

La inversión de la carga de la prueba como técnica para la defensa de las personas vulnerables en los procesos laborales

Diego J. Bernal Caputto
Dr. en Derecho. Abogado
PSI de Derecho Procesal de la Universidad de Cádiz

I	INTRODUCCIÓN	1
II	PROCESO LABORAL Y PRUEBA	2
III	NORMATIVA REGULADORA DE LA INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL	5
IV	INDICIOS FUNDADOS DE DISCRIMINACIÓN	6
V	CONCLUSIONES	10

I INTRODUCCIÓN

El derecho a la tutela judicial efectiva requiere del proceso para que pueda quedar amparado, y en el proceso resulta fundamental establecer normas que regulen la carga de la prueba, siendo así que ésta se configura como la obligación que se impone dentro del proceso a las partes de acreditar los hechos sobre los que se basan sus pretensiones, por lo que se enlaza directamente con el derecho a la tutela judicial efectiva ex art. 24.2 CE. Así, el calado constitucional del derecho a la prueba lo podemos encontrar en dicho precepto constitucional cuando reconoce el derecho “*a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa*”. No cabe tutela judicial sin esta garantía primordial de poder articular la prueba necesaria que cada parte estima necesaria en defensa de sus intereses.

La carga de la prueba es pues una parte fundamental del proceso, siendo así que en el proceso laboral se deben aplicar una serie además de principios que, bajo la idea de otorgar un plus de protección al trabajador, imponen una serie de normas procesales que veremos en el presente estudio. Así, en el ámbito del derecho laboral la función tuitiva del mismo se justifica desde el punto de vista del desigual posicionamiento del trabajador frente a la empresa, motivo por el cual este principio tuitivo viene a equilibrar las

posiciones de las partes en el proceso¹. Es lógico además, partiendo de una perspectiva constitucional, por cuanto nuestra CE en su art. 1 habla de un Estado social; el art. 9.2 establece que “*corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social*”; el art. 14, impone que “*los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social*”, y el art. 35 reconoce el derecho al trabajo en los siguientes términos “*Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo*”.

Sobre esta base constitucional el proceso laboral ha ido configurándose con la idea de otorgar protección a los trabajadores, buscando facilitar el acceso a la jurisdicción, imponiendo normas más beneficiosas a los trabajadores, incluso estableciendo que en caso de duda sobre los efectos jurídicos de una situación de hecho concreta, se deba aplicar la norma más favorable al trabajador, y ello por aplicación del principio *in dubio pro operario*².

Dentro de las posibilidades que el proceso permite a la hora de otorgar un plus de protección a los trabajadores podemos encontrar la inversión de la carga de la prueba, no con carácter general, sino para proteger precisamente aquellas situaciones más vulnerables que requieren ese plus de protección que la misma conlleva, por cuanto realmente supone subvertir la normal posición de las partes en el proceso, haciendo recaer el peso de la prueba en quien en principio no debería soportarlo.

II PROCESO LABORAL Y PRUEBA

1 Afirma el TC en Sentencia 3/1983 de 25 de enero que “*Las formas procesales aparecen así estrechamente conectadas con las pretensiones materiales deducidas en juicio, de forma que en su consagración traducen una determinada manera de comprender las situaciones sustanciales contempladas y su finalidad se dirige a la satisfacción de los principios inspiradores del ordenamiento que las regula. La indicada desigualdad del trabajador se corrige, por tanto, también mediante normas procesales cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente*”.

2 Sentencia TSJ Cataluña de 17/12/2010

“*De conformidad con la doctrina que se recoge entre otras sentencias en la Sentencia Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 13 julio 1990 .Recurso de casación por infracción de ley.....al indicar que no se ha aplicado el principio «in dubio pro operario», (...)la doctrina elaborada por esta Sala que sienta que la infracción de este principio sólo puede ser alegada como supletoria en defecto de norma legal o consuetudinaria aplicable; siendo preciso citar expresamente la doctrina legal que reconozca el principio que se estima conculcado; teniendo este principio únicamente efectividad cuando existe o surja duda racional en cuanto a los efectos jurídicos de una determinada situación fáctica, siendo aplicable únicamente en la interpretación del derecho, en caso de duda respecto a su sentido y alcance, no a la apreciación de la prueba; o dicho de otro modo, cuando se den frente a un hecho posibilidades de hacer efectivas diversas normas igualmente razonables, cuando se dé una situación tal que la interpretación normativa ofrezca de forma manifiesta y patente una duda, pero no cuando fijados los hechos probados - que en el presente caso no han sido impugnados por el cauce procesal adecuado-, que son emanación de la realidad objetiva captada por el Juzgador, resulta adecuada la aplicación de la norma legal”.*

