



FACULTAD DE CIENCIAS DEL TRABAJO	
	<i>Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos</i>
	<i>Doble Grado en Finanzas y Contabilidad y Relaciones Laborales y RRHH</i>
TRABAJO FIN DE GRADO	
TITULO	
AUTOR	
TUTOR/A	
DEPARTAMENTO	
FECHA	

Fdo.


ÍNDICE

ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS.....	pág. 2
RESUMEN.....	pág. 3
INTRODUCCIÓN.....	pág. 4

CAPÍTULO I: CONSIDERACIONES GENERALES.

I.1 La prueba como derecho fundamental en La Constitución.....	pág. 8
I.2 Regulación.....	pág. 8
I.3 La carga de la prueba en el proceso laboral.....	pág. 9
I.4 La prueba ilícita y la prueba ilegal.....	pág. 10

CAPÍTULO II: REGLAS GENERALES.

II.1 Reglas generales sobre la carga de la prueba.....	pág. 12
II.2 Los principios del proceso.....	pág. 13
II.2.1 Principio de disponibilidad y facilidad probatoria.....	pág.14
II.2.2 Principio de audiencia o de contradicción.....	pág. 14
II.2.3 Principio sobre igualdad de armas.....	pág. 15

CAPÍTULO III: LA CARGA DE LA PRUEBA EN DIFERENTES SUPUESTOS.

III.1 Tutela de derechos fundamentales y supuestos de discriminación.....	pág. 16
III.1.1.- La igualdad de trato desde la óptica del Derecho Social Comunitario...	pág. 19
III.2 Supuestos en procesos de Seguridad Social.....	pág. 20
III.2.1 Supuestos de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.....	pág. 21
III.4 Supuestos en procesos de despido.....	pág. 24
III.4.1 Despido disciplinario.....	pág. 25
III.4.2 Despido verbal.....	pág. 26
CONCLUSIONES.....	pág. 27
BIBLIOGRAFÍA.....	pág. 30
ÍNDICE NORMATIVO.....	pág. 33
ANEXO JURISPRUDENCIAL.....	pág. 37

ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS

Art./s.	Artículo/s.
Aptos/s.	Apartado/s.
BOE	Boletín Oficial del Estado.
AT	Accidente de Trabajo.
CC	Código Civil.
CE	Constitución Española.
COVID-19	Coronavirus Disease 2019.
DDFF	Derechos Fundamentales.
EP	Enfermedad Profesional.
ET	Estatuto de los Trabajadores.
IPT	Incapacidad Permanente Total.
ITSS	Inspección de Trabajo y Seguridad Social.
LAJG	Ley de Asistencia Jurídica Gratuita.
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil.
LGSS	Ley General de la Seguridad Social.
LOI	Ley Orgánica para la Igualdad efectiva de mujeres y hombres.
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial.
LPL	Ley de Procedimiento Laboral.
LRJS	Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.
Núm./N.º	Número.
Pág/s.	Página/s.
RAE	Real Academia Española.
STS	Sentencia Tribunal Supremo.
STSJ	Sentencia Tribunal Superior de Justicia.
UE	Unión Europea.

RESUMEN

Conocer el concepto sobre la carga de la prueba y sus diferentes aplicaciones según el supuesto en el que nos encontremos es esencial, ya que gracias a ella se consigue equilibrar la balanza entre las partes litigantes. Es un importantísimo instrumento jurídico que ayuda al juez a dictar sentencia cuando las pruebas remitidas no son suficientes para poder hacerlo. En este trabajo se analizará en profundidad la carga de la prueba, incluidas sus reglas generales y su aplicación.

De igual forma, se analiza el papel de la carga de la prueba en distintos supuestos y procesos, donde en ocasiones se alterarán sus reglas generales. Todos ellos coinciden en un mismo punto: la protección de los intereses de los afectados ante la indefensión así como brindar una tutela judicial efectiva.

INTRODUCCIÓN

En todo proceso judicial deben existir una serie de pruebas que le brinden al juzgador la suficiente ayuda como para determinar cuál parte es la que lleva la razón y cuál no, mientras que quién debe aportar las pruebas en el proceso es lo que se denomina como carga de la prueba. Ésta cumple con una serie de reglas generales que se verán alteradas en algunos supuestos, sobre todo en aquellos donde se puede incurrir en indefensión o falta de tutela judicial efectiva. Éste último es de suma importancia protegerlo, puesto que se recoge en el art. 24.1 de nuestra Carta Magna, consagrándose como un derecho fundamental. Debemos destacar, en relación al artículo anteriormente citado, cómo el art. 1.7 CC señala que los Jueces y Tribunales deberán, inexcusablemente, resolver los asuntos que conozcan. Es por todo esto que es de tan suma importancia conocer las normas que rigen la carga de la prueba, porque será gracias a ella que se dispersen todas las incertidumbres habidas en un proceso laboral para brindarle al juez, si no la verdad, lo más cercano a ella posible, para que así éste pueda dictar sentencia con todas las garantías que las leyes establecen.

No podemos tratar a la prueba sin nombrar al hecho. El hecho es el "objeto" que conforma la prueba, y se define como *lo que es probado en el proceso*¹.

HERRERA VÁSQUEZ señala que *el principio protector del Derecho del Trabajo [...] tiene tres manifestaciones o reglas: el "in dubio pro operario", la norma más favorable y la condición más beneficiosa*². En este trabajo, nos interesa sobre todo señalar la regla de "in dubio pro operario", que traducido literalmente se entendería como "en caso de duda, a favor del trabajador/operario". Esta regla es muy importante a la hora de desarrollar todos los aspectos que rodean a la carga de la prueba, ya que en muchos casos donde la duda se cierna sobre el supuesto de hecho se dará esa flexibilización de las reglas generales que rigen el precepto, todo siempre en busca de la verdad.

¹ TARUFFO, M. "La prueba de los hechos". Editorial Trotta, Madrid, 2002, pág. 89.

² HERRERA VÁSQUEZ, R. "La Inversión de la Carga de la Prueba: ¿Manifestación del "In Rubio Pro Operario"?". *THEMIS: Revista de Derecho*, nº 18, 1991, págs. 41-45.

Debemos apreciar siempre cómo el trabajador, por su condición de subordinación al empresario, se encuentra en una posición desigual frente al mismo. Es por ello que la jurisprudencia se encargará de equilibrar esa balanza, para alcanzar la mayor equidad posible y que así en el momento de enfrentarse en un juicio éste se pueda desarrollar con toda la tutela judicial efectiva posible y eludiendo siempre la indefensión de las partes.

Es importante hacer mención al principio de aportación de parte, que determina que son las partes quienes deben probar pero no establece cuál de ellas tiene que hacerlo. Este principio se establece en el artículo 216 de la LEC³, en el que se indica que “los tribunales civiles decidirán según las aportaciones de hechos, pruebas y pretensiones, excepto cuando la ley disponga otra cosa en casos especiales”. Nos encontramos ante uno de los principios que ayudarán a esa flexibilización de la carga de la prueba para alcanzar la igualdad de las partes, y es por su importancia que lo destacamos en este trabajo.

Es importante tener en cuenta, de igual forma, los principios del procedimiento laboral, puesto que en ellos se basa todo el desenvolvimiento del proceso y son esenciales en relación a la forma en que los actos procesales lo integran. Estos principios son:

1. Principio de oralidad. Se consagra en nuestra CE en su art. 120 apartado segundo, donde se establece que “el procedimiento será predominantemente oral”⁴, y también se dispone en el art. 229.1 LOPJ. La oralidad es tan importante en el proceso laboral por la cantidad de exposiciones que se hacen durante el juicio y que han de desarrollarse de esta forma. Estas, vienen establecidas en el art. 137 LEC y abarcan tanto declaraciones de las partes como explicaciones, respuestas y careos, entre otros. De igual modo, si acudimos al art. 50 LRJS encontraremos que las sentencias también podrán ser orales si así lo estima el Juez a la terminación del juicio. Es im-

³ Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, páginas 102 y 103 (Fecha de disposición 07/01/2000. Fecha de publicación 08/01/2000. Fecha de entrada en vigor: 08/01/2001).

