civil. en: revista ius et praxis, año 16, n° 1, 2010.
- Prieto, Eugenio. Teoría general del derecho pro- cesal. 4ª edición. temis,Bogotá, 2008.
- Ramírez Carvajal, Diana. A propósito de la justi- cia material. en: revista opinión jurídica, vol. 6, n° 12, 2007.
- Ramirez Carvajal, Diana. La prueba de oficio. una perspectiva para el proceso dialógico civil. universidad externado, bogotá, 2009.
- Ramirez Gómez, José Fernando. Principios cons- titucionales del derecho procesal colombia- no. señal editora, medellín,1999.
- Rodriguez camargo, gregorio. curso de derecho procesal laboral.12ª edición. ediciones li- brería del profesional, Bogotá, 2001.
- Vallejo Cabrera, Fabián. la oralidad laboral. 5ª edición. librería jurídica sánchez r. Medellín 2008.
- Véscovi, Enrique. Teoría general del proceso. 2ª edición. temis, Bogotá 1999.