En el proceso laboral impera la carga de la prueba en términos generales de la misma forma que en el proceso civil, si bien existen una serie de peculiaridades que iremos tratando. La regla general que establece el art. 217 LEC se expresa así: *“Corresponde al actor y al demandado reconviniendo la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvencción. Incumbe al demandado y al actor reconvenido la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior”*.

Esta norma general tiene su razón de ser en la pura lógica del proceso civil que impone a cada parte acreditar los hechos sobre los que basa sus pretensiones. Así, siendo ésta la norma general, incluso en el proceso civil se permite cierta flexibilidad respecto a la carga de la prueba atendiendo al criterio de *"disponibilidad y facilidad probatoria"* (art. 217.6 LEC), es decir, imponiéndosela a la parte que tenga mejores condiciones para aportarla.

Afirma el TS que “En plena concordancia, las Sentencias de esta Sala 559/2015, de 3 de noviembre (Rec. 1769/2013), 163/2016, de 16 de marzo (Rec. 2541/2013) y 189/2016, de 18 de marzo (Rec. 2663/2013), entre muchas, han reiterado la doctrina jurisprudencial siguiente:

«En el proceso civil, la carga de la prueba no tiene por finalidad establecer mandatos que determinen quién debe probar o cómo han de probarse ciertos hechos, ni niveles de prueba exigibles, sino establecer las consecuencias de la falta de prueba suficiente de los hechos relevantes, sin perjuicio de que sus reglas y principios rectores puedan servir de advertencia a las partes sobre la conveniencia de proponer prueba sobre ciertos extremos, ante el riesgo de ver desestimadas sus pretensiones si los mismos no resultan probados.

»La prohibición de una sentencia de non liquet (literalmente, "no está claro") que se establece en los arts. 11.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 1.7 del Código Civil , al prever el deber inexcusable de los jueces y tribunales de resolver en todo caso los asuntos de que conozcan, hace que en caso de incertidumbre a la hora de dictar sentencia, por no estar suficientemente probados ciertos extremos relevantes en el proceso, deban establecerse reglas relativas a qué parte ha de verse perjudicada por esa falta de prueba. Esas reglas toman en consideración la posición que en el litigio ocupe cada parte, la relación que tenga con las fuentes de la prueba, la naturaleza de los hechos mismos, y la naturaleza del litigio.

»Sólo se produce la infracción de las normas que regulan la carga de la prueba si la sentencia adopta un pronunciamiento sobre la base de que no se ha probado un hecho relevante para la decisión del litigio, y atribuye las consecuencias de la falta de prueba a la parte a la que no le correspondía la carga de la prueba según las reglas aplicables para su atribución a una y otra de las partes, establecidas en los distintos apartados del art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y desarrolladas por la jurisprudencia».

Por tanto, la carga de la prueba debemos entenderla en sentido negativo, es decir, quien no acredite los hechos en los que base su pretensión la verá rechazada y la ley o que prevé son las consecuencias de esa falta de acreditación.

Centrándonos en el proceso laboral, la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social recoge una serie de artículos en los que se establecen reglas de

valoración de la prueba. Así, corresponderá al empresario acreditar las imputaciones expuestas en la carta de despido o sanción (art. 105.1 y 115.1 b) LRJS) e igualmente corresponderá al deudor de seguridad social, acreditar que cumplió las medidas de prevención de riesgos laborales en caso de responsabilidades derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional (art. 96.2 LRJS). En el caso del despido, no nos encontramos ante una inversión de la carga de la prueba, por cuanto lo que el citado precepto impone es la obligación de acreditar los motivos que justifican la decisión extintiva del empresario. La carta de despido se convierte así en la base fáctica que debe acreditarse en juicio, y ello porque precisamente es la carta de despido lo que da origen a la reclamación del trabajador, por lo cual es lógico que quien sanciona con la máxima pena (despido) debe acreditar los motivos que la justifican.