⁴ Constitución Española, BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, pág. 24) (Fecha de disposición: 27/12/1978. Fecha de publicación: 29/12/1978. Entrada en vigor: 29/12/1978).

portante destacar como la oralidad del proceso va de la mano con la inmediación, ya que no se puede dar inmediación en aquellos procesos en los que son escritos. Esto es así debido a que, en palabras de PRECIADO DOMÈNECH, este principio *aspira a que el juzgador se ponga en contacto directamente con las personas que intervienen en el proceso evitando que entre ellos se produzca algún elemento de interposición*⁵, o lo que es lo mismo, se busca la mayor humanización del proceso y con ello también la más cercana de las verdades.

2. Principio de concentración. A través del mismo se pretende realizar las actuaciones más importantes de un proceso en un único acto para evitar dilataciones en el tiempo. Es por ello que se relaciona íntimamente con el principio de celeridad, que se plasma además en el art. 97.1 LRJS con la regla general de que el juez o tribunal debe dictar sentencia en un máximo de 5 días. Al evitar las fases y concentrarlo todo en un mismo acto, este principio ayuda a que sea posible y se cumplan los plazos establecidos normativamente.

3. Principio de celeridad. Se manifiesta en el art. 43 LRJS, en su apartado tercero, donde se marca la improrrogabilidad de los plazos. Este principio, cuando hablamos del proceso laboral, se convierte en una nota esencial, sobre todo si tenemos en cuenta lo señalado anteriormente sobre el plazo de 5 días establecido para dictar sentencia. Esta celeridad también se manifiesta en el art. 191 LRJS en su apartado segundo, al acotar normativamente los supuestos en los que se da la posibilidad de interponer un recurso de suplicación. Al hacer esto, lo que en realidad se quiere conseguir es la celeridad del proceso, haciendo que la terminación y firmeza del mismo concurra a la mayor brevedad posible. De igual modo, debemos señalar cómo es de importante la celeridad en los procesos que incluso en el art. 24 CE en su apartado segundo se establece como un derecho fundamental el acceso a un proceso público sin dilaciones indebidas. Aún así, no debemos confundir la celeridad con el derecho fundamental a un proceso público sin dilaciones indebidas,

⁵ PRECIADO DOMÈNECH, C.H Y PURCALLA BONILLA, M.A. “*La prueba en el proceso social*”. Aranzadi Thomson Reuters, Navarra, 2015. Página 44.

puesto que aunque vayan de la mano, la celeridad en ningún caso es un derecho fundamental y por tanto no disfruta de la protección que le brinda la CE en su art. 53 a los mismos.

4. Principio de inmediación. Se relaciona a este principio con los procesos que son esencialmente orales y no escritos, ya que a través del mismo se practica el juicio en presencia de un Juez o los miembros del tribunal que sean necesarios. Con ello, resulta esencial relacionar este principio con el de oralidad, ya que un principio sería imposible sin el otro. Este principio se establece en el art. 137 LEC en su apartado primero, donde se señala la necesidad de la presencia judicial en las declaraciones, las pruebas y las vistas.

5. Principio de publicidad. Este principio se recoge como un derecho fundamental en el art. 24 apartado segundo de la CE, así como también se establece en el art. 120 CE en su apartado primero. Con ello, este precepto puede ser entendido de dos formas distintas, según SEOANE SPIEGELBERG *que todas las actuaciones han de ser públicas para las partes, que podrán asistir e intervenir en ellas, y [...] garantiza el libre acceso de terceras personas al proceso a los efectos de presenciar las actuaciones procesales y propiciar, de tal forma, la confianza y control social en los órganos jurisdiccionales*⁶. Con este principio se quiere evadir la mala fe de los actos judiciales, brindándole también a terceros la posibilidad de informarse y verificar si incluso pudieran estar afectados.

Sin más, este trabajo busca una comprensión profunda y clara de lo que supone la carga de la prueba en un nivel general, para luego ir avanzando por sus divergentes supuestos donde, en consecuencia de la especialidad que revistan ciertos asuntos, esta flexibilidad será más o menos acusada.

⁶ SEOANE SPIEGELBERG, J.L. “La prueba en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000. Disposiciones Generales y Presunciones.” Aranzadi Cizur Menor, Navarra, 2007, pág. 102.

CAPÍTULO I: CONSIDERACIONES GENERALES

1.- LA PRUEBA COMO DERECHO FUNDAMENTAL EN LA CONSTITUCIÓN.

La prueba, según señala ROSEMBERG, es *la actividad encaminada a convencer al Juez de la verdad*⁷. En nuestra Constitución, esta actividad se consagra como un derecho fundamental en su art. 24 apartado segundo, donde señala que “todos tienen derecho [...] a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa”. Además, cabe destacar que por el encuadramiento de éste artículo en la Sección primera del Capítulo segundo, el art. 53 CE establece que los ciudadanos podrán recabar la tutela de éste derecho ante los Tribunales por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad, lo que en otras palabras quiere decir que será un procedimiento dotado de una rapidez superior al resto y con preferencia ante la reclamación de otros derechos que no sean fundamentales, así como que también es susceptible de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

1.2.- REGULACIÓN.

Podemos hallar la regulación de la carga de la prueba en diferentes normativas, pero sobre todo para este trabajo debemos destacar dos de ellas: LEC y LRJS.

Las reglas generales las podemos encontrar en el art. 217 LEC, donde a través de siete apartados nos revela cómo actuará, normalmente, la carga de la prueba en los procesos laborales. Sin embargo, en su apartado número siete nos establece una flexibilización de la misma, dejando a los tribunales la capacidad de decidir si se aplican las reglas tal y como dispone este artículo o, si por el contrario, deciden modificarlas a razón del principio de disponibilidad y facilidad probatoria.

⁷ ROSEMBERG, “*Tratado de Derecho Procesal Civil*”, 1951, pág. 200.

En cuanto a la LRJS, nos encontramos una sección completa dedicada a las pruebas: la sección 3ª, que engloba desde el art. 90 hasta el art. 96. Entre ellos, para este trabajo destacamos en concreto el art. 96 sobre la carga de la prueba en supuestos de discriminación y accidentes de trabajo. También encontramos en su art. 105 la posición de las partes ante despidos disciplinarios, así como también se establece en su art. 121 la carga de la prueba cuando se extinga el contrato por causas objetivas, despido colectivo y otras causas de extinción.

I.3.- LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL.

Darle una definición exacta y concisa a la carga de la prueba es ardua tarea, puesto que no existe una denominación común que así la fije. Esto podría deberse a que la carga de la prueba es diferente en cada proceso (así sea un proceso de despido o de seguridad social, por ejemplo), pero de todos ellos se puede extraer una definición, entendiéndose como una noción procesal que le indica al juez, cuando no encuentra pruebas suficientes para declarar sentencia, cómo debe fallar y a las partes quién debe probar los hechos en pro de evitar consecuencias desfavorables.

Junto a esta definición debemos tener en cuenta también lo que establece la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social en su preámbulo V⁸, que aunque no es una definición, nos asienta las bases de lo que debe consistir la carga de la prueba en el proceso laboral. Ésta pretende coadyuvar en la agilización del proceso, algo muy importante en los procesos laborales cuya nota más característica es su rapidez y, además de ello, también busca la protección de los intereses de las partes, para lo cual se establecen diferentes reglas sobre la carga de la prueba según el tipo de proceso en el que nos encontremos y así mantener en un acorde equilibrio la igualdad entre las partes.

⁸ Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, páginas 5 a 17 (Fecha de disposición: 10/10/2011. Fecha de publicación: 11/10/2011. Fecha de entrada en vigor: 11/10/2011).

La carga de la prueba es necesaria para proteger el derecho a la tutela judicial efectiva, puesto que si nos encontramos frente a un caso donde, a pesar de las pruebas, siguen existiendo dudas sobre la veracidad de los hechos y el Juez se limita a no dar una resolución se estaría vulnerando ese derecho, es por ello que existe esta figura jurídica; para dotar al proceso de todas las garantías y derechos asignados a los ciudadanos.

