

## **TEMA 2.- EL PROCESO ORDINARIO**

### **1. Iniciación del proceso: la demanda**

La *demanda* es un *acto procesal de parte* que consiste en una declaración, formulada **por escrito** (art. 80.1 LRJS) por la *parte actora*, con la que se inicia el *proceso*, se identifica al *demandado* y se articula la *pretensión*.

En el lenguaje coloquial (nunca en lenguaje técnico-jurídico) a veces se confunde erróneamente la *demanda* con la *denuncia*. Mediante la *denuncia* o *delación* -la palabra “delator” no necesariamente tiene un sentido despectivo-, simplemente se comunica a la autoridad competente (judicial o administrativa) que han sucedido unos hechos que podrían ser calificados como delito, falta penal o infracción administrativa; el *denunciante* no se *persona* como *parte* en ningún *proceso*, ni plantea ninguna *pretensión* al *poder jurisdiccional o ejecutivo*; éste órgano actuará de oficio o impulsado por el *Ministerio Fiscal*, con independencia de cuál sea la motivación subjetiva del denunciante (puede tener un especial interés en que se sancione al protagonista de los hechos que ha presenciado, pero ello no es estrictamente necesario). Así, pues, en el ámbito del Derecho Social, las *denuncias* se plantean ante la Inspección de Trabajo -para iniciar, en su caso, un procedimiento administrativo sancionador-, pero nunca ante el *orden social de la jurisdicción*.

El artículo 80 LRJS establece una serie de requisitos que debe contener toda *demanda*; al margen de estos elementos, no hay condicionamientos jurídicos para la redacción de este escrito. No obstante lo anterior, la tradición *forense* ha ido configurando determinadas pautas estereotipadas para la redacción de la demanda (a veces hechas públicas en distintas recopilaciones de *formularios procesales*); estas pautas no son de uso obligatorio, pero resulta muy conveniente conocerlas.

En cualquier caso, los requisitos legales previstos en el art. 80.1 LRJS son los siguientes:

- Designación del órgano ante quien se presente [art. 80.1 a) LRJS]. Si hay varios *Juzgados de lo Social* en la misma *circunscripción territorial*, bastará con designar el órgano de manera genérica.
- Designación de la *modalidad procesal* a través de la cual se pretende tramitar la pretensión [art. 80.1 a) LRJS].
- Designación del *demandante* y de todos los demás *interesados* que deban comparecer en el proceso (particularmente, el *demandado*) [art. 80.1 b) LRJS]. La identificación de las partes debe ser completa, de modo que es preciso aportar su nombre y apellidos o razón social, así como el número de identificación personal que corresponda (DNI, NIE, CIF). En caso de que se designe a entes sin personalidad -como una comunidad de propietarios o un comité de empresa- deberá hacerse constar el nombre de sus administradores, directores, organizadores, gestores, socios o partícipes. Asimismo, es particularmente importante

determinar en la demanda tanto el domicilio del demandante como el de los demandados. Respecto al domicilio del demandante, se hace referencia a un único domicilio “a efectos de notificaciones”, indicando otros datos como el teléfono, fax y correo electrónico, si es posible, para facilitar la notificación [art. 80.1 e) LRJS].

- Enumeración de los *hechos* sobre los que se fundamente la *pretensión* [Art. 80.1 c)] Esta enumeración debe ser “clara y precisa” (la claridad y la precisión son los requisitos más importantes de la demanda). Debe recordarse que esta exposición de los *hechos* adquiere una singular importancia, puesto que define el *objeto del proceso*; con arreglo al *principio de aportación*, el juez no puede tener en cuenta otros *hechos* que los *alegados* por las partes. Como regla general resulta deseable que la enumeración de los hechos

Asimismo, los hechos *alegados* en la *demanda* deben ser congruentes con los expuestos en la *papeleta de conciliación* [arts. 72.1 y 80.1 c) LRJS], puesto que, de lo contrario, no se estaría dando oportunidad al *demandado* de llegar a un acuerdo previo al *proceso*.

- La *suplica*<sup>1</sup> correspondiente [art. 80.1 d)], es decir, la formulación de la *pretensión* que se ejerce. Debe subrayarse una vez más la importancia de esta determinación del contenido de la *petición*, puesto que configura el *objeto del proceso*, en este caso en virtud del *principio dispositivo*. En caso de que el contenido de la *pretensión* incluya una reclamación de cantidad, esta debería especificarse en cantidad líquida, sin perjuicio de su posterior determinación en fase de *conclusiones* [art. 87.4 LRJS].
- La fecha y la firma [art. 80.1 f)], si bien, en realidad, la fecha formal del escrito es irrelevante en lo que refiere al cómputo de los plazos (lo importante es la fecha real de presentación de la demanda). La firma sí que es un requisito esencial de la demanda, dado que acredita la voluntad de formularla, pero puede subsanarse en un momento posterior, o incluso en el acto del juicio. La demanda deberá firmarla el demandante o su representante (en caso de que exista representación en sentido estricto). Por otra parte, si la demanda es redactada por un Letrado o Graduado Social, el profesional deberá también suscribirla, como señala el art. 80.1 e) LRJS.

Asimismo, es **obligatorio** que la *demanda* incorpore los siguientes **documentos**:

-Certificado que acredite haber cumplido el trámite de la *conciliación o mediación previa* o de haber *agotado la vía administrativa* (art. 80.3 LRJS) en los casos en los que éstos se exijan.

-*Poder para pleitos* en caso de que el *demandante* actúe *representado* por otra persona.

-Acreditación de la condición de afiliado y de la comunicación al trabajador en el caso de la

---

1 El término “súplica” o la expresión “SUPLICO AL JUZGADO” u otras análogas siguen utilizándose por tradición en el ámbito judicial, pero debe observarse que este uso se ha apartado notablemente del uso coloquial del término, puesto que la respuesta motivada a una *pretensión* no es una “concesión graciosa” o benevolente del *órgano judicial*, sino una obligación de éste derivada del ejercicio de un derecho fundamental, en cuyo cumplimiento deberá atenerse estrictamente al *Derecho* aplicable.

*representación presunta* que ejercen los sindicatos (art. 20.2 LRJS).

-Tantas copias como *demandados* e interesados haya en el proceso, así como para el *Ministerio Fiscal* si es preceptiva su intervención (art. 80.2 LRJS).

-En el orden social no es obligatorio que la *parte actora* aporte junto a la demanda los documentos que justifican sus pretensiones. Estos documentos pueden presentarse directamente en el acto del juicio, sin perjuicio de lo previsto en el art. 82.4 LRJS.

#### Otros requisitos para la demanda en modalidades procesales especiales

Como se verá en el tema correspondiente, algunas modalidades procesales incluyen requisitos o documentos adicionales que deben añadirse obligatoriamente a la demanda.

-Así, en los procesos de despido es necesario incorporar una serie de datos (art. 104 LRJS) como la antigüedad, categoría profesional, salario, modalidad y duración del contrato, tiempo y forma de pago, características del trabajo, lugar de trabajo, jornada, circunstancias del despido, pertenencia a sindicato o cargos de representación, etc.

-En los procesos de clasificación profesional es preciso adjuntar un informe de los representantes unitarios (art. 137 LRJS).

-En los procesos de conflicto colectivo es necesario determinar con precisión el ámbito del conflicto y, en su caso, los afectados, así como una referencia sucinta a los fundamentos jurídicos (art. 157 LRJS).

-En los procesos de impugnación de convenios, la comunicación de oficio debe mencionar las normas supuestamente vulneradas, con sucinta referencia a los fundamentos jurídicos, así como, en caso de impugnación por lesividad, la determinación de los terceros afectados y de su interés (art. 164.1 y 2 LRJS).

-En los procesos de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas, hay que especificar los derechos constitucionales que se entienden vulnerados, así como los elementos oportunos para la determinación del daño causado (art. 179.3 LRJS).

Asimismo, el *demandante* **puede** incorporar a la *demanda* otros elementos:

-*Peticiones* accesorias, separadas de la *pretensión* sobre la que el *litigio* se sustenta. Por ejemplo, solicitud de determinadas pruebas que exigen *citación*, con objeto de que el *órgano judicial* lleve a cabo los correspondientes *actos de comunicación*.

Aunque no es obligatorio, estas peticiones adicionales suelen redactarse a través de fórmulas llamadas "*Otrosís*" ("*otrosí*" significa "además"), encabezadas por el término "OTROSÍ DIGO" u "OTROSÍ DICE", si se habla en tercera persona. El *otrosí* cumple en los escritos procesales la misma función que la posdata en las cartas postales: incorporar información adicional; en otros tiempos, esta fórmula permitía añadir datos que en su momento se habían olvidado, pero, en la actualidad, con el uso de herramientas informáticas, esto es completamente innecesario. Así pues, se usa esta fórmula para destacar determinados elementos (normalmente *peticiones*) del resto de la *demanda*, permitiendo una consulta rápida por parte del lector.