Además de estas normas la LRJS establece la posibilidad de la inversión de la carga de la prueba cuando existen indicios de conductas discriminatorias frente al trabajador. Nos encontramos ante un plus de protección frente a personas vulnerables amparado por la Ley procesal, que viene a otorgar ese nivel superior de protección en atención precisamente a su situación vulnerable. Como afirma el TC en Sentencia 3/1983 de 25 de enero *“la disparidad normativa se asienta sobre una desigualdad originaria entre trabajador y empresario que tiene su fundamento no sólo en la distinta condición económica de ambos sujetos, sino en su respectiva posición en la propia y especial relación jurídica que los vincula, que es de dependencia o subordinación de uno respecto del otro, y que posee una tradición que es innecesario concretar, en todo el amplio conjunto de consecuencias derivadas de dicha relación. Se trata, pues, de una desigualdad subjetiva a la que atiende el ordenamiento jurídico mediante un tratamiento diferenciado, y que no se quiebra por la contemplación aislada de supuestos excepcionales realmente existentes en que la elevada cualificación del trabajador, su remuneración o su relativa autonomía en la prestación del trabajo, reduzcan o maten las respectivas posiciones de las partes. El legislador, al regular las relaciones de trabajo, contempla necesariamente categorías y no individuos concretos y, constatando la desigualdad socio-económica del trabajador respecto al empresario, pretende reducirla mediante el adecuado establecimiento de medidas igualatorias.”*

En suma, lo que el TC viene a reconocer implícitamente es que en determinadas circunstancias sí que se producirán situaciones injustas debido a esa desigualdad legal entre las partes (trabajador/empresa), dado que habrá abusos por parte del trabajador que aprovechando la norma que le ampara obtenga una clara ventaja procesal y en suma económica respecto a la empresa demandada. Pero a su vez, el TC lo que reconoce es que el legislador impone esas medidas porque el derecho regula situaciones generales y no concretas y ello no implica que la legislación sea discriminatoria respecto a la posición de la empresa, porque en líneas generales será ésta la que tenga una posición más fuerte en la realidad economía y social.

El problema suele venir de la aplicación de las normas, pues cuando bajamos al caso concreto sí que podríamos apreciar situaciones injustas pero mientras que no se creen situaciones de indefensión a la empresa, cualquier imposición o carga que se imponga a ésta para salvaguardar los derechos del trabajador estará justificada. Es verdad que la empresa debe soportar una excesiva carga administrativa, pero su riguroso cumplimiento es lo que la posiciona con una mayor facilidad a la hora de acreditar su cumplimiento normativo y por tanto estará en una mejor posición procesal a la hora de acreditar aquello que le interesa rebatir. La práctica forense nos enseña que los abusos a trabajadores no

tienen por qué provenir de empresas grandes, despersonalizadas, sino que ocurren en todos los ámbitos, en pequeñas y medianas empresas o incluso en empresas con un sólo trabajador, por ello, se hace necesaria esa protección al trabajador más vulnerable porque realmente es la parte débil de la relación laboral. Evidentemente, ello no quita que haya ocasiones en las que el trabajador abuse de su posición y de las prerrogativas legales que la ley le otorga, pero ello no es óbice para reconocer que no existe otro modo de protección más eficaz.

III **NORMATIVA REGULADORA DE LA INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL**

Son los arts. 96.1³ y 181.2⁴ de la LRJS los que establecen de forma clara y directa la inversión de la carga de la prueba en la jurisdicción social. El primero de los preceptos mencionados hace referencia a los supuestos en los que se debe articular la inversión de la carga de la prueba, fijando que la misma operará cuando existan indicios fundados de discriminación que suponga vulneración de derechos fundamental o libertad pública. En tales casos se impone al demandado, normalmente la empresa, justificar la razonabilidad de la medida y la ausencia de discriminación. El segundo precepto regula el mismo principio pero dentro del Capítulo XI titulado “De la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas”. Distinción quizás innecesaria pero en suma justificativa de la importancia de la norma que invierte la carga de la prueba en este tipo de asuntos. El art. 96 se refiere por tanto a todo tipo de procesos laborales en los que se cuestione por el actor la vulneración de un derecho fundamental o libertad pública, y el segundo se refiere a los específicos procesos entablados por vulneración de derechos fundamentales.