El fin de la prueba es obtener la verdad. En palabras de PRECIADO DOMÈNECH, *la verdad es la finalidad de la prueba porque la función del proceso, y aún más del proceso social, no es sólo resolver conflictos, sino hacerlo mediante la aplicación del derecho objetivo*⁹, o dicho con otras palabras, para que se pueda aplicar la normativa de forma fehaciente y sin mala fe debe hacerse en base a la verdad.

I.4.- LA PRUEBA ILÍCITA Y LA PRUEBA ILEGAL.

Para poder analizar correctamente la carga de la prueba debemos tener claro como premisa que no todas las pruebas son válidas. Debemos saber identificar que habrá pruebas que nos permitirán acercarnos a la veracidad de los hechos y otras que, por el contrario, pueden llegar a hacer que el proceso se vierta en nuestra contra al vulnerar los derechos fundamentales de terceros. Es por ello que procederemos a explicar, de forma clara y concisa, qué diferencia una prueba ilícita de otra ilegal.

PRECIADO DOMÈNECH nos señala que *ilícita es aquella en cuyo origen u obtención se han violado derechos fundamentales y libertades públicas, y la ilegal es aquella que vulnera cualquier norma del ordenamiento jurídico de rango infraconstitucional*¹⁰. Como podemos comprobar, ambas pruebas están en parcelas bien diferenciadas, por lo que no supondrá ningún problema determinar si una prueba es ilegal o ilícita en el proceso. Mientras una está asaltando a los derechos fundamentales y libertades públicas

⁹ Vid. PRECIADO DOMÈNECH, C.H Y PURCALLA BONILLA, M.A, op. cit., pág. 37.

¹⁰ Vid. PRECIADO DOMÈNECH, C.H Y PURCALLA BONILLA, M.A, op. cit., pág. 95.

recogidas en la CE, otra se ceñirá a aquellas pruebas que, sin vulnerar estos derechos, incumplan lo establecido en reglas inferiores, como pueden ser leyes o reglamentos.

En nuestra jurisprudencia, estos términos se encuentran regulados en el art. 90 LRJS en su apartado segundo, donde se establece explícitamente la inadmisión de pruebas con origen basado en una violación de derechos fundamentales o libertades públicas. Igualmente, en el art. 283 bis k) LEC se determinan las consecuencias en las que se incurriría en el caso de que se aportase al proceso una prueba que vulnerase algún deber de confidencialidad, donde entre ellas están la desestimación total o parcial de la prueba, la declaración del infractor como responsable de los daños y perjuicios que se causaren, así como la condena del infractor al pago de las costas del proceso, sin importar cómo se resuelva el mismo (es decir, incluso aunque el juez fallase a su favor).

En ejemplo a lo expuesto en este apartado, tenemos la Sentencia del Tribunal Supremo número 2168/2014, donde se declara nulo un despido por una vulneración de derechos fundamentales al sancionar a una trabajadora por el incumplimiento de sus obligaciones laborales, utilizando como medio de prueba una grabación realizada por una cámara de vídeo-vigilancia que no estaba instalada en el centro de trabajo para esos fines y sin previo aviso ni consentimiento.

CAPÍTULO II: REGLAS GENERALES

1.- REGLAS GENERALES SOBRE LA CARGA DE LA PRUEBA.

Las normas actuales no prevén unas reglas concretas, y esto puede haber sucedido debido a que nuestro Código Civil en su ya derogado artículo 1214 establecía que aquél que demandaba era el mismo que debía probar lo que se reclamaba. Es por ello que nos ceñiremos a lo que establece la LEC en su artículo 217:

- Carga de probar la certeza de los hechos: la norma establece que le corresponde al actor y al demandado reconviniendo pero no lo fija como un hecho imperativo, sino que lo flexibiliza y lo sujeta a las normas jurídicas que se aplican a las mismas, a su efecto jurídico y la reconvención.
- Carga de probar hechos extintivos: en este caso le corresponde al demandado y actor reconviniendo aportar todas las pruebas necesarias que nieguen la veracidad de los hechos probados por la parte actor y demandado reconviniendo.

El art. 217 en su apartado sexto establece que lo que señalado se aplicará siempre y cuando una disposición legal expresa no invierta la carga de la prueba, puesto que si lo hiciera, ésta tendría preferencia a la LEC. De igual modo, para aplicarlo, es el tribunal el que deberá decidirlo según los principios de disponibilidad y facilidad probatoria de cada una de las partes. La jurisprudencia ha interpretado estos dos principios en el sentido de que cuando exista una falta probatoria la responsabilidad de hallarla será de la parte que tenga una posición más favorable ya sea por su disponibilidad o por la proximidad a la fuente. Este hecho consigue proteger a las partes de una posible indefensión e inclusive una posible prueba diabólica, como hemos señalado anteriormente.

Debemos destacar de igual forma que estos principios ya se encontraban consagrados en nuestra jurisprudencia, concretamente en el artículo 1214 del CC que actualmente se encuentra derogado.

Como podemos comprobar, esta flexibilidad de la que dota la normativa a la carga de la prueba es la que, en algunos supuestos, provocará una modificación de las reglas generales sobre la carga de la prueba donde será el demandado el que deberá probar los hechos, y no al revés.

2.- LOS PRINCIPIOS DEL PROCESO

Debemos señalar algunos de los principios sobre los que las actuaciones se desarrollan, puesto que éstos se conformarán como los pilares sobre los que se configure la normativa, la posición de las partes actuantes y, lo más importante, la flexibilización de la carga de la prueba. Si debemos aportar una definición, la que más se ajustaría a nuestro criterio sería la establecida en WOLTERS KLUWER: *(Los principios del proceso) Son máximas primarias, universales, necesariamente concurrentes para entender el sistema como un ordenamiento jurídico coherente*¹¹. Entre ellos, destacamos por importancia en relación a nuestro trabajo los siguientes:

- El principio sobre disponibilidad y facilidad probatoria
- El principio de audiencia y contradicción
- El principio sobre igualdad de armas

¹¹ “Principios del proceso (proceso civil)”. (s. f.). WOLTERS KLUWER. Recuperado 3 de mayo de 2021, de https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4slAAAAAAAAEAMtMSb-E1jTAAAUNjc2MTtUouLM_DxblwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhIQaptWmJOcSoADxXxkTUAAAA=WKE

2.1.- PRINCIPIO SOBRE DISPONIBILIDAD Y FACILIDAD PROBATORIA

Desarrollamos este principio el primero debido a su importancia a la hora de brindar una flexibilización sobre las normas generales en la carga de la prueba. Se recoge en el art. 217 de la LEC, en su apartado séptimo, donde al hablar sobre la carga de la prueba se señala que “[...] el tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio”.

Este principio pretende que la carga de la prueba recaiga sobre aquella parte que tenga una posición más favorable por su cercanía a la fuente. Así, de este modo, se evita caer sobre una posible prueba diabólica o una indefensión. Esta disponibilidad y facilidad probatoria se refiere tanto a hechos/objetos materiales como inmateriales.

2.2.- PRINCIPIO DE AUDIENCIA O CONTRADICCIÓN

Este principio nace del art. 24 CE, donde en el mismo se establece en su apartado primero la prohibición de que se pueda llegar a producir una indefensión. Gracias a el, se dificultará que alguien reciba una condena sin haber sido antes oído, sin haber alegado o haber aportado las pruebas pertinentes. Sin embargo, este principio no es indispensable para la continuación del proceso, en el momento en el que la LRJS establece en su artículo 83 en su apartado tercero que “la incomparecencia injustificada del demandado no impedirá la celebración de los actos de conciliación y juicio, continuando éste sin necesidad de declarar su rebeldía”, lo que quiere decir que todo ciudadano español está protegido constitucionalmente de una posible indefensión, pero esto no provocará una merma en la celeridad del proceso ante la incomparecencia de una de las partes, ya que es una situación que podría mermar los derechos de la otra.