- Comunicación de que se pretende acudir a juicio asistido por Abogado, Procurador o Graduado

Social. Es **muy importante** incorporar esta mención en la demanda, puesto que, en caso contrario el *demandante* tendrá que valerse por sí mismo en el juicio oral (art. 21.2 LRJS) si el defecto formal no se subsana en tiempo y forma. Normalmente, esta comunicación se realiza a través de un *otrosí*.

- Fundamentos jurídicos: no es necesario especificar en la *demanda* los razonamientos jurídicos sobre los que se sustenta la *pretensión*; de hecho, el *objeto del proceso* viene constituido por la *pretensión* y la *resistencia*, así como por los *hechos* en los que se fundamentan estas *peticiones*, pero no por los fundamentos jurídicos que conectan hechos y peticiones. Por ese motivo, la llamada “*causa de pedir*” viene constituida por los hechos, pero normalmente no por los fundamentos de derecho.

Se presume que los *jueces* ya conocen el ordenamiento jurídico (principio *iura novit curia*, los jueces conocen el *Derecho*) y lo aplican con independencia de lo que hayan alegado las *partes*; de hecho, un *juez* puede considerar inapropiado el razonamiento jurídico de una de las *partes* pero finalmente conceder la *pretensión* en base a otros argumentos jurídicos aportados “de oficio”. Ahora bien, el hecho de que no sea obligado incorporar estos argumentos no impide que el *demandante* pueda hacerlo en este *momento procesal*; si no lo hace, en todo caso, existe un espacio en el *juicio oral*, como se verá, para plantear estos argumentos.

### **Consejos prácticos y estratégicos**

#### Razones para no incorporar los fundamentos jurídicos en la demanda:

-En ocasiones, se trata de un esfuerzo innecesario, puesto que el peso de la argumentación jurídica es muy escaso y lo importante es determinar los hechos

-La incorporación de estos argumentos en un momento anterior al *juicio* puede dar demasiadas “pistas” a la parte contraria, sin que exista obligación para ello. Así, por ejemplo, si en la demanda se cita jurisprudencia aplicable al caso, la parte contraria tendría ocasión de conocer las correspondientes sentencias e interpretarlas de otra manera, sin esfuerzo por su parte.

#### Razones para incorporar los fundamentos jurídicos a la demanda:

-Si los argumentos jurídicos son poco evidentes, pero, una vez conocidos, resultan muy convincentes (por ejemplo, una doctrina reiterada y muy clara del Tribunal Supremo), pueden fortalecer las pretensiones del demandante de cara a buscar una salida negociada antes de la sentencia.

-Si los argumentos son muy complicados y difíciles de transmitir oralmente, podría ser conveniente que figuraran por escrito para facilitar la labor del juez, en lugar de confiarse en que se van a poder comprender fácilmente en el juicio oral.

-Respecto a los argumentos de carácter procesal que se refieran a cuestiones polémicas (por ejemplo, una acumulación de pretensiones que *a priori* resulta discutible), es conveniente mencionarlos para garantizar que el procedimiento se tramita del modo deseado. A este respecto, en los fundamentos jurídicos de carácter procesal normalmente no se produce el efecto negativo de “dar pistas a la otra parte”.

### ¿Qué hacen normalmente los profesionales?

Los profesionales casi siempre incorporan algunos fundamentos de derecho a la demanda, pero normalmente lo hacen de manera muy sucinta. Respecto al fondo del asunto, se limitan a mencionar las normas básicas que resultan de aplicación (por ejemplo, el Estatuto de los Trabajadores). Respecto a los fundamentos procesales, a veces se citan los artículos relativos a la capacidad, representación, competencia del órgano judicial, acumulación, etc., o incluso se argumentan algunas cuestiones que resulten polémicas.

**En las demandas que vamos a redactar en el marco de esta asignatura o, en su caso, en el examen final para los alumnos no asistentes, siempre deben exponerse los argumentos jurídicos de carácter procesal con el máximo nivel de detalle posible.**

## 2. Admisión a trámite y señalamiento

Una vez que la demanda se presenta en la *oficina judicial*, se produce un control de su contenido por parte del *Letrado de la Administración de Justicia* (“secretario judicial”).

-Si el Letrado considera que el órgano judicial al que se ha planteado la demanda no es *competente* para *conocer* el asunto, dará cuenta al juez o Tribunal, para que este se pronuncie al respecto mediante auto.

-Si advierte otros defectos formales que sean subsanables (defectos en la configuración de un litisconsorcio necesario, ausencia de domicilio del demandado, falta de firma, etc.), dará un plazo de cuatro días al demandante o demandantes para que subsanen los errores que se hayan detectado (81.1 LRJS).

-En caso de que no se aporte el certificado de haber realizado la conciliación o mediación previas, el Letrado de la Administración de Justicia podrá admitir la demanda y señalar fecha para los actos de conciliación a juicio, pero advertirá al demandante de que tiene un plazo de 15 días para acreditar la celebración del acto o el intento de conciliación (art. 81.3 LRJS).

-En caso de que no se detecten defectos formales de carácter sustancial o de que, habiéndose advertido, se hayan subsanado, el secretario admitirá la demanda (art. 81.1 LRJS) y *señalará* fecha y hora para la comparecencia al acto de conciliación judicial y al juicio oral (arts. 81.1 y 82 LRJS) a través de una *cédula de citación* (art. 82.3 LRJS). Respecto a las peticiones de preparación, anticipación o aseguramiento de la prueba a practicar, dará cuenta al juez para que resuelva (art. 82.4 LRJS).

Como regla general, los actos de conciliación judicial y de juicio deben llevarse a cabo en el día señalado en la citación. El secretario podrá decidir “suspender” estos actos, es decir, anular el señalamiento inicialmente planteado y determinar otra fecha y hora, en caso de que lo soliciten ambas partes o por causa justificada (arts. 83.1 LRJS y 188 LEC). Solo excepcionalmente podrá plantearse una segunda suspensión.

A los actos de conciliación y juicio, las *partes comparecerán* personalmente o por medio de *representación*. En caso de que el *demandante* fuera adecuadamente *citado* y no *compareciera* sin alegar justa causa, se le tendrá por *desistido* (art. 83.2 LRJS); ello implica que se *archiva* la *demandanda* y se tiene por finalizado el *proceso*, sin perjuicio de que el *demandante* pueda ejercer una vez más la *acción* si ésta no ha *prescrito* o *caducado*.

En caso de *incomparecencia* del *demandado*, el *proceso* podrá seguir sin él o ella, sin necesidad de declararlo formalmente “*en rebeldía*” (art. 82.3 LRJS); la *rebeldía* es sencillamente el nombre que recibe la situación procesal del *demandado* que no *comparece* en un *proceso*. En *Derecho Procesal Civil* es necesario declarar formalmente *en rebeldía* al *demandado* para poder continuar el *proceso* (art. 496 LEC), pero ello no es preciso, como se ha dicho, en el marco del *orden social*. Así pues, podrá ser condenado sin estar presente y sin tener oportunidad de defenderse, siempre que se le hubiera *citado* adecuadamente; también podrá ser tenido “por confeso” si se había pedido su *confesión* en el *juicio*, como se verá más adelante. En todo caso, si no fue adecuadamente *citado* o si hubiera concurrido alguna imposibilidad sobrevenida, el *demandado* podrá acudir al procedimiento de *audiencia al demandado rebelde* (art. 185. LRJS).

### 3. La conciliación judicial

La normativa española establece, como particularidad del orden social de la jurisdicción, un acto de conciliación obligatorio y previo al juicio, que se realiza en la oficina judicial y que no debe confundirse con la “conciliación o mediación previa al *proceso*” a la que hace referencia el art. 63 LRJS, que se plantea ante los servicios administrativos correspondientes o los órganos creados por acuerdo interconfederal. Ciertamente, la conciliación judicial es previa al acto de juicio, pero no es anterior al proceso, dado que este se inicia con la demanda.

Este acto de conciliación resulta obligatorio con carácter general. En este caso no se prevén expresamente excepciones a esta regla, al contrario de lo que sucede con la conciliación previa al proceso (art. 64 LRJS). El listado de excepciones de este artículo no puede aplicarse automáticamente a la conciliación judicial, dado que el fundamento de dichas excepciones normalmente es la necesidad de celeridad en el enjuiciamiento de determinadas pretensiones; este motivo no resulta relevante en relación con la conciliación judicial, que no retrasa significativamente el juicio. De cualquier modo, quedarían excluidos de la conciliación judicial los procesos en los que no cabe la transacción entre las partes, como sucede en los de seguridad social; en cambio, en los procesos de tutela de derechos fundamentales existe un acto de conciliación obligatorio (art. 181.1 LRJS).

Aunque anteriormente la conciliación la llevaba a cabo el juez antes de comenzar el juicio -en unidad de acto-, actualmente la competencia corresponde al *Letrado de la Administración de Justicia* (arts. 82.2 y 84.1 LRJS). Las partes pueden acudir a la oficina judicial para intentar la conciliación antes del día del señalamiento (art. 82.3 LRJS). En caso contrario, el acto de conciliación se realizará poco tiempo antes del momento fijado para el juicio, dado que la ley prevé que ambos actos se lleven a cabo de manera sucesiva (arts. 82.1 y 82.2 LRJS).