Así, queda claro que en tales supuestos opera la inversión de la carga de la prueba, pero requiere del actor la acreditación de “indicios fundados de discriminación” para que la inversión opere y despliegue todos sus efectos. La definición de este concepto, el mayor o menor rigor en su exigencia resulta por tanto definitivo en la salvaguarda del derecho fundamental que se dice vulnerado, y por tanto es importante detenernos en dicho concepto.

Lo primero que debemos apuntar es por una parte la multitud de situaciones fácticas en las que se pueden verse conculcados derechos fundamentales, lo que obviamente dificulta su tratamiento normativo, y por otro lado, debemos tener en cuenta que normalmente las conductas que atentan contra derechos fundamentales suelen aparecer camufladas de tal forma que la dificultad probatoria se convierte en el principal problema para la salvaguarda del derecho fundamental que se dice vulnerado. Es

3 El art. 96 de la LRJS establece que:

“1. En aquellos procesos en que de las alegaciones de la parte actora se deduzca la existencia de indicios fundados de discriminación por razón de sexo, orientación o identidad sexual, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, acoso y en cualquier otro supuesto de vulneración de un derecho fundamental o libertad pública, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad”.

4 El art. 181.2 regula que *“En el acto del juicio, una vez justificada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación del derecho fundamental o libertad pública, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.”*

precisamente por ello por lo que el rigor que se imponga a dichos indicios fundados determinará que realmente podamos hablar de inversión de la carga de la prueba. Si la exigencia de indicios se impone de una forma absoluta acabaremos estableciendo una exigencia probatoria a la parte vulnerable del proceso, que es precisamente lo que la LRJS ha fijado para la parte demandada.

Como vemos las situaciones concretas de discriminación que llevan consigo la inversión de la carga de la prueba serían las siguientes:

- Discriminación por sexo, orientación o identidad sexual
- Discriminación por origen racial o étnico
- Discriminación por religión o convicciones
- Discriminación por discapacidad
- Discriminación por edad
- Discriminación por acoso
- Cualquier otra situación de vulneración del derecho fundamental o libertad pública.

Por tanto, debemos acudir a las normas que regulan los derechos fundamentales para conocer el abanico de situaciones protegidos por esta norma sobre la prueba. Así, los arts. 14 a 29 de la Constitución Española, recogidos en el Título I, Capítulo 2º, recogen el elenco de derechos protegidos, que deben ser interpretados e integrados no sólo por las normas internas que los desarrollen, sino por todos los tratados internacionales aprobados por España en esta materia (Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convenio Europeo de Derechos Humanos y Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea). Y ciertamente la casuística es enorme a la hora de estudiar las distintas situaciones en las que puedan verse afectados derechos fundamentales en una relación laboral, pero donde debemos detenernos será en la forma en la que debemos acreditar los indicios que permitan articular la inversión de la carga de la prueba, que se constituye como la forma más efectiva desde un punto de vista procesal para la salvaguarda de estos derechos.

IV INDICIOS FUNDADOS DE DISCRIMINACIÓN

La inversión de la carga de la prueba requiere pues de indicios previos acreditados, lo que en suma implica una actividad probatoria previa a que se produzca dicha inversión de la carga probatoria. De ahí, que no sea propiamente una inversión absoluta de la carga probatoria. Si el actor debe acreditar esos indicios antes de que opera la inversión, no podemos hablar ex initio de inversión de la carga probatoria.

Afirma el TC que *“En cuanto al canon de control constitucional que corresponde, tenemos dicho que la prueba indiciaria se articula en un doble plano. El primero consiste en el deber de aportación de un indicio razonable de que el acto empresarial lesiona el derecho fundamental, principio de prueba o prueba verosímil dirigido a poner de manifiesto lo que se denuncia y que, como es obvio, incumbe al trabajador denunciante. El indicio no consiste en la mera alegación de la vulneración constitucional, ni tampoco en la invocación retórica del factor protegido, sino que debe permitir deducir la posibilidad de la lesión con base en un hecho o conjunto de hechos aportados y probados en el proceso. Sólo una vez cumplido este primer e inexcusable deber, recaerá sobre la*

parte demandada la carga de probar que su actuación tuvo causas reales absolutamente extrañas a la pretendida vulneración. En otro caso, la ausencia de prueba empresarial trasciende el ámbito puramente procesal y determina, en última instancia, que los indicios aportados por el demandante desplieguen toda su operatividad para declarar la lesión del derecho fundamental concernido (por todas, STC 104/2014, de 23 de junio, FJ 7)”.