2.3.- PRINCIPIO SOBRE IGUALDAD DE ARMAS

Para dar una definición a este principio acudirémos a la RAE, que establece que es un *principio que forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su vertiente de derecho a un proceso con todas las garantías, y que consiste en el derecho de las partes a un trato procesal igual, con idéntica posibilidad de ser oídas por quien ha de resolver*¹². De nuevo, este principio también es recogido en el ya mencionado art. 24 CE en su apartado segundo. Sin embargo, presenta una particularidad en el ámbito laboral, ya que no debemos olvidar que en el mismo no existe igualdad entre el empresario y el trabajador, por lo que no se puede hablar de una “igualdad de armas” como tal, sino que éste será modulado a favor del trabajador para que, realmente, se consiga la igualdad del mismo frente al empresario.

¹² Real Academia Española. (2001). Igualdad de armas procesales. En *Diccionario de la lengua española* (23.4.a ed.). Recuperado de <https://dpej.rae.es/lema/igualdad-de-armas-procesales>

CAPÍTULO III: LA CARGA DE LA PRUEBA EN DIFERENTES SUPUESTOS.

1.- TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y SUPUESTOS DE DISCRIMINACIÓN.

Los derechos fundamentales rigen nuestra forma de vivir y de actuar, por lo que son sumamente importantes para la sociedad. Estos, nos acompañan desde que nacemos hasta que morimos, por lo que también influirán a la hora de ejercer un empleo. Sin embargo, ¿qué ocurre si uno de éstos derechos se ven vulnerados en el ejercicio de nuestra actividad laboral? Debemos tener en cuenta que en toda relación laboral uno de los caracteres que la definen es la subordinación con nuestro empleador, lo que puede llegar a modificar estos derechos pero jamás podrán ser quebrantados o vulnerados. Los derechos fundamentales recogidos en la Constitución Española que atañen a la relación laboral son:

- Art.22. El derecho de asociación. Aquí podemos enmarcar el derecho que posee cualquier empresario a poder pertenecer a una asociación empresarial que defienda sus intereses.
- Art. 28. El derecho de libre sindicación y de huelga (apartado primero y segundo respectivamente). Estos dos derechos son los más importantes para un trabajador, ya que uno le permite crear y pertenecer al sindicato que más se ajuste a sus intereses y otro le permite manifestar su disconformidad con alguna/s materia/s a través de uno de los mecanismos extrajudiciales de manifestación del conflicto más importante, como es la huelga. Debemos prestar especial atención al derecho de libre sindicación, puesto que también posee una vertiente negativa; los trabajadores no tienen por qué pertenecer a ningún sindicato si no lo desean.

Además de estos dos derechos, los españoles poseemos un gran bagaje de derechos fundamentales que abarcan desde el art. 14 hasta el art. 29 CE. En el ámbito procesal, es en

el artículo 96.1 LRJS donde se establece que en aquellos procesos donde existan indicios fundados de una discriminación (ya sea por motivos de sexo, religión, edad...) será el demandado quien deberá aportar una justificación, que ha de ser objetiva y razonable además de suficientemente probada, sobre las medidas que ha adoptado y su correspondiente proporcionalidad. Podemos decir entonces que de este artículo se sustrae la obligación de la parte demandante de aportar indicios que sean suficientes para argumentar que estamos ante una vulneración de un derecho fundamental o discriminación, siendo la parte demandada quien debe desnaturalizar ese indicio a través de la justificación de las medidas acontecidas.

En ambos supuestos, tanto por discriminación como por vulneración de derechos fundamentales, las reglas generales sobre la carga de la prueba tal y como establece LOUSADA AROCHENA *se muestran insuficientes a causa de dos circunstancias:*

1. *La discriminación y la lesión de derechos fundamentales son conductas de gran variedad teórica y práctica, lo que permite hablar de “conducta(s) polimorfa(s), o, dicho en otros términos, “no responden a un paradigma o patrón común que pueda fácilmente evidenciarse”.*
2. *La discriminación y la lesión de derechos fundamentales son conductas habitualmente enmascaradas en una apariencia de legitimidad, o, dicho en otros términos, se trata de conductas que “nunca se presentarán como tales, salvo supuestos extremos, sino enmascaradas y ocultas”¹³.*

La UE en su Directiva 2000/34/CE en su artículo 2 define el segundo supuesto del que habla el autor como discriminación indirecta. Esta discriminación es aquella que se da ante una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros que sitúan a un grupo de personas en desventaja con respecto a otras, salvo que esté justificado. Como ejemplo ante este supuesto tenemos la Sentencia 92/2019, donde se cita el asunto Villar Láiz. La Sentencia establece que *(la norma) incurría en una discriminación indirecta por razón de sexo, habida cuenta que la aplicación del “coeficiente de parcialidad” generaba una*

¹³ LOUSADA AROCHENA, J.F; " La prueba de la discriminación y del acoso sexual y moral en el proceso laboral. " *Evocati Revista*, 2007, no 18

*diferenciación que no sólo conducía “a un resultado perjudicial en el disfrute de la protección de la Seguridad Social para los trabajadores contratados a tiempo parcial, sino que afecta[ba] predominantemente a las mujeres trabajadoras*¹⁴. En este caso, fueron el INSS y el Gobierno los que tuvieron que justificar la medida a través de la aportación de pruebas, que demostraron finalmente que el 75% de personas asalariadas a tiempo parcial eran mujeres, por lo que se confirmó el supuesto de discriminación indirecta.

Al hablar sobre discriminación en el proceso social y, sobre todo, referido a la discriminación por razón de sexo, se nos hace obligatorio hablar sobre la Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de hombres y mujeres. Esta ley en su art. 13 establece, aparentemente, una inversión de la carga de la prueba ante supuestos de discriminación por razón de sexo, siendo el empresario el que debe probar la ausencia de esa discriminación. Sin embargo, debemos prestar atención al comienzo de este artículo en su apartado primero, donde dispone que “De acuerdo con las Leyes procesales...”, lo que es una clara referencia tanto a la LRJS como a la LEC, concretamente a sus artículos 96 y 217 respectivamente¹⁵. En estos artículos, para que se produzca una modificación de las reglas generales en la carga de la prueba, la parte demandante ha de aportar una prueba indiciaria, o dicho de otro modo, un indicio de los hechos que se reclaman.

Según la RAE, el término “indicio”¹⁶ proviene del latín “indicium” y se define como *aquél fenómeno que permite conocer o inferir la existencia de otro no percibido*. Con esta definición, podemos determinar que la parte demandada, ante un supuesto de discriminación por razón de sexo, deberá aportar indicios suficientes del hecho litigioso

¹⁴ Sentencia del Tribunal de Justicia, de 8 de mayo de 2019. En esta sentencia se denunciaba una discriminación indirecta por razón de sexo ante el supuesto de calcular las cotizaciones para la obtención de la pensión de jubilación que brinda la Seguridad Social, donde si era un trabajador a tiempo parcial cotizaba con un coeficiente reductor frente a los trabajadores a tiempo completo. La señora Villar solicitaba que su pensión, calculada con un coeficiente del 53%, se calculase con el coeficiente del 80,04% correspondiente a los trabajadores a tiempo completo. Esta solicitud se desestimó, dando lugar a la presentación de una demanda ante el Juzgado de lo Social nº4 de Valladolid, que también resultó desestimada. Fue entonces cuando la señora Villar recurrió esta sentencia en apelación, y se planteó al Tribunal de Justicia la cuestión. Es aquí donde el Gobierno español y el INSS aportan las pruebas que demuestran que existe un gran porcentaje de mujeres trabajadoras a tiempo parcial en relación a los hombres, por tanto, se identifica como una discriminación indirecta por razón de sexo.

¹⁵ GARCÍA-ATANCE, J.M. “*La carga de la prueba en el proceso social en la Ley Orgánica 3/2007*”. Derecho Español, Madrid, 2008. Página 14.