Las funciones del *secretario judicial* en este acto son básicamente tres: ejercer “la labor mediadora que le es propia”, controlar la legalidad del acuerdo y dar fe de la realización del acto y, en su caso, de los acuerdos que se hayan podido alcanzar.

-Respecto al ejercicio de la “labor mediadora”, no se hace ninguna indicación de los modelos, estrategias y técnicas de mediación que resultan más apropiadas para el caso. De cualquier modo, parece claro que se atribuye al Letrado un papel activo en el acto y que, por tanto, este tiene la obligación de facilitar -que no es lo mismo que imponer- la posibilidad del acuerdo, en la medida en que sea posible. Por supuesto, es muy difícil llevar a cabo esta labor activa si el acto de conciliación se señala solo unos minutos antes del juicio.

#### **Pautas para la actividad de mediación del secretario**

-Para participar activamente en la búsqueda de un acuerdo, normalmente es necesario utilizar una serie de técnicas. Por tanto, será necesario formar a los secretarios en dichas “técnicas de mediación”. A estos efectos, resulta particularmente efectivo que el Letrado intente desvelar los intereses que subyacen a las posiciones jurídicas de las partes. En algunos casos, cuando las partes identifican estos intereses, pueden encontrar soluciones que resulten menos perjudiciales para ambos que la continuación del proceso.

-No parece oportuno que el Secretario judicial sustituya a los asesores jurídicos de las partes, ni que tome partido de manera muy clara por las posiciones que estas defienden; aunque el Letrado no es quien dicta sentencia -y, en este sentido, tiene un margen más amplio que el juez-, una posición muy marcada puede comprometer la necesaria imagen de imparcialidad del órgano judicial. Ciertamente, la ley dice que el secretario debe advertir a las partes de los derechos que puedan corresponderles, pero, a mi juicio, esto se dirige fundamentalmente a evitar los acuerdos ilegales o claramente abusivos. En todo caso, su margen de actuación en este sentido podría ser algo más amplio cuando las partes comparecen por sí mismas, sin asistencia técnica, lo cual es poco usual.

-En cuanto al control de legalidad del acuerdo, la ley establece que deberá advertir a las partes de los derechos que pudieran corresponderles (art. 84.1 LRJS); a este respecto, debe evitar que el acuerdo implique una renuncia prohibida de derechos por parte del trabajador (*Cfr.* art. 3.5 ET). En todo caso, la prohibición de renuncia de derechos no impide transigir sobre cuestiones dudosas que se han sometido al órgano judicial en el exclusivo marco del proceso (en cambio, el trabajador no podría comprometerse, por ejemplo, a no disfrutar de vacaciones en un año o a no volver a acudir a juicio contra el empresario). Por otra parte, también deberá tomar en consideración el posible interés de terceros afectados y el interés público. En caso de que aprecie que el acuerdo constituye una lesión grave para alguna de las partes, un perjuicio grave para terceros, un fraude de ley o abuso de derecho o que este contraviene el orden público, no lo aprobará, debiendo las partes pasar al acto del juicio (art. 84.2 LRJS).

-En caso de que el acuerdo sea lícito, lo aprobará mediante decreto (art. 84.1 LRJS), ordenando el *archivo de las actuaciones*. Existe la posibilidad de que las partes -o, en su caso, los terceros afectados- impugnen el acuerdo ante el mismo órgano judicial por causas muy restringidas (art. 84.6) y en el plazo de caducidad de 30 días. En caso de que una de las partes no cumpla con las obligaciones adquiridas en el acuerdo, podrá acudir directamente a la vía de la *ejecución*.

Pasado el trámite de la conciliación, las partes pueden alcanzar un acuerdo en el acto del juicio,

e incluso en un momento posterior. En este caso, su aprobación corresponderá al juez o tribunal en lugar de al secretario (art. 84.3 LRJS).

#### **4. El acto de juicio: cuestiones previas y alegaciones de las partes**

Una vez finalizada la *conciliación judicial*, en caso de que no se llegara a ningún acuerdo, se pasará directamente al *acto del juicio oral*, que se realiza ante el juez en una única sesión, sin interrupciones, en una sala de vistas. A este acto se aplican los principios de *oralidad*, *concentración*, *inmediación*, *celeridad* y *publicidad*. En la actualidad, las sesiones se registran a través de algún soporte apto para la grabación del sonido y la imagen (art. 89.1 LRJS), por lo que normalmente no es necesaria la presencia del Letrado de la Administración de Justicia (art. 89.2 LRJS). Este solo tendrá que estar presente si no es posible grabar el acto del juicio, si lo solicitan las partes o si el propio secretario judicial lo considera oportuno en relación con las circunstancias concurrentes.

En virtud del art. 98.1 LRJS, si el *juez* que estuvo presente en el *acto del juicio* no pudiera dictar sentencia, deberá celebrarse un nuevo juicio. En este caso se hace predominar el *principio de inmediación* sobre el de *celeridad*; el *juez* que finalmente resuelve el *litigio* debe haber estado presente en las actuaciones judiciales y, en particular, en la *práctica de la prueba*, habiéndose formado una convicción propia acerca de los *hechos* relevantes para el *proceso*.

##### **Esquema 2.1. Fases del acto del juicio oral**

- Saneamiento procesal**
- Alegaciones del demandante**
- Alegaciones del demandado (contestación a la demanda)**
- Posibles réplicas y fijación de los hechos sobre los que existe conformidad**
- Práctica de la prueba**
- Conclusiones**

(la cursiva se corresponde con actos procesales que no se producen necesariamente)

##### **Consejos prácticos para hablar en juicio**

-Si es posible, asiste a juicios antes de la primera vez que te corresponda intervenir por primera vez en tu vida. Intenta observar críticamente a los participantes, reflexionando sobre qué conductas funcionan bien a efectos de comunicación y cuáles funcionan mal.

-Lleva bien preparado el juicio, tanto en el fondo como en la forma y prepara esquemáticamente el orden de tu intervención para que sea muy ordenada. Intenta pensar en distintas contingencias que podrían producirse en el juicio, pensando cuál sería tu reacción.

-Trae notas escritas para consultarlas si es necesario, pero no las leas, salvo que tengas que transcribir palabras literales (y esto último, con mucha medida).

-Cuida el lenguaje verbal y no verbal intentando que la comunicación sea clara y fluida. Como regla general, en este contexto hay que evitar tanto la carencia de energía como la sobreactuación. Intenta ser consciente de tu postura corporal y del volumen, velocidad, ritmo y entonación de la voz, buscando el equilibrio. Mira directamente (pero no exageradamente) al juez cuando te dirijas a él o ella.

-El miedo escénico se produce por una evasión del pensamiento al pasado o al futuro. Por este motivo, la mejor manera de afrontarlo es ocuparse de las tareas concretas (intelectuales y corporales) necesarias para la intervención.

#### **4.1. Saneamiento procesal**

El art. 85.1 LRJS establece la posibilidad de que el juez resuelva con carácter previo determinadas cuestiones, planteadas de oficio o a instancia de parte, con objeto de delimitar con precisión el objeto del proceso o la propia posibilidad de dictar una sentencia sobre el fondo del asunto. Esta actividad inicial del juez se suele denominar *saneamiento procesal*. Estas cuestiones se pueden referir a la competencia del juez, los presupuestos de la demanda o el alcance y límites de la pretensión formulada. La resolución del juez se plantea oralmente, debe ser motivada y es preciso dar *audiencia previa* a las partes.

#### **4.2. Alegaciones del demandante**

En caso de que no se planteen cuestiones previas, o en todo caso después de que estas se hayan resuelto, el juez dará la palabra al demandante (normalmente al Abogado o Graduado Social que lo asiste técnicamente). El art. 85.1 LRJS señala que el demandante ratificará o ampliará su demanda, aunque en ningún caso podrá hacer variación sustancial. Así pues, sus posibilidades serán las siguientes:

-Limitarse a ratificar la *demanda* (lo normal es que, además haga un resumen de esta, repitiendo los puntos más importantes para enfatizarlos).

-Reducir la *pretensión* (nunca ampliarla, pues de lo contrario se produciría *indefensión* al demandado).

-*Desistir* del ejercicio de la *acción*. Esto implicaría la finalización del *proceso* y el archivo de la *demanda*. El *desistimiento* no es una *renuncia* a la acción, de manera que, si ésta no hubiera *prescrito* o *caducado*, podrá volverse a plantear una nueva *demanda*.

-En cuanto a la *ampliación* de la *demanda*, esta posibilidad contrasta con la prohibición de introducir “variaciones sustanciales”, que provocarían, una vez más, *indefensión*, al demandado. Así pues, el *demandante no podrá*:

- Demandar a otros sujetos durante el *juicio*.
- Alterar significativamente el *petitum*, aunque sí podrá corregir errores materiales o de cálculo o introducir una mayor precisión en la *súplica*.
- Alterar los hechos básicos que fundamentan la *pretensión*, aunque podrán añadirse hechos adicionales “a mayor abundamiento”, que refuercen sus argumentos sin modificar sustancialmente la causa de pedir, o bien hechos que han acaecido posteriormente a la

*demanda* y que resultan pertinentes.