A los efectos de concretar cuando existen indicios que justifiquen la inversión de la carga de la prueba debemos comenzar quizá por distinguir qué debemos entender por indicio fundado en contraposición a qué debemos entender por prueba. La mencionada sentencia nos dice que el indicio no es una mera alegación, ni una invocación retórica, sino que son hechos que deben aportarse y acreditarse. Por tanto, desde este punto de vista estaremos ante un indicio cuando podamos acreditar un hecho constatable y para ello la LRJS permite cualquier medio de prueba (documental, testifical, pericial, etc). Pero claro, el hecho a acreditar no debe ser de tal naturaleza que realmente suponga la acreditación de la propia discriminación sufrida porque en tal caso esta garantía procesal quedaría vacía de contenido.

En relación a los medios de prueba que podrían articularse como indicios encontramos una limitación práctica. Debemos preguntarnos cómo se pueden acreditar unos hechos indiciarios que justifiquen que la conducta empresarial produce una vulneración de un derecho fundamental. Y no es fácil. La práctica demuestra lo complejo que resulta tal acreditación indiciaria porque la empresa se encargará de no dejar rastro de su conducta lesiva. Si la prueba documental es difícil, si no valen meros argumentos o afirmaciones del trabajador, si los testigos suelen ser compañeros de trabajo que se niegan a declarar por temor a represalias, si las periciales (médicas o psicológicas, en muchos casos) se limitan a hacer valoraciones la mayor parte de las veces subjetivas del trabajador, nos encontramos realmente ante situaciones complejas no ya para acreditar de forma clara, sino también de forma indiciaria, de ahí que no siempre resulta efectiva esta medida de ayuda procesal al trabajador.

El TC en Sentencia 183/2015, de 10 de septiembre de 2015 (Recurso de amparo 155-2013) nos recuerda que deben ser considerados indicios no sólo los hechos que claramente demuestren la lesión del derecho, sino también aquellos hechos que tenga simplemente entidad para hacer pensar que se ha podido producir la lesión del derecho⁵.

5“En este primer plano de control deberá recordarse que tienen aptitud indiciaria tanto los hechos que sean claramente indicativos de la probabilidad de la lesión del derecho sustantivo, como aquellos que, pese a no generar una conexión tan patente y resultar por tanto más fácilmente neutralizables, sean sin embargo de entidad suficiente para abrir razonablemente la hipótesis de la vulneración del derecho fundamental (por ejemplo, STC 31/2014, de 24 de febrero, FJ 3). En el bien entendido que, más allá de la dispar fuerza probatoria concebible en un panorama indiciario conformado por un hecho o conjunto de hechos, lo que no cabe en ningún caso es que quede sostenida la prueba en alegaciones meramente retóricas o que falte la acreditación de elementos cardinales para que la conexión misma entre los hechos aducidos y el factor protegido pudiera establecerse, haciendo verosímil la inferencia lesiva.

Por tanto, conforme a esa lógica, será preciso poner indiciariamente en conexión el factor protegido (la interdicción de medidas empresariales que causen un perjuicio y estén asociadas intencional u objetivamente al previo ejercicio de acciones judiciales: garantía de indemnidad) y el resultado de perjuicio que concretaría la lesión (esta vez, la extinción contractual), por cuanto el hecho de que se hayan ejercitado acciones previas representa únicamente, en principio, un presupuesto de la posibilidad misma de la violación del art. 24.1 CE, pero no un indicio de vulneración de ese derecho que por sí solo desplace

Ello partiendo de la base que las meras afirmaciones vacías de contenido probatorio no serán suficientes para constatar el indicio pretendido. Curiosamente dicha sentencia del TC (con un curioso voto particular) niega el amparo en un caso de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (garantía de indemnidad) porque no llega a considerar indicio suficiente para invertir la carga de la prueba, el mero hecho de que el trabajador haya iniciado con carácter previo acciones contra la empresa, considerando que estas acciones sería un presupuesto para poder alegar la vulneración de la garantía de indemnidad, pero no sería un indicio que justifique la inversión probatoria. Por tanto, es situaciones como las descritas resultará ciertamente complejo acreditar la vulneración de dicha garantía si no basta con justificar el ejercicio de acciones. Sinceramente, no llegamos a entender que más puede aportar el trabajador para acreditar que esa decisión inicial de accionar frente a la empresa es lo que ha llevado a ésta a actuar contra el trabajador.