¹⁶ Real Academia Española. (2001). Indicio. En *Diccionario de la lengua española* (23.4.a ed.). Recuperado de <https://dle.rae.es/indicio?m=form>

para que así se produzca la correspondiente flexibilización de la carga de la prueba, que no inversión, y sea la parte demandada quien deba probar los hechos impositivos, extintivos y excluyentes.

También destacamos cómo este procedimiento, en base al art. 184 LRJS, se tramitará acorde al proceso de despido y no de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas, como se podría pensar.

1.1.- LA IGUALDAD DE TRATO DESDE LA ÓPTICA DEL DERECHO SOCIAL COMUNITARIO.

Se nos hace fundamental nombrar a la UE en este trabajo, ya que desde que España entró a formar parte de la UE en 1986 con la firma del Tratado de Adhesión, es obligatorio transponer las directivas que se dicten a nuestro ordenamiento jurídico. En este supuesto, destaca la Directiva 76/207/CEE, reformada por Directiva 2002/73/CE, relativa a la igualdad de trato por razón de sexo en materia de empleo y condiciones de trabajo. Gracias a ella la doctrina ha llegado a interpretar que, en palabras de CASTRO ARGÜELLES Y MENÉNDEZ SEBASTIÁN nos señala que *el despido de una trabajadora por razón de sexo, aunque no se haya producido la comunicación expresa al empresario del estado de gestación [...] es una discriminación equivalente a un despido basado en el embarazo*¹⁷. Ante este supuesto de despido la trabajadora sólo tendría que aportar un indicio, que en este caso es la situación de embarazo, para que las reglas generales sobre la carga de la prueba den un vuelco y se tornen hacia el empresario, dotando a la trabajadora de una tutela judicial efectiva y protegiéndola fehacientemente de una indefensión, incluso si no notificó su embarazo.

Gracias a este contexto normativo, hoy en día se es más exhaustivo que nunca en la lucha ante un trato desigual o una discriminación en el ámbito laboral, donde podemos

¹⁷ GARCÍA MURCIA, J. "La transposición del derecho social comunitario al ordenamiento español." (con MARTÍNEZ MORENO, CASTRO ARGÜELLES, GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, FERNÁNDEZ MÁRQUEZ Y MENÉNDEZ SEBASTIÁN), Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2005, pág. 183

destacar la reciente obligatoriedad, a través del Real Decreto 902/2020, de un registro salarial¹⁸ en las empresas que busca romper con la brecha salarial existente aún en las empresas y dotar de herramientas a las mujeres trabajadoras que buscan la igualdad salarial.

2.- SUPUESTOS EN PROCESOS DE SEGURIDAD SOCIAL

En principio, en estos supuestos se aplicarían las normas generales establecidas en el art. 217 LEC. Sin embargo, si así se realizase, sería perjudicial para el beneficiario de la Seguridad Social, que no posee la accesibilidad a los datos necesarios, lo que le situaría en una posición de indefensión e inclusive una prueba diabólica¹⁹. Es por ello que en estos supuestos la carga de la prueba, en palabras de FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, *recae en el empresario o en la mutua aseguradora que deberán acreditar la quiebra de la relación causal entre la lesión causada y el trabajo realizado*²⁰. A continuación, analizaremos los dos casos más comunes en los que nos podemos encontrar: accidente de trabajo y enfermedad profesional.

¹⁸ Este registro salarial se busca conseguir la igualdad de trato en el empleo y la no discriminación en materia salarial entre hombres y mujeres, puesto que a pesar de los avances que hemos tenido a lo largo de estos años, es un hecho el que todavía a día de hoy las mujeres aún sigan teniendo dificultad para conseguir ser retribuidas en un mismo nivel que sus compañeros de género masculino. Todo este proceso está basado en el art. 28 del ET, donde se habla sobre la igualdad de remuneración salarial por razón de sexo. Las empresas afectadas (casi 1,5 millones) han tenido seis meses para adaptarse a esta nueva normativa, entrando en vigor el pasado 14 de abril. La no realización de este registro conllevará penalizaciones para las empresas de hasta 187.000 euros.

¹⁹ Según GARCÍA, M. la “*probatio diabolica*” o prueba diabólica es una figura que fue creada para proteger a la parte que alega unos hechos que, por su posición, le son imposibles de probar, ya que es la otra parte quien posee la prueba de esos hechos.

²⁰ FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, S. “*El proceso especial de Seguridad Social*”. Universidad de Granada Tesis Doctorales. Página 215.

2.1.- SUPUESTOS DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES.

El concepto de accidente de trabajo se regula en el art. 156 de la LGSS, donde establece en su primer apartado que “se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena”. Señala, además, en su apartado tercero, que también se considerarán como tales aquellas lesiones sufridas durante el tiempo y en el lugar de trabajo. Aquí, por tanto, también se están contemplando los accidentes *in itinere*²¹.

Ante los supuestos de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, el art. 96.2 de la LRJS nos establece que “[...] corresponderá a los deudores de seguridad y los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad. No podrá apreciarse como elemento exonerador de la responsabilidad la culpa no temeraria del trabajador ni la que responda al ejercicio habitual del trabajo o a la confianza que éste inspira”. Cuando el artículo nos nombra a los “deudores de seguridad” se está refiriendo a los empresarios, que adquieren una deuda de seguridad con el trabajador en el momento que éste firma el contrato de trabajo. De este precepto se obtiene que es el trabajador quien debe aportar los indicios sobre el daño que ha sufrido a causa de un AT o EP, y que es el empresario, junto con los que hayan producido el resultado lesivo en su caso, los que han de acreditar el cumplimiento de toda la normativa sobre seguridad, destacando el hecho de que no se podrá resarcir de su culpa alegando una imprudencia no temeraria por parte del trabajador o un exceso de confianza. Esto quiere decir que en caso de que esa lesión se produzca por causas de fuerza mayor, negligencia por parte del trabajador o por terceros, el empresario quedará libre de toda culpa, más deberá demostrar la concurrencia de estos hechos para que así pueda ser. Si no lo hace, será responsable de las lesiones ocasionadas al trabajador.

²¹ Los accidentes en itinere son aquellos sufridos por el trabajador al ir a su puesto o lugar de trabajo, así como también al volver. Se contemplan también una serie de requisitos que se han de cumplimentar para que se considere como tal, como puede ser que el camino sea el habitual y no haya desvíos (hay excepciones sobre este hecho) o que el medio de transporte sea también el habitual utilizado, entre otros. Este concepto viene regulado en el art. 156 LGSS en su apartado segundo, letra a.

No podemos ignorar el hecho de cómo también se contempla la posibilidad de que la responsabilidad no sea del empresario, sino que sea de un tercero. En la norma no se aclara ni se define con exactitud quienes son esos “concurrentes en la producción del resultado lesivo”, pero si analizamos la Ley 31/1995 en su art. 30 apartado primero, podremos observar cómo se señala que el empresario “constituirá un servicio de prevención o concertará dicho servicio con una entidad especializada ajena a la empresa”, por lo cual nos lleva a deducir que, entre otros, son a ellos a los que se refiere también la Ley en el caso de que se produzca un AT o EP.

En cuanto a las reglas sobre la carga de la prueba, IGARTUA MIRÓ establece que *se basaría en tres pilares básicos: la posición de deudor del empresario, la configuración legal de la deuda y la facilidad probatoria*²². Estos tres pilares básicos nacen a razón de la desigualdad latente entre el empresario y el trabajador, ya que el trabajador se encuentra en una posición subordinada frente al empresario, lo que convierte a éste último como el responsable de la seguridad de sus trabajadores en la empresa, ya sea proveyéndoles de Equipos Individuales de Protección (EPIS)²³ o eliminando o reduciendo los posibles riesgos. De igual modo, al hablar sobre los elementos probatorios más relevantes, en palabras de PURCALLA BONILLA, *los elementos probatorios más relevantes en materia de responsabilidad por accidente de trabajo (AT) son bien conocidos:*

- A)** *El informe de la ITSS sobre las circunstancias del AT*
- B)** *Pericial sobre valoración de daños*²⁴

²² IGARTUA MIRÓ, M.T. “Carga de la prueba en responsabilidad por accidente de trabajo y enfermedad profesional y tutela de la seguridad y salud en el trabajo en España.” *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 2 (2)., 2014,pags 1-30

²³ Así se establece en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales en su artículo 17 apartado segundo, donde se señala expresamente que es el empresario el encargado de proveer a sus trabajadores estos equipos.