Por otra parte, el *demandante* podrá introducir cuantos argumentos jurídicos considere oportunos; la incorporación de fundamentos de Derecho no puede considerarse en ningún caso una “variación sustancial”, puesto que ello no se exigía en la *demanda*.

### **4.3. Alegaciones del demandado**

Posteriormente a la intervención del *demandante*, intervendrá de manera oral el *demandado* (normalmente, el profesional que lo asiste) para exponer las *alegaciones* que considere oportunas. Estas *alegaciones* constituyen la **contestación a la demanda**, que en el *proceso social* no se lleva a cabo por escrito, sino verbalmente en el *acto del juicio*.

Las opciones del demandado en este momento son las siguientes:

-*Allanarse* total o parcialmente a las *pretensiones* del *demandante*, es decir, plegarse a ellas. Este allanamiento es una posibilidad teórica, pero no parece muy lógico, dado que previamente ha tenido la posibilidad de llegar a un acuerdo.

-*Oponerse* a la demanda, alegando motivos de fondo o forma. Las alegaciones de fondo pueden ser de hecho o de Derecho. Las alegaciones de hecho pueden consistir en negar los hechos planteados por el demandante o bien en introducir nuevos hechos que desvirtúen sus pretensiones. Las alegaciones de derecho consisten en argumentos jurídicos que enervan los planteamientos de la parte actora. Por supuesto, a menudo las alegaciones de hecho y derecho aparecen combinadas, puesto que se incorporan nuevos hechos al proceso y a ellos se anuda alguna consecuencia jurídica a través de un razonamiento. Como se verá más adelante, algunas alegaciones de fondo pueden articularse a través de *excepciones materiales*. Por otra parte, las alegaciones de forma se refieren a cuestiones procesales y generalmente se concretan en las llamadas *excepciones procesales*.

-Formular *reconvención*, lo cual es compatible con la oposición a la demanda. La reconvención es una demanda planteada por el demandado frente al demandante, con objeto de que todas las pretensiones se enjuicien en el mismo procedimiento. En el orden social, la reconvención se plantea verbalmente en el *acto del juicio*; ello podría poner al demandante en una situación de *indefensión*; por ello, el art. 85.3 LRJS exige que, para que se admita la reconvención, debe haberse planteado previamente en la *conciliación previa* o en la *contestación a la reclamación previa*, concretando la *pretensión* y los hechos en los que se funda. Este artículo también establece que debe inadmitirse la reconvención si el juez no es competente para enjuiciar la pretensión que se plantea, si las acciones no son acumulables (*Cfr.* art. 26.1 LRJS) o cuando no exista conexión entre las pretensiones. Así pues, la regulación de la reconvención en el ámbito laboral es bastante restrictiva.

#### **Consejos prácticos para la contestación a la demanda**

-Por supuesto, el profesional debería acudir al acto del juicio con unas notas escritas que le permitan ordenar

su exposición ("notas de vista" o "instructa"). En muchos casos, los profesionales optan por redactar unas notas muy elaboradas y piden permiso al juez para entregárselas en el momento de practicar la prueba documental (aunque no lo sea estrictamente) o al final de la vista. Esto puede resultar útil para que los argumentos fundamentales queden por escrito y puedan consultarse posteriormente. El principio de buena fe procesal exige que en la instructa no se incorpore información que no se haya mencionado en la intervención oral.

-Es importante que la contestación a la demanda, aunque sea oral, se presente de manera ordenada y bien estructurada. A estos efectos, como regla general parece oportuna esta estructura básica: 1) Introducción o apertura, 2) excepciones procesales, 3) negación de los hechos alegados por la contraparte, 4) excepciones materiales y relato de hechos alternativo siguiendo, a su vez, un orden lógico, 6) argumentos jurídicos que requieran cierto detalle, 7) conclusión.

-Es muy importante que el demandante niegue todos los hechos de la demanda con los que no esté de acuerdo, porque, de lo contrario, el juez podría considerar que los ha admitido tácitamente (Cfr. art. 405.2 LEC).

- Excepciones materiales y procesales

El término *excepción* se utiliza para referirse a un medio estandarizado o genérico de defensa frente al ejercicio de la acción judicial. Como se ha adelantado, pueden referirse al fondo del asunto (excepciones materiales) o a aspectos de naturaleza formal (excepciones procesales).

Las *excepciones materiales* se refieren a la alegación de hechos impeditivos, extintivos o excluyentes que permiten *enervar* las pretensiones de la parte actora. Así, por ejemplo: el pago de la deuda o el cumplimiento de la obligación, la caducidad, la prescripción o la compensación de deudas. La compensación solo puede alegarse como excepción material si la deuda contra el demandante es líquida, está vencida y es exigible y si no implica un saldo positivo para el demandado; en caso de que no pueda alegarse como excepción procesal, deberá acudir a la reconvencción.

Las excepciones procesales consisten en la alegación de circunstancias relacionadas con la normativa procesal que impedirían un pronunciamiento sobre el fondo del asunto. Algunas de estas cuestiones podrían haberse planteado en la fase de admisión de la demanda o al inicio del juicio en la fase de saneamiento procesal, pero en todo caso en el momento de la contestación a la demanda se permite al demandado hacer referencia a cualquiera de ellas:

-*Incompetencia* del órgano judicial: falta de competencia (internacional, genérica, funcional, territorial) del órgano judicial para resolver sobre las pretensiones planteadas.

-*Sumisión de la cuestión a arbitraje*: en caso de que el *litigio* se hubiera sometido al parecer de un *árbitro*, no podrá acudir a la *jurisdicción* para resolverlo, salvo en lo que refiere a la posible impugnación del *laudo arbitral*.

-*Falta de capacidad o legitimación* del demandante o del demandado.

-*Defectos de representación*: esta excepción implica la alegación de que el *poder* del *representante* no se ha presentado, es insuficiente o es ilegal.

-*Defecto en la composición de un litisconsorcio*

-*Litispendencia o cosa juzgada*: la *litispendencia* implica que existe un *proceso* iniciado con anterioridad acerca de la misma *pretensión*, con la misma *causa de pedir* y entre las mismas *partes*. Si ello fuera así, para evitar resoluciones contradictorias habría de abandonarse el *proceso* iniciado en segundo lugar. La *cosa juzgada* implica que el *litigio* está ya resuelto por *sentencia firme*, de manera que no puede volver a discutirse en ningún otro *proceso*. Si existe una sentencia, pero ésta todavía no es *firme* (*Vid. Infra*, epígrafe 8.1), se aplica la excepción de litispendencia.

-*Defecto legal en el modo de proponer la demanda*: incluyendo la ausencia de acreditación del cumplimiento del trámite de *conciliación previa* o de *reclamación administrativa previa*.

-*Inadecuación de la modalidad procesal*: esta excepción se refiere a la posibilidad de que se ejerza la *acción* a través de una *modalidad procesal* inadecuada.

**Nota:** para comprender el funcionamiento práctico de las excepciones procesales es preciso recordar los contenidos sobre competencia, capacidad, legitimación, postulación, pluralidad de partes, etc. que se han estudiado en Tutela I. El alumno debe repasar estos conceptos para poder responder adecuadamente a las cuestiones del examen.

#### **4.4. Posibles réplicas y fijación de los hechos**

En caso de que el demandado formule alguna *excepción procesal* o planteé la *reconvención*, el juez deberá dar la palabra de nuevo al demandante para que pueda alegar lo que estime necesario en los términos previstos para la contestación a la demanda (art. 85.3 *in fine* LRJS). En todo caso, aunque no se planteara esta situación, la ley prevé que el juez puede conceder nuevos turnos de palabra a las partes si lo estima necesario (art. 85.4 LRJS); esto puede ser muy conveniente si se plantean excepciones materiales, aunque en este caso la ley no lo imponga.

Una vez que han finalizado las alegaciones de las partes, la ley establece una fase de clarificación de los hechos sobre los que existe conformidad entre las partes (art. 85. LRJS). Este trámite resulta útil para determinar si es necesario abrir una fase de práctica de la prueba o, en caso afirmativo, para concretar los extremos que deberían ser probados.

### **5. La prueba**

#### **5.1. Objeto de la prueba**

La *prueba* es una actividad a través de la cual las *partes* en un proceso acreditan la veracidad de sus *alegaciones*. El *objeto de la prueba* normalmente viene constituido por los **hechos** introducidos con las alegaciones. No es necesario probar los hechos *notorios*, es decir, los que son públicamente dados por ciertos en un contexto social determinado, porque son conocidos por la generalidad de las personas que intervienen en dicho espacio social o porque, en todo caso, están registrados en fuentes que pueden ser fácilmente consultadas (así, por ejemplo, el día en que sucedió una inundación o la identidad del Presidente del Gobierno); tampoco es necesario acreditar los hechos *no controvertidos*, que son los que han sido aceptados por ambas partes.

