UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO DEL TRABAJO

EL RÉGIMEN LEGAL DE LA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL CONTEMPLADO EN LA JURISPRUDENCIA VENEZOLANA

Autor: José Gregorio Hernández Ballén
Tutor: Karlasileny Sosa

San Cristóbal, Junio de 2010

UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO DEL TRABAJO

EL RÉGIMEN LEGAL DE LA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL CONTEMPLADO EN LA JURISPRUDENCIA VENEZOLANA

Trabajo Especial de Grado, presentado como requisito para optar al Grado de Especialista en Derecho del Trabajo

Autor: José Gregorio Hernández
Tutor: Karlasileny Sosa

San Cristóbal, Junio de 2010

UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO DEL TRABAJO

APROBACIÓN DEL ASESOR

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado (a) por el (la) ciudadano (a) Abogado (a) Karlasileny Sosa Mora, para optar al Grado de Especialista en Derecho del Trabajo, cuyo título es: EL RÉGIMEN LEGAL DE LA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL CONTEMPLADO EN LA JURISPRUDENCIA VENEZOLANA; Considero que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la Ciudad de San Cristóbal, a los 18 días del mes de junio de 2010

_____
Abogado (a) Karlasileny Sosa
C.I. 14.606.444

ÍNDICE GENERAL

RESUMEN v

INTRODUCCIÓN 01

Planteamiento del problema 03

Objetivos del trabajo 08

Justificación e importancia 08

Antecedentes históricos 11

Diseño de la investigación 24

Técnica e instrumentos de recolección de información 25

Clasificación, análisis e interpretación de la información 28

Procedimiento de la investigación 29

CAPITULO

I DESCRIPCIÓN Y CONCEPTUALIZACIÓN DE LOS TIPOS DE PRUEBA Y LOS MOMENTOS DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL VENEZOLANO 30

II CARACTERIZACIÓN DE LOS CRITERIO JURÍDICO POR LOS CUALES SE RIGE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL VENEZOLANO 75

III INTERPRETACIÓN, APRECIACIÓN Y VALORIZACIÓN DE LAS PRUEBAS EN EL PROCESO LABORAL VENEZOLANO 80

IV CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES 91

Conclusiones 91

Recomendaciones 96

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS 98

UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO DEL TRABAJO

EL RÉGIMEN LEGAL DE LA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL CONTEMPLADO EN LA JURISPRUDENCIA VENEZOLANA

Autor: José Gregorio Hernández Ballén
Tutor: Karlasileny Sosa
Año: 2010

RESUMEN

El presente trabajo se inscribe en la modalidad de investigación de tipo documental, a través de un trabajo monográfico de tipo descriptivo, el cual tiene como finalidad indagar y analizar el sistema consagrado en el ordenamiento jurídico Venezolano y desarrollado por la Jurisprudencia de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia y por la doctrina Venezolana. La importancia del mismo radica por una parte, en la importancia trascendental que implica la carga de la prueba para que las partes puedan demostrar sus afirmaciones o excepciones. El estudio se circunscribió básicamente desde el punto de vista espacial, al territorio de la República Bolivariana de Venezuela y en consecuencia a las leyes que se encuentren en vigencia en el Territorio Nacional. Las fuentes utilizadas en el presente proyecto fueron fuentes primarias y el desarrollo del proceso investigativo se realizó en seis etapas, la primera: a través de la exploración del conjunto de fuentes bibliográficas, libros, revistas especializadas, enciclopedias, leyes, resoluciones, decretos, sentencias, informes, entre otros; la segunda fase, consistió en una lectura selectiva de los aspectos importantes y relacionados con el tema de cada texto; la tercera y cuarta: en el registro y precisión de los aspectos relevantes de cada lectura; la quinta: el desarrollo de las preguntas de la investigación con base en la interpretación de los resultados y finalmente la sexta etapa consistió en formular conclusiones y recomendaciones.

Descriptores: Carga de la prueba, proceso laboral venezolano.

INTRODUCCIÓN

La prestación de servicios cuando se realiza para otra persona siempre ha existido, pero la relación jurídica tenía otra normativa, fue con la revolución industrial y el surgir de una sociedad capitalista a través de la revolución burguesa cuando nació el derecho del trabajo. Este derecho, regula única y exclusivamente la relación laboral de carácter dependiente por cuenta ajena.

Le interesa la actividad humana de prestar servicios, tanto de trabajo manual como intelectual, aunque actualmente esta diferencia no tiene gran relevancia, pues la misma va referida a las distintas categorías de trabajadores y su fijación salarial de manera unipersonal por parte del patrono o a través de los Convenios Colectivos y en materia de Seguridad Social para su clasificación de grupos en materia de cotización.

Se entiende por derecho del trabajo : aquella rama especial y autónoma del ordenamiento jurídico, conformada por un conjunto de normas y principios, cuyo objeto es regular las distintas relaciones tanto individuales como colectivas y que tienen su centro de referencia en el trabajo por cuenta ajena y dependiente a través de medidas normativas emanadas del Estado o de la autonomía colectiva, constituyéndose como instrumento de canalización del conflicto surgido desde la instauración del sistema de producción capitalista.