Pese a ello, lo cierto es que el TC sí que admite otros indicios que pudieran no parecer como tales, lo que provoca cierta inseguridad jurídica. Como decimos resulta compleja la aplicación práctica de la inversión de la carga de la prueba, y será en cada caso concreto dónde pueda verse realmente de qué manera es valorado el indicio aportado por el trabajador.

Como decíamos, y en este confuso panorama, no está de más analizar la acepción del término *prueba* que es sin duda amplia y controvertida. Partiendo de la definición de la Real Academia de la Lengua Española, y en su acepción más jurídica, podemos definirla como “*Justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, hecha por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley*”. Por tanto, su virtualidad es que busca la acreditación de los hechos dentro del proceso, dentro de los cauces legales. CORTES DOMÍNGUEZ define la prueba como “*la actividad de las partes encaminadas a convencer al juez de la veracidad de unos hechos que se afirman existen en la realidad*”⁶. Con esta amplia definición se nos plantea una dificultad añadida, por cuanto dentro de esta definición cabría también el concepto explicado de indicio fundado, o ¿acaso no consiste éste en una actividad del actor de cara a convencer al juez de que ha ocurrido un hecho?

El matiz quizá podemos encontrarlo en la fuerza de convicción que conlleva la prueba frente a la que aporta el indicio. Éste requiere de una conjunción de ellos para poder dar por acreditado un hecho, frente a la prueba propiamente dicha que permite acreditar de por sí el hecho pretendido. En palabras del TC, al trabajador “*no le basta alegar, sin más, la discriminación o lesión de un derecho fundamental, sino que deberá aportar algún elemento que, aun cuando no pueda servir para formar de una manera plena la convicción del Juez sobre la existencia de hechos normalmente constitutivos de la vulneración del derecho, permita alcanzar una creencia racional sobre su certeza*”⁷. Es decir el indicio por si solo no permite al juez alcanzar la convicción de la realidad de un hecho, pero sí una creencia racional.

al demandado la obligación de probar la regularidad constitucional de su acto (en esa línea, SSTC 17/2003, de 30 de enero, FJ 4, y 151/2004, de 20 de septiembre, FJ 3)”.

6 CORTES DOMÍNGUEZ, Valentín. Derecho Procesal. Tomo I (vol. 1). Valencia 1990, pág. 403.
7 STC 14/2002, de 28 de enero.

Llegados a este punto, tendríamos que plantearnos como queda la posición de la empresa frente a la acreditación indiciaria de esos hechos que justifican la inversión de la carga de la prueba. Así, y una vez constatado el indicio alegado por el trabajador, incumbe a la empresa acreditar la inexistente lesión del derecho fundamental de tal forma que siguiendo la mencionada STC 183/2015 deben tenerse en cuenta los siguientes criterios⁸:

a) La existencia de facultades legales o convencionales no impide la apreciación del indicio.

b) No sirven explicaciones genéricas, debe acreditarse en cada caso que su comportamiento no ha tenido relación con la lesión alegada por el trabajador.

c) La empresa debe convencer al tribunal de que su comportamiento u actuación está desligada del derecho cuya protección se pretende.

d) Si se acredita esa desconexión entre la actuación empresarial y la supuesta lesión del derecho, resultará irrelevante la calificación jurídica de la causa alegada por la empresa.

Por tanto, la empresa no es que quede obligada a acreditar la ausencia de discriminación, exigencia que resultaría contraria a derecho por cuanto implicaría una dificultad probatoria extrema, sino que queda obligada a justificar que la medida acordada es razonable y proporcional y nada tiene que ver con el hipotético atentado al derecho fundamental alegado por el trabajador. Por tanto, la falta de actividad probatoria de la empresa en el sentido indicado provocará que los indicios desplieguen su eficacia plenamente pues se tendrá por acreditada la vulneración del derecho que se esgrimía⁹.