En aplicación del principio *iura novit curia* (los *jueces* conocen el *Derecho*), como regla general, no es preciso probar las *normas jurídicas*. Esta regla se extiende a todas las disposiciones publicadas en el BOE, el DOUE o el boletín oficial de la Comunidad Autónoma donde radica el órgano judicial. En cambio, será preciso probar los “usos y costumbres” o las normas publicadas en boletines de ámbito provincial (como sucede con los convenios colectivos sectoriales provinciales), además del contenido y vigencia del *Derecho* extranjero, que en ocasiones resulta de aplicación ante la jurisdicción española. Por supuesto, será preciso probar los convenios extraestatutarios -a los que el TS atribuye un valor contractual- y los acuerdos de interés profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes, que claramente tienen el valor de contratos (y por tanto no son normas, sino hechos que constituyen relaciones jurídicas).

## **5.2. La carga de la prueba**

En el lenguaje jurídico, una *carga* es una conducta que, no siendo obligatoria, resulta necesaria para alcanzar un determinado fin u objetivo. Las reglas de la carga de la prueba determinan quiénes son los sujetos que tienen que probar un hecho para que este se incorpore al proceso; estas reglas cobran particular relevancia cuando la actividad probatoria ha sido insuficiente y el juez tiene que decidir cuáles son los hechos probados. Como regla general, en un proceso tiene la *carga de la prueba* la persona que afirma un hecho controvertido; esto es, siempre que alguna de las partes pretenda incorporar al procedimiento un *hecho* que no es admitido por la contraparte, deberá acreditarlo. Esto no quiere decir que la carga de la prueba la tenga siempre el demandante; por supuesto, este tendrá que probar los hechos expuestos en la demanda, pero, por otra parte, el demandado tendrá que acreditar los hechos impeditivos, extintivos o excluyentes que alegue en su defensa. En otro orden de cosas, la prueba debe referirse o reconducirse siempre a hechos positivos; la prueba de hechos negativos se denomina “prueba diabólica”, porque en términos estrictos, resulta imposible.

### **Ejemplo:**

Supongamos que el responsable de un supermercado despide a un cajero, indicando en la carta de despido que ha hurtado dinero de la caja y que el cajero interpone una demanda. Resultaría absurdo exigir al demandante que demuestre “que no ha robado dinero”, lo que en sentido estricto resulta imposible. En este caso, en primer

lugar, el demandado tiene la carga de acreditar el hecho que alega (el hurto y su autoría); así, podría acudir a un testigo presencial que vio cómo el trabajador se guardaba dinero en el bolsillo. Por su parte, el trabajador tendrá la carga de probar los hechos positivos que alegue en su defensa. Así, el trabajador podría alegar que el supuesto testigo estaba de vacaciones ese día, que el dinero que se guardó era suyo o que en la caja está todo el dinero ingresado; lógicamente, tendrá que probar estas acreditaciones, pero esto no es lo mismo que probar “que no ha robado”.

Las reglas de la carga de la prueba pueden verse alteradas por las *presunciones* legales o judiciales. Una presunción, en el sentido más estricto del término, es la consideración de un hecho como probado a través de otro hecho, con el que se vincula por mandato de la ley o a través de un razonamiento lógico.

Las *presunciones legales* consisten en la acreditación automática de un hecho a partir de la concurrencia de otro, cuando esta consideración viene impuesta por un mandato legal (*Vid.* art. 385 LEC). La inmensa mayoría de las presunciones legales son *iuris tantum*, es decir, admiten prueba en contrario. Así, por ejemplo, el artículo 156.3 LGSS establece que si un accidente tiene lugar durante el tiempo de trabajo y en el lugar de trabajo, se presume que su causa es el desempeño de la actividad laboral. Así pues, basta con probar el hecho mencionado en la ley para que se invierta la carga de la prueba. En todo caso, la parte interesada en desvirtuar la presunción, no tiene la carga de demostrar hechos negativos (“el accidente no fue causado por el trabajo”), sino que tendrá que introducir en el proceso hechos positivos que permitan romper la presunción (“el accidente fue causado por dolo o imprudencia del trabajador”). En teoría, la ley podría establecer presunciones *iuris et de iure*, que no admiten prueba en contrario, pero en realidad los ejemplos que suelen ponerse de esta posibilidad no pueden considerarse como presunciones en sentido estricto.

Las *presunciones judiciales* (art. 386 LEC) consisten en la consideración por parte del juez de un hecho como probado a partir de uno o varios hechos llamados “indicios” que no acreditan plenamente el hecho alegado, pero permiten deducirlo de un razonamiento lógico. En estos casos, al contrario que en las presunciones legales, la valoración de los indicios y del razonamiento que los une corresponde al juez, que tiene una cierta discrecionalidad en su apreciación, conforme a las reglas de la *sana critica* (que se explicarán más adelante).

**Ejemplo:**

Supongamos que desaparecen las joyas de la caja fuerte de una joyería y que no aparece forzada la cerradura de la tienda ni la caja fuerte. Las cámaras de seguridad no muestran nada, porque dejaron de funcionar a las cinco de la tarde por un error técnico del que el dependiente tuvo noticia. La joyería cierra a las seis y el dependiente normalmente sale a las seis y media, después de ordenar la tienda. La noche antes de la desaparición, a las nueve, un testigo presencial vio salir al dependiente visiblemente nervioso y mirando en todas direcciones. El dependiente tenía las llaves de la joyería y conocía las claves de la caja fuerte.

Al margen de las posibles consecuencias penales, el empresario despide al dependiente por considerar que ha sido él el que ha robado las joyas. No tiene ninguna prueba directa de que esto ha sido así (nadie le vio robar

las joyas y las cámaras no han registrado nada), pero puede aportar una serie de indicios o pruebas circunstanciales que parecen apuntar a la responsabilidad del dependiente, si se unen a través de un razonamiento lógico.

Cuando se alega la concurrencia de discriminación o la lesión de algún derecho fundamental, opera un mecanismo de redistribución de la carga de la prueba que a menudo se denomina “inversión” o “traslado” si bien opera de manera más flexible y abierta que las verdaderas presunciones legales. Esta redistribución de la carga de la prueba implica que, si el demandante aporta algún indicio o “principio de prueba” que permita sospechar razonablemente que la conducta del demandado ha lesionado algún derecho fundamental, la conexión entre dicha conducta y la vulneración del derecho se entiende probada, trasladando al demandado la carga de desvirtuarla o de justificar de otro modo su conducta. Así, por ejemplo, si un trabajador pone una demanda al empresario en reclamación de cantidad y este le despide una semana después, puede presumirse que el despido es una represalia por haber ejercido la acción judicial, vulnerando el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Será el empresario el que tenga que demostrar la desconexión entre su conducta y la vulneración del derecho.

#### **Un ejemplo aplicado del mecanismo: despido discriminatorio por motivos de orientación sexual**

En los casos en los que el demandante alegue que el despido es discriminatorio por motivo de la pertenencia a un grupo social determinado (por ejemplo, la orientación sexual) se aplica esta redistribución de la carga de la prueba vinculada a la protección de los derechos fundamentales.

- ✓ Por supuesto, no basta con alegar que el despido es discriminatorio por motivos de orientación sexual para que la carga de la prueba pase al demandado. Ni siquiera es suficiente con acreditar que el trabajador despedido tiene una orientación sexual minoritaria. Este dato, en sí mismo considerado, no permite sospechar que se ha producido ninguna discriminación.
- ✓ Por consiguiente, **el demandante tiene inicialmente la carga de aportar algún indicio** o principio de prueba. Así, por ejemplo, en el caso enjuiciado en la [STC 41/2006](#), se acreditó que el trabajador recibía un comportamiento despectivo por parte de su superior inmediato por razón de su orientación sexual y que, además, sufría una sobrecarga de trabajo respecto a sus compañeros.
- ✓ Estos indicios hacen probable que el despido tenga su causa en la orientación sexual del trabajador, pero no lo demuestran completamente. En este caso, podría suceder que el juez no quedara convencido de la motivación discriminatoria, pero aún así, el principio de prueba es suficiente para que la carga de la prueba pase al demandado. Este traslado de la carga de la prueba es obligatorio y viene impuesto por la norma legal, de modo que **no depende de la convicción del juez**, al contrario de lo que sucede en el marco las presunciones judiciales.
- ✓ Por otra parte, el mecanismo es menos rígido que en las presunciones legales y se adapta más a las circunstancias de cada caso. En las presunciones legales, el hecho que permite la presunción está previsto expresamente en la ley. En cambio, en este caso, puede aportarse cualquier indicio que se adapte a las circunstancias del contexto. Así, por ejemplo, podría haber sucedido que el trabajador revelara su orientación sexual minoritaria en el trabajo y a los dos días fuera despedido. Este dato también permitiría sospechar que se ha producido una discriminación.