²⁴ Vid. PRECIADO DOMÈNECH, C.H Y PURCALLA BONILLA, M.A, op. cit., pág. 627.

Esta carga probatoria que recae sobre el empresario también se refleja en varias sentencias, entre ellas destacamos la sentencia 4923/2016²⁵, de la Sala de lo Social de Madrid, donde se establece que *se afirma que la deuda de seguridad que al empresario corresponde determina que actualizado el riesgo [AT] para enervar su posible responsabilidad el empleador ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá -incluso- de las exigencias reglamentarias*. Es decir, que no sólo bastaría para resarcirse de la responsabilidad del accidente con cumplir lo establecido en las normas, sino que el empresario deberá ir más allá.

Es de importancia señalar cómo en la actualidad nos encontramos inmersos en una grave crisis sanitaria, fruto de la aparición del nuevo COVID-19 y los estragos que éste ha producido (y produce aún) en materia de AT. Si un trabajador contrae COVID-19 en su puesto de trabajo, ¿cómo se calificaría este suceso, como un AT o una enfermedad común? En caso de AT, ¿el empresario es culpable de ese contagio al no haber aportado las suficientes medidas de seguridad (en este caso EPIs)? ¿cómo se demuestra si ha sido responsabilidad del empresario por falta de EPIs o del trabajador que rescindió de utilizarlos?.

Según lo establecido en el RDL 13/2020 en su disposición final primera, que modifica el art. 5 del RDL 6/2020, se establece que será calificado como accidente de trabajo aquellos casos en los que se produzca un contagio provocado por COVID-19 en el puesto de trabajo. Sin embargo, nos encontramos ante una dificultad probatoria: la relación entre la enfermedad con el trabajo que se desempeña. Lo ideal, en palabras de LINARES, sería *que todos los contagios registrados en las actividades con mayor exposición al virus fueran considerados como AT directamente y se investiguen posibles infracciones, aunque la realidad es bien distinta: son los empleados los que deben denunciar a la empresa y acreditar que estuvieron expuestos a la enfermedad*²⁶. Este supuesto es,

²⁵ En esta sentencia se relata un accidente laboral sucedido por parte de un trabajador que ejercía de Conductor Cubilote, sufriendo una caída del hierro hundido en el ciclón, lesionando al trabajador y diagnosticándosele una IPT para su profesión.

²⁶ ROMERO, I. "¿Qué responsabilidad tiene la empresa si un empleado se contagia en el trabajo?". *Wolters Kluwer*, 2020. https://cincodias.elpais.com/cincodias/2020/04/22/legal/1587584715_379665.html?fbclid=IwAR0xN5RP6feBEKVuajlvPQTeEX28XlaKGlpzsiOyIBN-atBy5LbYj_HalcQ

cuanto menos, llamativo, puesto que el AT por COVID-19, a diferencia de los AT por otros supuestos, debe ser el trabajador el que aporte las pruebas suficientes sobre la exposición al virus e inclusive la falta de EPIs que se haya dado en su caso, lo que sería una aplicación del art. 217 LEC en toda regla, sin flexibilización de la carga de la prueba alguna. Sin embargo, encontramos sentencias²⁷ donde los tribunales ya se posicionan ante estos supuestos, considerando como AT a trabajadores contagiados por COVID-19 aunque no se haya podido llegar a demostrar la correlación trabajo-enfermedad, sino por la siempre asunción de la exposición al virus que conlleva el desarrollo de ciertas actividades profesionales (médico, limpieza, atención al público, supermercados...).

3.- SUPUESTOS EN PROCESOS DE DESPIDO

La RAE establece la definición del término “despido”²⁸ como la *decisión del empresario por la que pone término a la relación laboral que lo unía a un empleado*. Con esta definición presente podemos afirmar que el despido es, para el trabajador, una sanción que aboca al empresario a la finalización unilateral de la relación laboral. Es por ello que lo más previsible en estos casos, al ser el empleado el presunto culpable, es que sea el mismo el que deba soportar la carga de la prueba según lo establecido en el art. 217 LEC. Sin embargo, a pesar de ello, debemos contemplar a esta figura jurídica desde la óptica del derecho fundamental de presunción de inocencia establecido en el art. 24.2 CE, del cual es poseedor el trabajador y que será de vital importancia para comprender por qué en estos supuestos no se siguen las reglas generales establecidas para la carga de la prueba.

²⁷ SJS Córdoba. Roj: SJSO 5300/2020. ECLI:ES:JSO:2020:5300. En Esta sentencia se declara como un AT el contagio por COVID-19 de un médico, a pesar de no poder establecer la relación entre el trabajo desarrollado por el mismo y la enfermedad, sino por la simple asunción de la exposición a la enfermedad que se da en este caso. Según se establece en la sentencia, “*la exposición al riesgo del virus analizado durante del trabajo de un sanitario, si después este resulta contagiado, es elemento suficiente para declarar el carácter de accidente de trabajo, sin necesidad de acreditar que efectivamente el contagio se produjo en el ámbito laboral*”.

²⁸ Real Academia Española. (2001). Despido. En *Diccionario de la lengua española* (23.4.a ed.). Recuperado de <https://dle.rae.es/despido?m=form>

3.1.- DESPIDO DISCIPLINARIO

El despido disciplinario viene regulado en el art. 54 ET, y establece específicamente que este tipo de despido se dará basado en un incumplimiento grave y culpable del trabajador. Es muy importante tener esta idea presente, puesto que en base a lo establecido en este artículo en principio sería el trabajador el que debería correr con la carga de la prueba, y no al contrario. Sin embargo, como comprobaremos, esto en la realidad material no resulta ser así.

La carga de la prueba ante un despido disciplinario se encuentra reflejado en el art. 105 LRJS en su apartado primero, donde se señala que el demandado deberá actuar en primer lugar, además de probar la veracidad de los hechos que imputa en la carta del despido. Esto es así puesto que en este proceso se está sancionando al trabajador, que posee el derecho de presunción de inocencia, y es éste mismo derecho el que desplaza la carga de probar los hechos que motivaron el despido al empresario. No hay que olvidar que el trabajador se está defendiendo ante ese despido. Este artículo, en palabras de LAHERA FORTEZA *es producto del reconocimiento de la presunción de inocencia del trabajador: si no se logran probar los hechos imputados, la consecuencia la sufre quien debió probarlos, el empresario demandado*²⁹. Sin embargo, este hecho no exime al actor de tener que aportar indicios y no permanecer en una postura absolutamente pasiva. Deberá aportar los hechos constitutivos necesarios para disfrutar de esta flexibilización.

Si acudimos nuevamente al art. 105 LJS, pero esta vez a su apartado segundo, veremos como específicamente nos indica que no se admitirán en juicio otros motivos de oposición a la demanda que aquellos contenidos en la comunicación escrita del despido. Es decir, que el empresario una vez se desarrolle el juicio, no podrá alegar causas ajenas a las que provocaron ese despido aunque supongan también una falta grave para el trabajador, sino que deberá ceñirse exclusivamente a los hechos que alegó sin posibilidad alguna de extenderlos.

²⁹ LAHERA FORTEZA, J. "La carga de la prueba en el proceso de despido disciplinario". La Ley-Actualidad, Madrid, 1996. Pág. 15.

Con todo ello podemos concluir que gracias a la presunción de inocencia que le otorga nuestra Carta Magna a todos los ciudadanos, la carga de la prueba en este caso se somete a una especialidad y no se rige por las reglas generales que se establecen en la LEC.

En el caso de los despidos disciplinarios, nos parece muy interesante lo que dispone la sentencia 5283/2021 de 28 de abril, donde en la misma se niega la realización de una de las pruebas solicitadas, y que la misma no resultará en indefensión para el trabajador.

