



Sabado 26 de Marzo de 2022

[Quiénes somos](#) [Comité editorial](#) [Suscripción](#) [Contáctenos](#)

## Artículos de Opinión



Claudio  
Palavecino

### Notas sobre la prueba ilícita en el proceso laboral.

El mandato legal respecto de la prueba ilícita inhibe al juez del proceso completo de apreciación. El juez no debe siquiera tomar contacto con sus sentidos con la prueba ilícita, no la puede siquiera percibir, ni tampoco interpretar, ni menos valorar.

En el descubrimiento de la verdad fáctica no todo vale<sup>[1]</sup>. El proceso laboral regulado en el Código del Trabajo se hace cargo del problema de la prueba ilícita. Se refiere a esta clase de pruebas el art. 454 N°4) inciso tercero de dicho cuerpo legal como aquellas “que se hubieren obtenido, directa o indirectamente, por medios ilícitos o a través de actos que impliquen violación de derechos fundamentales”. Por consiguiente:

1.- La norma exige el *acceso legítimo* a las fuentes probatorias, pues su texto se circunscribe a un *momento extraprocetal* preciso, el de la *obtención* de dichas fuentes, por ende, si tal legitimidad resulta cuestionada en el proceso, quedarán sujetas a examen las circunstancias bajo las cuales la parte se hizo con la fuente de prueba. Esta afirmación no es pacífica<sup>[2]</sup>.

2.- La ilicitud se configura tanto por la lesión de derechos fundamentales, como también de derechos que no alcanzan ese rango, esto es, infracción de la legalidad ordinaria<sup>[3]</sup>, puesto que la norma proscribía la prueba adquirida por cualesquiera *medios ilícitos* o a través de actos que impliquen violación de derechos fundamentales. Esto sería una peculiaridad del proceso laboral ya que en las demás jurisdicciones la noción de prueba ilícita se basa únicamente en la “inobservancia de garantías fundamentales”<sup>[4]</sup>. La Corte Suprema se ha pronunciado alguna vez en contra de esta conclusión<sup>[5]</sup>.

3.- La obtención de la prueba puede conectar de manera inmediata o directa con el acto vulneratorio de derechos, pero también de manera mediata o indirecta.

La consecuencia procesal de la prueba obtenida ilícitamente es drástica: las pruebas así obtenidas “carecerán de valor probatorio y, en consecuencia, no podrán ser apreciadas por el tribunal”.

La norma alude simultáneamente a la valoración y a la apreciación de la prueba que son conceptos distintos, aunque existe una relación de especie a género entre ellos. En efecto “la apreciación de la prueba constituye un proceso que se desenvuelve progresiva y escalonadamente, partiendo por la percepción, pasando por la interpretación y terminando en la valoración”<sup>[6]</sup>.



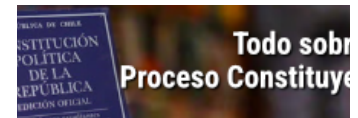
Escuchar Artículo

00:00

00:00

En definitiva, el mandato legal respecto de la prueba ilícita inhibe al juez de *proceso completo de apreciación*. El juez no debe siquiera tomar contacto con sus sentidos con la prueba ilícita, no la puede siquiera percibir, ni tampoco interpretar, ni menos valorar. Evidentemente esta severa prohibición solo alcanza al juez que presidirá la audiencia de juicio, porque será él quien dicte la sentencia, para lo cual debe formarse convicción a través de la prueba.

La prohibición de *apreciar* la prueba ilícita conlleva una serie de consecuencias procesales:

**ESCUELA DE DERECHO**

Mar 2022

L	M	M	J	V	S	D
28	1	2	3	4	5	6
7	8	9	10	11	12	13
14	15	16	17	18	19	20
21	22	23	24	25	26	27
28	29	30	31	1	2	3

AGENDA CONSTITUCIONAL

## En Portada

[Cerrado](#)[respaldo a sanciones penales por acoso sexual.](#)

25 de marzo de 2022

[Corte de](#)[Santiago confirma fallo que condenó a empresa agrícola por accidente laboral de cuidador de predio.](#)

25 de marzo de 2022

[Corte](#)[Suprema rechaza demanda de cumplimiento forzado de contrato de seguro contra incendios.](#)

25 de marzo de 2022

1ª) La ilicitud de la prueba determina su *inadmisibilidad*.