✓ Una vez que el demandante ha aportado uno o varios indicios que hagan probable la vulneración del derecho fundamental, corresponde al demandado acreditar -a través de hechos positivos-, la falta de conexión entre el despido y -en este caso-, la supuesta discriminación. Así, por ejemplo, al tratarse de un despido disciplinario, podría demostrarse que en realidad hay un incumplimiento grave y culpable del trabajador que lo justifica. En un despido por causas económicas habría de acreditarse tanto la entidad de la causa como los motivos de selección del trabajador afectado. Incluso aunque la causa del despido no sea suficiente como para despedir al trabajador de manera lícita, el demandado podría intentar anular los indicios presentados: así, por ejemplo, en el caso que se ha mencionado anteriormente, podría suceder que el despido hubiera sido decidido por una instancia superior que no tenía ningún conocimiento de la orientación sexual del trabajador y que su superior inmediato incluso hubiera intentando evitarlo.

### **5.3. El procedimiento probatorio**

El primer *acto procesal* relacionado con la *prueba* es la *solicitud de recibimiento del pleito a prueba*. Si alguna de las partes formula esta solicitud, se abrirá en el *proceso* una fase probatoria; en segundo lugar, las *partes* deben indicar de qué medios de *prueba* pretenden proveerse. La solicitud de recibimiento del pleito a prueba y la indicación de los medios de prueba que la parte pretende utilizar pueden plantearse en la demanda, en un escrito posterior a esta o en el propio acto del juicio oral. Lo normal es que las partes comparezcan en el acto del juicio con los testigos, peritos o documentos necesarios para acreditar sus alegaciones. En caso de que el juzgado tenga que practicar alguna diligencia de citación o requerimiento, la solicitud debe hacerse al menos cinco días antes del juicio (art. 90.3 LRJS). Por otra parte, la ley prevé algunos supuestos de autorización judicial previa para la obtención de determinadas pruebas que pueden afectar a derechos fundamentales como la intimidad (art. 90.6 LRJS).

El juez tendrá que admitir o inadmitir en el acto del juicio -o, en su caso, en el momento procesal oportuno- las solicitudes que hagan las partes respecto a los medios de prueba a los que pretenden acudir. No se admitirán las pruebas sobre hechos no controvertidos, las que no resulten pertinentes, las que se hayan obtenido en vulneración de derechos fundamentales o, con carácter general, las que no puedan practicarse en el acto del juicio (arts. 87.1 y 90.2 LRJS).

En caso de que se proponga una prueba y esta no sea admitida, el proponente podrá hacer constar su protesta; esto es muy importante porque, en caso de que se produzca una situación de indefensión y la parte afectada no haya protestado en el momento procesal oportuno, no se podrá acudir a un órgano superior para remediar la indefensión.

Una vez admitidas las pruebas se procederá a la *práctica de la prueba*, es decir, la realización de los actos a través de los cuales cada concreto medio de prueba admitido se incorpora al *proceso*. La práctica de la prueba deberá producirse en todo caso ante la presencia del *juez o tribunal* (en virtud del *principio de inmediación*) y de la parte contraria -en base al *principio de contradicción*-; normalmente, esta *práctica* se lleva a cabo en la correspondiente *fase probatoria* en el marco del *juicio oral*, después de las *alegaciones de las partes* y antes de las *conclusiones*. Como se ha visto en el tema 1 es posible la *práctica anticipada de la prueba*, antes del *juicio*, si existen circunstancias que lo exigen o aconsejan. Más adelante se analizarán las *diligencias para mejor*

*proveer* que tienen lugar después del *acto del juicio*.

#### **5.4. Medios de prueba**

Los medios de prueba son los mecanismos a través de los cuales las partes introducen la prueba en el proceso. Se regulan en los arts. 90-95 LRJS y 299-384 LEC. En este caso, la regulación de la LRJS es muy escasa y se limita a establecer algunas especialidades conforme al régimen común, de modo que la LEC cobra particular importancia.

- El interrogatorio de la parte:

El *interrogatorio de parte* -anteriormente llamado “confesión”- consiste en la declaración oral (art. 91.1 LRJS) que presta una de las partes a petición de la parte contraria. Normalmente, la intención de la parte que solicita el interrogatorio es que la contraparte afirme la realidad de uno o varios hechos que le perjudican, para que estos hechos se consideren automáticamente probados (*Cfr*: 316 LEC). Este medio de prueba se regula en los arts. 91 LRJS y 301 y ss LEC.

La parte no puede solicitar su propio interrogatorio, dado que ya ha alegado los hechos que considera relevantes en la demanda o en la contestación y precisamente tiene la carga de probarlos a través de algún medio de prueba. Tampoco podrá llamarse a sí mismo como testigo, dado que no es un tercero ajeno al proceso.

Cuando la *parte* interrogada fuera una persona jurídica, habrá de *comparecer*, como regla general, quién legalmente la *represente* y tenga competencia para contraer obligaciones en *juicio* en su nombre (art. 91.3 LRJS); no obstante, en caso de que esta persona no conociera personalmente los hechos sobre los que hubiera de declarar, el interesado podrá solicitar que comparezca un tercero que tenga este conocimiento.

En caso de que la *parte* llamada al interrogatorio no compareciera, se negase a declarar o respondiera a través de evasivas, una vez advertida de ello, el *juez* podría considerar, en función de las circunstancias concurrentes, que los hechos que iban a ser objeto de interrogatorio, si perjudican a la *parte* interrogada y esta ha intervenido personalmente en ellos, sean automáticamente tenidos por ciertos (art. 91. 2 LRJS y 307.1 LEC). Esto es lo que se llama *facta confessio* (confesión construida o ficticia).

- El interrogatorio de testigos:

La prueba “testifical” o “de testigos” consiste en el interrogatorio de personas distintas de las *partes*, con objeto de que declaren de manera oral (art. 92.1 LRJS) respecto a determinados hechos controvertidos de los que tengan noticia. Se regula en los arts. 92 LRJS y 360-371 LEC.

El *juez* podrá limitar el número de testigos aportados por una parte, cuando considere que el número propuesto es excesivo y sus declaraciones constituyen una reiteración inútil (art. 92.1 LRJS).

En caso de que una de las partes quiera poner en duda la imparcialidad de un testigo debido a sus circunstancias personales, no es necesario llevar a cabo ningún procedimiento específico (como la “tacha” que existe en el orden civil), sino que, simplemente, pondrá de manifiesto las circunstancias que considere relevantes en las conclusiones para que estas sean tenidas en cuenta por el juez (art. 92.2 LRJS). No obstante, la ley considera que el testimonio de determinadas personas vinculadas con relaciones de parentesco o con interés en el asunto debe ser excepcional (art. 92.3 LRJS).

Normalmente, las partes acuden a juicio acompañados de los testigos que pretenden proponer; a estos efectos es importante señalar que el testigo debe permanecer fuera de la sala de vistas hasta que se le llama para que preste testimonio. Si es necesario, la parte podrá pedir -solicitándolo con suficiente antelación- que el testigo sea citado por el juzgado. La comparecencia en juicio de la persona citada como testigo es obligatoria (art. 292 LEC). Este deber público inexcusable permite ausentarse del trabajo a los trabajadores por cuenta ajena [art. 37.3 d) ET] sin que disminuya su retribución. En todo caso, si esta *comparecencia* le produjera daños y perjuicios, estos deberán ser indemnizados (art. 375 LEC).

Antes de declarar, los *testigos* deben hacer juramento o promesa de decir la verdad, apercibiéndoles de las penas que existen para el delito de falso testimonio (art. 365 LEC). Los testigos deberán responder a las preguntas que le planteen ambas partes en el proceso y, en su caso, el propio juez (art. 87.3 LRJS).

- Reconocimiento judicial

El *reconocimiento judicial* es un *medio de prueba* consistente en el examen particular realizado directamente por el juez, de un lugar, hecho o persona (por ejemplo, el examen directo de las condiciones de seguridad y salud de una planta industrial); es un *medio de prueba* poco usual que en el *proceso social* asume un papel marginal debido al carácter excepcional que tiene la práctica de la prueba fuera de la sala donde se lleva a cabo la *audiencia* (porque en la mayoría de las ocasiones, aunque no en todas, el *reconocimiento judicial* exige desplazamiento). Así, no se prevé específicamente en la LRJS, resultando de aplicación de manera supletoria los arts. 353 y ss LEC.

- La prueba pericial y los informes y dictámenes de entidades diversas

La *prueba pericial* consiste en la incorporación al *proceso* de determinadas valoraciones derivadas de conocimientos científicos, técnicos, artísticos o prácticos, emitidas por un experto en la materia objeto de examen, que se denomina *perito*. En el *orden social*, por ejemplo, es muy habitual la aportación de informes médicos para la valoración de las incapacidades. La *prueba pericial* se practica generalmente de manera oral, pero, en la mayoría de los casos, la complejidad de su contenido exige un mayor protagonismo de la escritura. Así pues, frecuentemente el *perito* emite un *dictamen* escrito que contiene sus valoraciones y posteriormente *comparece* en el *juicio* para ratificar su *dictamen pericial* (art. 93.2 LRJS) y, en su caso, contestar a las cuestiones que sobre él puedan plantear las partes o el juez, bajo juramento o promesa de decir la verdad y obrar con la

mayor objetividad posible (arts. 87.3 LRJS, 335.2 y 347 LEC).