3.2.- DESPIDO VERBAL

Este caso es especialmente llamativo respecto a lo que hemos visto anteriormente, ya que aquí no se va a producir una flexibilización en las reglas generales sobre la carga de la prueba, sino que se mantiene lo establecido en el art. 217 LEC en su apartado segundo. Es decir, que el trabajador deberá soportar con la carga de la prueba en este supuesto.

Debemos considerar como el art. 55 ET establece que, en el caso de un despido disciplinario, éste deberá ser notificado por escrito. Por tanto, en este caso que es verbal, el despido se declararía automáticamente como improcedente por no disponer de los requisitos establecidos legalmente, pero está en manos del trabajador demostrar que ha sido efectivamente despedido y no es una dimisión³⁰.

Hay que tener en cuenta que, en caso de un despido verbal, el trabajador se encuentra en una posición muy desfavorable, ya que el tiempo de caducidad corre en su contra desde el momento en el que se produce la extinción del contrato. En estos casos, podría el trabajador optar por varias opciones, entre las que se incluyen escribirle un correo al em-

³⁰ “Despido: la validez de este cuando se comunica de forma verbal”. *Cerem Business School*. (2020, 6 febrero). <https://www.cerem.es/blog/despido-verbal-es-valido>

presario con la intención de que le reincorpore de nuevo a trabajar³¹ o grabar la conversación donde se le está despidiendo³², ya que en las grabaciones en las que el trabajador también es participe, entre otros requisitos, no se consideran ilícitas ni ilegales.

Como ejemplo práctico del caso que atendemos, destacamos la reciente sentencia 1930/2021, de 3 de febrero, donde se remarca la dificultad probatoria de estos despidos al declarar que, en este supuesto, no se puede discernir entre una baja voluntaria o un despido ya que la prueba aportada (baja en la Seguridad Social) es insuficiente. Además, en su fundamento de derecho apartado segundo, también señala lo que nosotros hemos remarcado en este apartado; *es la parte demandante la que debe probar el hecho -despido verbal- constitutivo de los efectos jurídicos que pretende; sin que pueda argumentarse sobre una supuesta mayor facilidad probatoria de la empresa demandada, ya que el trabajador podría perfectamente dirigirse al empresario, por escrito o de palabra, acompañado de testigos, a raíz del despido del que afirma haber sido objeto, requiriéndole para que le admitiese al trabajo, mientras que para el empresario, en tanto no oponga un abandono del trabajador, tal prueba constituiría un hecho negativo.*

³¹ Si en este caso el trabajador no recibe respuesta por parte del empresario o la misma es negativa, ya se está dando por probado que ha intermediado un despido. Esta idea es desarrollada por PURCALLA BONILLA en “*La prueba en el proceso social*”, pág. 585.

³² Estas conversaciones pueden ser grabadas siempre y cuando se cumplan una serie de requisitos, que expone DANÉS en la web *Loentiendo*, y que son: que se participe en la conversación, que se traten temas de trabajo y, con carácter general, que la conversación sea en el centro de trabajo. (<https://loentiendo.com/prueba-grabar-conversaciones-empresa-jefe-trabajador/>)

CONCLUSIONES

Como hemos podido observar en el desarrollo de este trabajo, la carga de la prueba es un elemento procesal fundamental, donde sin el mismo el proceso estaría colmado de indefensiones y de situaciones injustas que pondrían en compromiso a todo el sistema jurídico. Es por ello que, con este análisis, hemos llegado a una serie de conclusiones:

1. El papel fundamental de la carga de la prueba en el proceso laboral. Debemos tener en cuenta que el trabajador no está dotado de las mismas armas que el empresario, ya que su dependencia lo sitúa en una posición muy desigual respecto al mismo. Si no fuera por la carga de la prueba, el trabajador se vería abocado a sufrir todo tipo de abusos empresariales y desamparo al no poder demostrar una injusticia y tener que, simplemente, acatarla y resistirla.
2. En conexión con el punto anterior es imprescindible mencionar que, a pesar de las bondades que sustraemos de la carga de la prueba, también existen grises normativos que pueden llevar a grandes trabas para el trabajador. Esto es así en virtud de que al ser las leyes interpretables, no siempre éstas correrán a su favor. Podemos verlo reflejado en la carga de la prueba en despidos verbales, que por su escasa regulación y su tan desmesurada dificultad probatoria, aboca al trabajador a afrontar una posición sumamente incómoda donde en ocasiones podrá demostrar los hechos, pero en otras inevitablemente no.
3. El fin de todo juez en un proceso es hallar la verdad, y este es el mecanismo fundamental que permite hallarla de la manera más equitativa posible; probará quien tenga la posición más favorable de las partes. Resulta inconcebible un proceso judicial donde la carga de la prueba fuese un sujeto inamovible que siempre se rigiese por las mismas reglas, puesto que situaciones tan frágiles como son los derechos fundamentales y libertades públicas no pueden dejarse a

merced de lo que dicten las normas; es fundamental la flexibilización de las mismas y eso es, precisamente, lo que humaniza el proceso.

4. La carga de la prueba no está suficientemente adaptada a las situaciones futuras. A pesar de todas las posibilidades que ofrece la misma, no ha sido suficiente para poder afrontar situaciones como, por ejemplo, las que ha dejado latentes en nuestro país el COVID-19 y que hemos analizado en el trabajo. Es por ello que consideramos que ese abanico de normativas que regulan el mecanismo debe seguir ampliándose, para que en situaciones tan impredecibles y duras como puede llegar a ser una crisis sanitaria de tal calado, los ciudadanos no se queden desamparados.

5. Su principal objetivo es la protección del derecho fundamental de presunción de inocencia recogido en nuestra Carta Magna. Esto, sin lugar a dudas, es lo que más se ha desprendido en todo el desarrollo del trabajo.

Con todo esto resaltamos la fundamentalidad de la carga de la prueba en el proceso laboral, y su capacidad de transformación que todavía posee. Consideramos que aún puede dar más de sí, y esperamos con confianza que así se desarrolle en el futuro para brindarle la importancia que se merece.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS

A) BIBLIOGRAFÍA

- BARRENECHEA CORREA, G. “La carga de la prueba: inversión (supuestos) y excepciones”. *Revista Economist & Jurist*, 2013, págs. 76-84.
- BLASCO PELLICER, A; “La carga de la prueba”, en *La prueba. Volumen IV, la prueba en el proceso laboral* (GONZÁLEZ CANO, M.I. y ROMERO PRADAS, M.I.) Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, S. *El proceso especial de Seguridad Social*. Universidad de Granada Tesis Doctorales.
- GARCÍA-ATANCE, J.M. *La carga de la prueba en el proceso social en la Ley Orgánica 3/2007*. Derecho Español, Madrid, 2008.
- GARCÍA MURCIA, J. *La transposición del derecho social comunitario al ordenamiento español*. (con MARTÍNEZ MORENO, CASTRO ARGÜELLES, GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, FERNÁNDEZ MÁRQUEZ Y MENÉNDEZ SEBASTIÁN), Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2005, págs. 155-261.
- GONZÁLEZ CANO, M.I. y ROMERO PRADAS, M.I. *La prueba en el proceso laboral*, tomo IV, Valencia, 2017, págs. 301-322.
- GOERLICH PESET, J.M. NORES TORRES, L.E. ESTEVE-SEGARRA, A. *Curso de derecho procesal laboral*. Tirant lo blanch, Valencia, 2019. Págs. 92.
- HERRERA VÁSQUEZ, R. “La Inversión de la Carga de la Prueba: ¿Manifestación del “In Dubio Pro Operario”?”. *THEMIS: Revista de Derecho*, nº 18, 1991, págs. 41-45.
- IGARTUA MIRÓ, M.T. “Carga de la prueba en responsabilidad por accidente de trabajo y enfermedad profesional y tutela de la seguridad y salud en el trabajo en España”. *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 2 (2)., 2014, págs. 1-30.
- IGARTUA MIRÓ, M.T. “Las nuevas reglas de distribución de la carga de la prueba en responsabilidad por accidente de trabajo y enfermedad profesional: ¿presunción de culpabilidad o lógica consecuencia de la configuración legal de la obligación de