2ª) La controversia sobre la licitud de la prueba debería plantearse y quedar resuelta, por tanto, en la *audiencia preparatoria*, que es la oportunidad legalmente prevista para que el juez resuelva sobre la admisibilidad de los elementos de convicción ofrecidos por las partes. Que el legislador haya abordado la cuestión de la prueba ilícita conjuntamente con la relativa a la pertinencia e idoneidad de la prueba en la audiencia preparatoria es congruente con su desiderátum de que la prueba ilícita no sea apreciada (por tanto, ni percibida, ni interpretada, ni valorada) por el juez de la audiencia de juicio.

3ª) Sin embargo, puede ocurrir que se requiera prueba para resolver el incidente de ilicitud y no se disponga de ella en la audiencia preparatoria. En tal caso, deberá recibirse a prueba el incidente. Surge, entonces, la pregunta acerca de la oportunidad procesal en se debe resolver este incidente y sobre quién debe resolverlo. El profesor Raúl Fernández opina que “[e]n este supuesto, el pronunciamiento sobre la ilicitud de la prueba tiene lugar en la etapa de rendición de la prueba, una vez rendida la prueba para resolver el incidente de ilicitud. Y si ello no es posible, su resolución se producirá en la sentencia definitiva luego de rendida toda la prueba, incluso, la cuestionada por ilicitud” [7].

Discrepo de esta solución. Pues, si el desiderátum legal es que las pruebas ilícitas *no podrán ser apreciadas por el tribunal* “no sólo debe asegurarse su exclusión material, sino, sobre todo su exclusión mental por parte del juez que dictará la sentencia” [8]. Por tanto, el pronunciamiento acerca de la ilicitud no puede hacerlo, bajo ninguna circunstancia, el juez que resolverá el fondo de la controversia, sino el de la preparatoria. En el caso de que surja la necesidad de recibir el incidente a prueba debe fijarse una nueva audiencia para este solo efecto [9].

4ª) Si el motivo de ilicitud se conoce después de concluida la audiencia preparatoria surge la cuestión de si es admisible el incidente en la audiencia de juicio. Se ha resuelto que “...no puede promoverse un incidente de ilicitud de la prueba en la etapa de rendición de la misma, por haber precluido la oportunidad para hacerlo, que es la etapa de admisibilidad” [10].

No me parece satisfactoria esta interpretación. Desde luego porque contradice lo dispuesto en el art. 454 N° 2 del Código del Trabajo que autoriza expresamente la impugnación de, a lo menos, la prueba instrumental, “en la audiencia preparatoria o en la de juicio”. Por su parte, el art. 443 del mismo cuerpo legal que regula la tramitación de incidentes de cualquier naturaleza indica que “deberán promoverse preferentemente en la audiencia respectiva” sin distinciones. El juez de la audiencia de juicio deberá resolver el incidente sobre prueba ilícita pero, en caso de acogerlo, deberá inhibirse de continuar la tramitación de la audiencia, puesto que para resolver el incidente ha debido, a lo menos, *percibir* e *interpretar* la prueba que quedará excluida, principiando así a apreciarla.