Las partes proponen por sí mismas a los *peritos* (normalmente, cada *parte* aporta al suyo). Por otra parte, el *órgano judicial* puede solicitar por sí mismo informes adicionales (véanse los arts 93.2 y 95.1 LRJS).

Asimismo, los arts. 95.2, 3, 4, 5 y 6 LRJS se refieren a una serie de supuestos de “informes de expertos” que en principio no pueden considerarse como *prueba pericial* (y a veces no son ni siquiera prueba), pero que guardan unas ciertas similitudes con esta. Estos informes se plantean por escrito, aunque en algunos casos podría ser posible la comparecencia.

-Informe escrito de la comisión paritaria del convenio colectivo cuando se discuta su interpretación (esto no es un medio de prueba, porque no se refiere a los hechos, sino un elemento de convicción que podría orientar la interpretación jurídica del tribunal).

-Dictamen de organismos públicos competentes en la lucha contra la discriminación. Dependiendo del supuesto, este examen podrá constituir un medio de prueba -por ejemplo, cuando se aportan datos estadísticos sobre la situación de las mujeres en el mercado de trabajo- o un simple asesoramiento por parte de un organismo especializado.

-Dictamen de la Inspección de Trabajo y otras entidades que resulten competentes en materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

-Informe de personas jurídicas y entidades públicas sobre hechos relacionados con su actividad, cuando no sea necesario o posible designar a una persona física para que intervenga como testigo.

- La prueba documental

La prueba documental consiste en la aportación al proceso de objetos que contienen información codificada en papel (normalmente, aunque no necesariamente, textos escritos) con objeto de proporcionar certeza sobre hechos relevantes. Las partes pueden aportar directamente los *documentos* que obren en su poder o bien requerírseles a la parte contraria con suficiente antelación (art. 90.3 LRJS); si esta no los aporta sin causa justificada, podrían considerarse probados los hechos referidos a este respecto por la parte que solicitó la prueba documental (art. 94.2 LRJS).

Los documentos, por su propia naturaleza, son pruebas escritas, de manera que no se “practican” oralmente, sino que se entregan al juez, debidamente ordenados y numerados. En todo caso, para garantizar el principio de *contradicción*, en el acto del juicio debe darse traslado a las *partes* de los documentos aportados por la *parte* contraria, con objeto de que esta pueda examinarlos (art. 94.1 LRJS). En el proceso social es muy habitual que las partes accedan al contenido de los documentos aportados por la contraparte en el mismo acto del juicio y que, por tanto, tengan que revisarlo con cierta premura. No obstante, se prevé la posibilidad de que el juez requiera, de oficio o a instancia de parte, el traslado previo entre las partes de las pruebas documentales (o periciales) que presenten especial complejidad o que sean de gran volumen (art. 82.4 LRJS). En ocasiones, las partes aprovechan el momento de práctica de la prueba documental para aportar otros textos que no pueden considerarse como “pruebas”, dado que no se orientan a acreditar ningún hecho, pero que se considera que resultan ilustrativos para el Juez (por ejemplo, jurisprudencia aplicable al caso).

Tradicionalmente, los *documentos* han sido un medio privilegiado de prueba, al que se ha

reconocido una especial validez. Actualmente, aunque los *documentos* siguen desplegando una enorme importancia, ésta ha disminuido en parte debido al avance del criterio de la *sana crítica*. La valoración de la prueba conforme a la *sana crítica* es lo contrario de la valoración legal o tasada; implica que la norma no establece de manera rígida cómo debe valorarse la prueba, sino que esta valoración queda al libre criterio del *juez* (aunque no puede ser arbitraria, irracional o inmotivada). Los testimonios de los testigos y de los peritos se valoran conforme a este principio. En cambio, en sede de *prueba documental*, existen directrices legales para la valoración pero éstas deben interpretarse de un modo relativamente flexible.

Los *documentos públicos* son aquellos documentados en *escritura pública* o emitidos por determinados *fedatarios públicos* (*Secretario judicial*, Corredores de Comercio, o funcionarios públicos en determinados supuestos). De acuerdo con el art. 319 LEC, estos *documentos* hacen *prueba plena* del hecho que relatan, de su fecha y de los participantes que intervienen en él. Así pues, en principio, estos extremos se incorporarían a los *hechos* del *proceso*, salvo que se alegue falsedad documental (véase, en este sentido, el art. 86.2 LRJS). En cuanto a los *documentos privados*, tienen el mismo valor que los *públicos* si no son impugnados por las partes (art. 326 LEC). Si se cuestiona su autenticidad, ésta podrá comprobarse (por ejemplo a través de una prueba pericial caligráfica). En caso de que no se acreditara fehacientemente la veracidad del documento, el juez o Tribunal la valorará conforme a las reglas de la *sana crítica*.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia reiterada del TS ha matizado de manera muy significativa el valor de prueba plena del “hecho relatado” en el documento. Este no se refiere a la “verdad intrínseca” de las manifestaciones hechas en él, que se valorarán conforme a las reglas de la *sana crítica* y que podrán ser contradichos por otras pruebas.

#### **Ejemplo:**

Juan escribe y firma una declaración solemne en la que afirma que la empresa OSIRIS debe 10.000 Euros a Elena. Sería absurdo que este documento bastara por sí mismo para condenar a la empresa. Este documento hace prueba plena de que en un momento dado Juan declaró solemnemente que la empresa debía ese dinero, pero no de la verdad intrínseca de lo declarado.

- Los medios mecánicos de reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido

El art. 90.1 LRJS admite expresamente la utilización de procedimientos de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido o de archivo y reproducción de datos indicando que corresponde a la parte interesada la carga de proporcionar los medios necesarios para su reproducción y constancia en autos. La LEC se refiere expresamente a estos medios en sus arts. 382-384, regulándolos como un medio de prueba distinto de la *documental* (anteriormente a la ley del 2000, estas pruebas se habían considerado como documentos). De acuerdo con el art. 382.3 LEC, estas *pruebas* se valoran conforme a las reglas de la *sana crítica*.

## **6. Las conclusiones de las partes**

Una vez *practicada la prueba*, el juez tiene la potestad de suscitar una vez más la posibilidad de que las partes lleguen a un acuerdo (art. 85.8 LRJS); en caso de que no lo haga, o de que no se alcance el acuerdo, las partes formularán las *conclusiones*, normalmente a través del profesional que les asista (art. 87.4 LRJS); primero expondrá sus conclusiones el demandante y a continuación el demandado.

Las *conclusiones* son alegaciones que se practican de modo oral al final del *juicio* y que sintetizan la perspectiva de cada una de las *partes* respecto a todo lo acontecido en él y, en su caso, la valoración que hacen de la prueba practicada. En este momento, la ley exige una nueva determinación de la *pretensión*, de manera clara y precisa, indicando de manera líquida las cantidades exactas demandadas; en caso contrario, el *juez* o *tribunal* podrá requerirles para que lo hagan.

En todo caso, si el *juez* o *tribunal* no se considerara suficientemente informado sobre un determinado aspecto, podrá requerir a las partes para que hagan las explicaciones oportunas (art. 87.5 LRJS); el *principio de contradicción* exige que cada vez que una *parte* intervenga en el *acto del juicio* se le dé a la otra un espacio para intervenir. Por último, en algunos casos, el juez podrá considerar que, debido a la complejidad de las pruebas documentales o periciales practicadas, resulta oportuno que las partes formulen conclusiones complementarias por escrito después del juicio (art. 87.6 LRJS).

## 7. Las diligencias finales

Una vez terminado el *juicio oral*, el *proceso* queda *visto para sentencia*, es decir, pendiente de una resolución judicial que resuelva definitivamente el *litigio*. No obstante, el *juez* o *tribunal* puede considerar que es preciso *practicar pruebas* adicionales antes de tomar una decisión; a tal efecto, podrá acordar las *diligencias finales* que estime oportunas, dentro del plazo para dictar sentencia (art. 88 LRJS). Aunque la decisión última compete al *juez* o *tribunal*, nada impide a las *partes* solicitar la práctica de estas diligencias.

En todo momento deberán garantizarse los principios de *audiencia* e *igualdad de partes*, permitiendo a ambas partes hacer las alegaciones que consideren oportunas respecto a la *prueba* practicada.