8 *“En lo que atañe a la carga probatoria del empresario, una vez aportado por el trabajador demandante un panorama indiciario, este Tribunal ha sentado una serie de criterios coincidentes en casos de muy diversa naturaleza, disciplinaria o de otro carácter (por todas, SSTC 140/2014, de 11 de septiembre; 30/2002, de 11 de febrero, o 98/2003, de 2 de junio). Es menester sintetizarlos en los siguientes términos: i) no neutraliza el panorama indiciario la genérica invocación de facultades legales o convencionales; ii) no es suficiente tampoco una genérica explicación de la empresa, que debe acreditar ad casum que su acto aparece desconectado del derecho fundamental alegado; iii) lo verdaderamente relevante es que el demandado lleve a la convicción del juzgador que las causas que aduce para sustentar la decisión adoptada quedan desligadas y son por completo ajenas al factor protegido; iv) una vez acreditada la desconexión entre la medida empresarial y el derecho que se dice vulnerado será ya irrelevante la calificación jurídica que la causa laboral alegada merezca en un prisma de legalidad ordinaria”.*

9 *STC 144/2006, de 6 de mayo. “Una vez cubierto este inexcusable presupuesto, y como segundo elemento, recae sobre la parte demandada la carga de probar que su actuación obedeció a causas reales y objetivas, absolutamente extrañas a la pretendida vulneración de derechos fundamentales, así como que aquéllas tuvieron entidad suficiente para fundar la decisión, único medio de destruir la apariencia lesiva creada por los indicios, sin que ello suponga situar al demandado ante la prueba diabólica de un hecho negativo, como es la inexistencia de un móvil lesivo de derechos fundamentales. Se trata, pues, de una auténtica carga probatoria, y no de un mero intento de negar la vulneración de derechos fundamentales, que debe llevar al juzgador a la convicción de que las causas alegadas motivaron la decisión de forma razonable y ajena a todo propósito atentatorio al derecho fundamental. Se trata, en definitiva, de que el empleador acredite que tales causas explican objetiva, razonable y proporcionalmente por sí mismas su decisión, eliminando toda sospecha de que aquélla ocultó la lesión de un derecho fundamental del trabajador. La ausencia de prueba trasciende de este modo el ámbito puramente procesal, y determina, en último término, que los indicios aportados por el demandante despliegan toda su operatividad para declarar la lesión del propio derecho fundamental del trabajador”.*

V CONCLUSIONES

La inversión de la carga de la prueba en procedimientos en los que se aleguen vulneración de derechos fundamentales constituye una clara ventaja procesal para el trabajador, que le posiciona así con una mayor posibilidad de hacer valer su pretensión frente a la empresa. No obstante, dicha inversión de la carga de la prueba no opera de forma automática con la mera alegación del trabajador. Será necesario que éste articule indicios suficientes para que tras la acreditación de los mismos, la inversión despliegue los efectos que le son propios.

Pese a todo, no es fácil para el trabajador aportar los indicios de prueba que se necesitan presentar para que opere esta protección procesal. El indicio no puede ser meras argumentaciones o afirmaciones del actor, sino que debe constituir la acreditación de un hecho, que aunque no determinante en su valor probatorio, sí que constituya un elemento o criterio razonable que lleve al juzgador a la creencia razonable de la posible vulneración.

La casuística es ciertamente amplia, y muchos hechos podrán constituir datos suficientes para que opere la inversión probatoria, pero lo que resulta meridianamente claro es que, pese a la figura procesal que analizamos, no será fácil para el trabajador llevar al ánimo del juzgador que efectivamente ha sido acreditado el hecho vulnerador de forma indiciaria.

Así, una vez que acreditado el indicio será la empresa la que deberá desplegar sus pruebas para hacer llegar a la convicción del juez que su decisión nada tiene ver con la vulneración del derecho fundamental alegado por el trabajador, y que obedece a razones justificadas y constatables. Si así no lo consiguiera acreditar, sería cuando la inversión de la carga de la prueba despliega todos sus efectos provocando que el mero indicio aportado por el trabajador se transforme en razonable convicción para dar por acreditada la vulneración del derecho.