- seguridad?”. *XXIII Congreso Nacional Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Ediciones Cinca, Madrid, 2013.
- LAHERA FORTEZA, J. *La carga de la prueba en el proceso de despido disciplinario*. La Ley-Actualidad, Madrid, 1996.
 - LOUSADA AROCHENA, J.F. *La prueba de la discriminación y del acoso sexual y moral en el proceso laboral*. Evocati Revista, 2007, no 18.
 - MONEREO PÉREZ, J.L. *La carga de la prueba en los despidos lesivos de derechos fundamentales*. Tirant lo blanch, Valencia, 1996.
 - NOGUEIRA GUASTAVINO, M. Y GARCÍA BECEDAS, G. *Lecciones de Jurisdicción Social*. Tirant lo blanch, Valencia, 2016.
 - PRECIADO DOMÈNECH, C.H Y PURCALLA BONILLA, M.A. *La prueba en el proceso social*. Aranzadi Thomson Reuters, Navarra, 2015.
 - PRIORI POSADA, G., Y PÉREZ-PRIETO DE LAS CASAS, R. *La carga de la prueba en el proceso laboral*. 2012, págs. 334-345.
 - SEOANE SPIEGELBERG, J.L. *La prueba en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000. Disposiciones Generales y Presunciones*. Aranzadi Cizur Menor, Navarra, 2007, págs. 247-311.
 - TARUFFO, M. *La prueba de los hechos*. Editorial Trotta, Madrid, 2002, págs. 89-159.

B) RECURSOS WEB

- <https://tc-abogados.es/probatio-diabolica-el-juego-de-probar-lo-imposible/>
- <https://www.mundojuridico.info/el-principio-de-disponibilidad-y-facilidad-probatoria/>
- <https://orientacion-laboral.infojobs.net/que-son-los-derechos-fundamentales>
- <https://www.gutierrezarrudi.com/carga-de-la-prueba-disponibilidad-y-facilidad-probatoria/>
- <https://dle.rae.es/>

- https://cincodias.elpais.com/cincodias/2020/04/22/legal/1587584715_379665.html?fbclid=IwAR0xN5RP6feBEKVuajIvPQTeEX28XlaKGIpziOyIBN-atBy5LbY-j_HalcQ
- https://ec.europa.eu/spain/news/20191012__Spain-in-the-EU_es
- <https://www.navascusi.com/la-jerarquia-de-las-normas-juridicas-en-espana/>
- https://cincodias.elpais.com/cincodias/2021/04/12/economia/1618225879_686465.html
- https://cincodias.elpais.com/cincodias/2020/10/13/economia/1602584952_456107.html?rel=listapoyo
- <https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/11742-la-publicidad-de-las-actuaciones-judiciales/>
- https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4s-IAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjc2MTtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwu-QQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoADxXxkTUAAAA=WKE
- <https://dpej.rae.es/lema/igualdad-de-armas-procesales>
- <https://libreria.tirant.com/es/actualizaciones/Tema26.pdf>
- <https://www.iberley.es/temas/carga-prueba-proceso-civil-52301>
- <https://almacenederecho.org/leccion-la-carga-de-la-prueba>
- <https://roleplayjuridico.com/la-carga-de-la-prueba-en-el-proceso-laboral/>
- <https://roleplayjuridico.com/reglas-sobre-la-proposicion-y-carga-de-la-prueba-en-el-juicio-laboral/>
- <https://www.economistjurist.es/articulos-juridicos-destacados/la-prueba-en-el-proceso-laboral/>
- <https://www.laboral-social.com/despido-discriminacion-indicio-inversion-carga-prueba-proximidad-nulidad-objetiva-nueve-doce-meses.html>
- <https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-social-laboral/laboral/novedades-en-el-proceso-laboral-principios-actos-procesales-y-de-comunicacion-2012-01-02/>
- <https://blog.efl.es/articulo-doctrinal/la-prueba-en-el-proceso-laboral-en-la-ley-reguladora-de-la-jurisdccion-social/>

- https://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/15086/TFG_D-0109.pdf;jsessionid=8A0B3A72B5B857A8735A47A16169F881?sequence=1
- <https://www.eleconomista.es/economia/noticias/11153072/04/21/Todas-las-claves-del-registro-de-salarios-obligatorio-desde-el-miercoles-en-empresas-con-mas-de-50-trabajadores.html>
- <https://www.asepeyo.es/duda/accidente-in-itinere/>
- <https://www.cerem.es/blog/despido-verbal-es-valido>
- <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/despido-verbal-reflexiones-pautas-seguir-74075518>
- <https://loentiendo.com/prueba-grabar-conversaciones-empresa-jefe-trabajador/>
- <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/carga-de-la-prueba/carga-de-la-prueba.htm>

C) **ÍNDICE NORMATIVO**

- Constitución Española, BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, páginas de 5 a 8) (Fecha de disposición: 27/12/1978. Fecha de publicación: 29/12/1978. Entrada en vigor: 29/12/1978).
- Unión Europea. Directiva (UE) 2000/34 del Consejo, de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico.
- Unión Europea. Directiva (UE) 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. (Fecha de disposición: 23/09/2002. Fecha de publicación: 05/10/2002. Fecha de entrada en vigor: 05/10/2002).
- Unión Europea. Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e

- igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundación). (Fecha de disposición: 05/07/2006. Fecha de publicación: 26/07/2006).
- Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, página 13 (Fecha de disposición 22/03/2007. Fecha de publicación 23/03/2007. Fecha de entrada en vigor: 24/03/2007).
 - Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, página 72 (Fecha de disposición 01/07/1985. Fecha de publicación: 02/07/1985. Fecha de entrada en vigor: 03/07/1985).
 - Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, páginas 102 y 103 (Fecha de disposición 07/01/2000. Fecha de publicación 08/01/2000. Fecha de entrada en vigor: 08/01/2001).
 - Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales, página 18 (Fecha de disposición 08/11/1995. Fecha de publicación 10/11/1995. Fecha de entrada en vigor: 10/02/1996).
 - Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social (Fecha de disposición: 10/10/2011. Fecha de publicación: 11/10/2011. Fecha de entrada en vigor: 11/10/2011).
 - Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres. (Fecha de disposición: 13/10/2020. Fecha de publicación: 14/10/2020. Fecha de entrada en vigor: 14/04/2021).
 - Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, página 186 (Fecha de disposición: 24/07/1889. Fecha de publicación: 25/07/1889. Fecha de entrada en vigor: 16/08/1889).
 - Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública. (Fecha de disposición: 10/03/2020. Fecha de publicación: 11/03/2020. Fecha de entrada en vigor: 12/03/2020).
 - Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de empleo agrario, página 15. (Fecha de disposición: 07/04/2020. Fecha de publicación: 08/04/2020. Fecha de entrada en vigor: 09/04/2020).

- Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, página 82 (Fecha de disposición: 30/10/2015. Fecha de publicación: 31/10/2015. Fecha de entrada en vigor: 02/01/2016).

D) ANEXO JURISPRUDENCIAL

- STC de Madrid, nº 292/2006, de 10 de octubre de 2006, de la Sala Primera.
- SAN de Madrid, nº 31/1999, de 24 de marzo de 1999, de la Sala de lo Social.
- STC de Madrid, nº 92/2019, de 15 de julio de 2019, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional.
- SJS de Córdoba, nº 5300/2020, de 30 de diciembre de 2020, de la Sala de lo Social.
- STS de Madrid, nº 2618/2014, de 13 de mayo de 2014, de la Sala de lo Social.
- STS de Madrid, nº 2123/2015, de 12 de mayo de 2014, de la Sala de lo Social.
- STS de Madrid, nº 5283/2021, de 28 de abril de 2021, de la Sala de lo Social.
- STS de Madrid, nº 4923/2016, de 25 de octubre de 2016, de la Sala de lo Social.
- STS de Madrid, nº 1930/2021, de 3 de febrero de 2021, de la Sala de lo Social.