## 8. La sentencia

La *sentencia* es una resolución judicial que pone fin *definitivamente* al *proceso* en la *instancia* o *grado*, normalmente resolviendo sobre el *fondo del asunto*. En nuestro ordenamiento jurídico se admiten también las *sentencias* que ponen fin al *proceso* sin entrar en el fondo del asunto por apreciar la concurrencia algún defecto procesal grave; así, por ejemplo, en el *proceso social*, si el juez no hubiera advertido alguna irregularidad formal y el *demandado* la hubiera alegado como una *excepción procesal* en la *contestación a la demanda*, la respuesta a esta excepción (de

*litispendencia, incompetencia, cosa juzgada, etc.) se produciría por medio de sentencia.*

### **8.1. Tipos de sentencias**

- Así pues, las *sentencias* pueden ser *de fondo* (cuando resuelven sobre el conflicto sustantivo planteado entre las partes) o *de forma* (cuando no resuelven el conflicto porque la normativa procesal se lo impide).
- Asimismo, las sentencias pueden ser *condenatorias* o *absolutorias*. Las primeras son aquellas que estiman la pretensión del *actor*, mientras que las absolutorias desestiman su pretensión, absolviendo al *demandado*.
- Otra distinción es la que diferencia entre *sentencias definitivas* y *sentencias firmes*.
  - Las *sentencias definitivas* son aquellas frente a las que puede plantearse *recurso*. Así pues, el adjetivo “definitiva” no se refiere a las *partes* sino al *juez* o *tribunal* y al *grado*; la *sentencia* es *definitiva* porque vincula al *órgano judicial* que la ha dictado, que no podrá revocarla ni modificarla (aunque sí aclararla); el pleito se resuelve definitivamente en la *instancia* o en el *grado* y sólo un órgano de rango superior podrá alterar su contenido, en caso de que alguna de las partes *impugne* la sentencia.
  - Las *sentencias firmes* son aquellas que despliegan el efecto de *cosa juzgada* porque frente a ellas, en principio, no cabe ningún *recurso*; esto puede suceder porque el ordenamiento no lo permite (por ejemplo, la sentencia que resuelve un conflicto para determinar la fecha de las vacaciones no puede ser objeto de impugnación) o bien porque han transcurrido los plazos previstos para anunciar o interponer el correspondiente *recurso* sin que las *partes* lo hayan hecho. Decimos que “en principio” no cabe ningún recurso porque en casos verdaderamente excepcionales, el ordenamiento establece algunos mecanismos específicamente dirigidos a la impugnación de sentencias *firmes*.
- En cuanto a la forma, las sentencias pueden ser *escritas* o *in voce*, es decir, dictadas verbalmente.
  - La sentencia verbal es una opción del *juez* que permite una mayor *celeridad* en la resolución del conflicto; en todo caso, deberá documentarse en el *acta del juicio*. Como regla general, se permite en los casos en los que no procede recurso de suplicación (art. 50.1 LRJS). El *juez* puede optar también por una solución intermedia, consistente en adelantar el contenido del *fallo* de la sentencia, de manera que las partes puedan conocerlo inmediatamente, sin perjuicio de la posterior redacción de la sentencia (art. 50.2 LRJS).

### **8.2. Forma y contenido de la sentencia**

El art. 248.3 LOPJ establece que las sentencias deben tener la siguiente estructura: encabezamiento, antecedentes de hecho, hechos probados, fundamentos de derecho y fallo, en párrafos separados y numerados. Este precepto se complementa con el art. 97.2 LRJS.

Los *antecedentes de hecho* consisten en un resumen del *iter procedimental*, las *pretensiones* planteadas y el debate suscitado. El listado de *hechos probados* permite conocer con precisión cuáles son los *hechos* que se han tomado en consideración para resolver el *litigio*, una vez *practicada la prueba*. Los *fundamentos de derecho* consisten en la argumentación jurídica que justifica la valoración de la prueba y el contenido del *fallo*. El *fallo* consiste en la solución que da el juez al litigio, estimando total o parcialmente o desestimando las *pretensiones* de las partes. Según el art. 97.3 LRJS, si el juez advierte que algunos de los litigantes operó con mala fe o temeridad, podrá imponerle una sanción pecuniaria y, en caso de que sea, el empresario, el coste de los honorarios de los profesionales hasta un límite de 600 Euros.

La *sentencia* debe redactarse con claridad y precisión, aunque en caso contrario podría pedirse su *aclaración*. Serán contrarias al *derecho fundamental a la tutela judicial efectiva* las *sentencias* cuyo *fallo* no sea *motivado* o *congruente*.

La *motivación* implica que la resolución del juez debe derivar de un proceso de argumentación expreso; así pues, la lista de *hechos probados* y el *contenido del fallo* deben vincularse con normas y principios jurídicos a través de operaciones lógicas que se hagan explícitas en la fundamentación de la *sentencia*.

La *congruencia* es una relación de adecuación o conformidad entre el contenido del *fallo* y las *pretensiones* planteadas por las *partes* en el *proceso*. Es preciso contestar a todas las cuestiones planteadas, puesto que si se dejara de responder a alguna de ellas, no se estaría proporcionando una tutela judicial efectiva. La *congruencia* también opera en sentido inverso: no pueden concederse *pretensiones* que no se han pedido y discutido en el *proceso*, pues de lo contrario se produciría una *indefensión* de la *parte* contraria. El *juez* puede calificar jurídicamente los hechos de manera distinta a cómo han hecho las partes y ello en algún caso puede implicar hasta cierto punto consecuencias jurídicas diferentes, pero ello debe hacerse sin alterar sustancialmente el *objeto del proceso*; así, por ejemplo, aunque el *actor* haya pedido que el despido sea calificado como improcedente, si el juez considera que es nulo, en función de los hechos aportados, deberá aplicar las consecuencias jurídicas de esta calificación. Por otra parte, la congruencia se refiere exclusivamente al contenido del fallo y no a su fundamentación; así, por ejemplo, en ocasiones el órgano judicial incorpora a su discurso razonamientos jurídicos que no son necesarios para el fallo (*obiter dicta* = “dichos de paso”) y que no resultan ilícitos.

La ley establece un plazo determinado para dictar y notificar la sentencia (art. 97.1 LRJS), pero su incumplimiento -por lo demás muy habitual debido al elevado volumen de asuntos pendientes de resolución- no despliega ningún efecto *procesal*. Por otra parte, la notificación habrá de señalar si es posible interponer algún *recurso* frente a la *resolución* y, en su caso, indicar qué *recursos* pueden interponerse, ante que órgano y cuáles son los plazos y los requisitos para impugnar la *sentencia* (art. 97.4 LRJs).

Una vez dictada la *sentencia*, el órgano judicial no puede corregirlas ni modificarlas (es por esto que se llaman *definitivas*). Ahora bien, en base al art. 267 LOPJ, el *juez* o *tribunal* podrá aclarar posteriormente algún concepto “oscuro”, corregir alguna omisión significativa o reparar algún error material o de cálculo que aparezca en la *sentencia*. La corrección de errores materiales manifiestos o aritméticos puede hacerse en cualquier momento; la aclaración de conceptos oscuros o la adición de pronunciamientos que se habían omitido puede hacerse de oficio en un plazo determinado y muy reducido, o a instancia de *parte* o del *Ministerio Fiscal*, que también tendrán un plazo muy reducido para solicitarlo.

### **8.3. El efecto de “cosa juzgada”**

El *efecto de cosa juzgada* es la fuerza que el ordenamiento confiere a las *sentencias firmes* como resultado final del *proceso* y de la *actividad jurisdiccional*. La *cosa juzgada* puede contemplarse desde una perspectiva *formal* o *material*.

- El *efecto de cosa juzgada formal* implica que las *sentencias firmes* no pueden, con carácter general, ser objeto de *recurso*.
- El *efecto de cosa juzgada material* supone que el *objeto del proceso* ha sido ya decidido definitivamente por el *poder judicial del Estado* y el conflicto ha sido resuelto. A su vez, este efecto tiene una dimensión negativa y una dimensión positiva:
  - El *efecto de cosa juzgada material en su dimensión negativa* implica que el objeto del *litigio* no puede volverse a plantear ante la *jurisdicción*. Así pues, no se admitirá el ejercicio de la *acción* cuando exista identidad de *sujetos*, *pretensión* y *causa de pedir*.
  - El *efecto de cosa juzgada material en su dimensión positiva* implica que la decisión jurisdiccional adoptada en un primer proceso condiciona las decisiones futuras procesos posteriores entre las mismas partes siempre que el primer proceso sea un antecedente lógico de los demás (art. 222.4 LEC). Así, por ejemplo, si en un *proceso* determinado se llega a una conclusión acerca de cuál es la antigüedad del trabajador en la empresa, el contenido del *fallo* podría afectar a las futuras indemnizaciones por despido.

#### **Cuestiones de Autoevaluación**

- ✓ Asegúrate de que entiendes el texto en su totalidad y de que podrías explicar con tus palabras el significado de todos los términos que están señalados en cursiva.
- ✓ ¿Es lo mismo una demanda que una denuncia?
- ✓ ¿Provoca los mismos efectos la falta de comparecencia en el juicio del demandante y del demandado?
- ✓ Escribe un esquema del *iter procedimental* completo del proceso, de la demanda a la sentencia

- ✓ Un pescador considera que se le ha pagado menos de lo debido, haciendo referencia a un sistema tradicional de retribución en función de lo pescado que asegura que está vigente en su localidad. ¿Tendría que demostrarlo? ¿A qué medios de prueba podría acudir?
- ✓ ¿Puede aplicarse la “sana crítica” en la valoración de la prueba de vulneración de derechos fundamentales?
- ✓ ¿Los *obiter dicta* en los fundamentos jurídicos son contrarios al principio de congruencia?