Esta *exclusión tardía* de la prueba parece una mejor opción desde los principios de celeridad y economía procesales a posponer la controversia hasta la impugnación de la sentencia definitiva, generando la nulidad retroactiva de lo obrado en la audiencia de juicio y la necesidad de su repetición. Desde el punto de vista de las reglas, no debe olvidarse tampoco que el art. 429 inc. segundo del Código del Trabajo le impone al juez adoptar las medidas que tiendan a evitar la nulidad procesal. (Santiago, 14 marzo 2022)

[1] Juan Montero Aroca, *Introducción al Proceso Laboral*, 5.ª edición p. 191

[2] Una opinión distinta sostiene el profesor Raúl Fernández, quien señala que la ilicitud puede generarse intraprocesalmente por infracción de legalidad que rige el ofrecimiento e incorporación de la prueba en el proceso laboral (*La prueba en el proceso laboral*, Tirant, 2021, pp. 458-459) Agrega, más adelante: “El CT no ha limitado la prueba ilícita solamente a la que se obtiene con vulneración de derechos fundamentales fuera del proceso...” (*Op. cit.* p. 461.)

[3] G. Cortez; J. Delgado; D. Palomo: *Proceso Laboral*, Thomson Reuters, 2021, p. 195.

[4] Francisco Jara: “La prueba ilícita en materia laboral. La regla de exclusión más amplia del Derecho chileno” en *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Vol. 2, No 3, 2011, p. 119.

[5] Sin embargo, la Corte Suprema en sentencia de 12 de abril de 2018 rol N°35159-2017 sostiene que “no existen argumentos para entender que la regla de exclusión en el orden laboral incorpora dentro de la noción de prueba ilícita aquella obtenida en abierta contravención a una norma de derecho a un imperativo moral socialmente aceptado, con independencia de la inobservancia de garantías constitucionales.”

[6] Javier Maturana: *Sana Crítica. Un sistema de valoración racional de la prueba*, Thomson Reuters, Santiago de Chile, 2014, p. 68.

[7] *Op. cit.* p. 464.

[8] Sindy Astorga: “Incidente de prueba ilícita en el procedimiento laboral”, en *Revista Laboral Chilena*, enero 2018, p. 96.

[9] En igual sentido, Astorga: *Op. cit.* p. 98.

## Cartas al Director

### Lo más leído



[Acción de](#)

[protección deducida en contra del Comandante en Jefe de la Armada por la mantención de homenajes al Almirante José Toribio Merino Castro, se acoge a trámite.](#)

23 de marzo de 2022



[Norma que permite](#)

[considerar como un solo empleador a dos empresas para efectos laborales y previsionales, se declara inaplicable por el Tribunal Constitucional.](#)

16 de marzo de 2022



[Dirección Regional del Trabajo del Biobío es condenada solidariamente al pago de las remuneraciones y demás prestaciones que se devenguen por la aplicación de la nulidad del despido.](#)

13 de marzo de 2022

### Lo más comentado



[Conviviente civil cuenta con legitimidad activa para solicitar la interdicción por demencia y ser nombrado curador definitivo de su conviviente.](#)

5 de marzo de 2022

[10] C. de A. de Concepción, 16 de mayo de 2019, Rol 37-2019.

Agregue su comentario



[Con la entrada en](#)

[vigencia de la ley N°21400, Chile se convirtió en el país número 25 en el mundo en reconocer oficialmente el vínculo marital entre personas del mismo sexo.](#)

10 de marzo de 2022



[Recurso de protección deducido en contra de actriz e influencer a la que se acusa de realizar publicaciones difamatorias en contra del padre de sus hijos, se acoge a trámite.](#)

28 de febrero de 2022



[Suscribase al Newsletter](#)

## **Diario Constitucional.cl**

Los Militares 5953 piso 17, Las Condes.  
Santiago, Chile.

Teléfono: [\(56 2\) 22289402](tel:56222289402)

E-Mail: [info@diarioconstitucional.cl](mailto:info@diarioconstitucional.cl)

[Quiénes Somos](#)

[Comité Editorial](#)

[Condiciones de Uso](#)

[Políticas de Privacidad](#)

[Contáctenos](#)

[Suscripción](#)

[Noticias](#)

[Opiniones &](#)

[Columnistas](#)

[Contrapunto](#)

[Entrevistas](#)

[Biblioteca Virtual](#)

[Cartas al Director](#)

[Videos](#)

[Reportajes](#)