El principio general, es que la carga de la prueba corresponde a quien afirma la existencia de hechos como fundamento de su acción o excepción. Sin embargo, la presunción de laboralidad consagrada en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo, según la cual se presume que entre quien presta un servicio y quien lo recibe

(salvo prueba en contrario), existe una relación de naturaleza laboral, que determina la distribución de la carga de la prueba en materia laboral y, define conductas procesales muy particulares.

La Ley Orgánica Procesal del Trabajo Venezolana (2002), toma algunas orientaciones del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica, en materia de prueba, a saber: (a) La regulación que la prueba sea promovida en la etapa preliminar; (b) La producción de la prueba en audiencia; (c) la valoración de la prueba mediante las reglas de la sana crítica; (d) La declaración de parte como medio de prueba; y (e) La iniciativa probatoria del Juez y su participación activa en la evacuación de la prueba.

También la legislación laboral contempla que no requieren prueba los hechos afirmados por una parte y admitidos o reconocidos por la parte contraria, respecto a los cuales la ley no exija prueba específica; los hechos notorios; los que estén amparados por una presunción de derecho y el derecho escrito que rigen a la nación.

La realización de la investigación que aborda como temática el régimen legal de la distribución de la carga de la prueba en el proceso laboral contemplado en la jurisprudencia venezolana, se enmarca en un estudio documental.

El presente proyecto se encuentra estructurado de la siguiente manera: Capítulo I, el problema, objetivos del trabajo y justificación e importancia. Capítulo II, marco teórico, antecedentes y bases teóricas; y el Capítulo III, hace referencia al marco metodológico de la investigación. Finalmente se encuentran las referencias bibliográficas.

Planteamiento de Problema

El sistema jurídico laboral tiene, pues, un carácter tutelar del ser humano que, para vivir y desenvolverse a plenitud, necesita ejercer habitualmente en forma subordinada o dependiente una ocupación remunerada; y su fin inmediato no es otro que hacer posible el ejercicio de esa actividad profesional en condiciones que garanticen la vida, la salud y un desarrollo físico normal, el descanso, la instrucción y el perfeccionamiento profesional; las expansiones licitas, el resguardo de la moral y de las buenas costumbres y, por último, el goce de ciertos beneficios económicos y sociales conceptuados indispensables para una vida decorosa.

De lo anterior se deduce que el procedimiento laboral, el cual se crea para proteger los derechos vulnerados de los trabajadores se encuentra imbuido de una serie de características que le son muy particulares, en virtud de que el Juez del Trabajo en cada una de sus actuaciones le corresponde no descuidar la protección de los trabajadores.

En tal sentido, Humeres (2003), señala que la protección al trabajador tiene su razón de ser en la debilidad económica del trabajador ante su empleador, que es el dueño de los medios de producción, debido a ello la ley consagra al trabajador como un débil al que se le debe compensar y por eso el derecho del trabajo en su aplicación lo protege.

Por tal motivo, los principios del proceso laboral son parte integrante de los principios del derecho del trabajo. No es muy fácil separar unos de otros porque muchos de los principios del derecho sustantivo tienen, dentro de su contenido,

aspectos de carácter instrumental o procesal, y viceversa. No todos tienen la misma jerarquía. Algunos de ellos constituyen el fundamento de la existencia del proceso laboral, mientras que los demás tienen que ver con el cumplimiento de esos principios fundamentales.

Pallares (1998), expresa que el principio de tutela procesal del trabajador; tiene que ver con las consideraciones que se le guarda dentro del proceso laboral. La aparición del derecho del trabajo como disciplina especial, se debió a la necesidad de proteger al trabajador frente a la superioridad del empleador. Si en las relaciones laborales, empleadores y trabajadores no son iguales, la desigualdad se agrava cuando ambos litigan.

Toda persona tiene derecho a reclamar justicia del órgano estatal correspondiente. Es decir, cuando un miembro de una sociedad procure algo de otra, la pretensión es atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas. Esto es lo que se denomina, el derecho a la tutela jurisdiccional. La doctrina es casi unánime al considerar que la tutela jurisdiccional corresponde exclusivamente al Estado, criterio que ha sido recogido por la legislación nacional. Así, por ejemplo, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela dispone que la potestad de administrar justicia se ejerce por el Poder judicial (art. 158, 159).

En el caso del proceso laboral, el principio de gratuidad en favor del trabajador, tiene una aceptación casi unánime. Por el mismo, se busca facilitar al trabajador el acceso a los órganos de administración de justicia para demandar el cumplimiento de sus derechos laborales. La facilidad se sustenta en la carencia de recursos económicos por parte del trabajador y en la prioridad de sus beneficios laborales. Sin la gratuidad,

el trabajador, en muchos casos, no podría acceder a la tutela jurisdiccional, con lo cual se consagraría el atropello en beneficio del empleador.

Villasmil (2006), sostiene que en el derecho procesal del trabajo, esta regla no es absoluta sino excepcional. Es el demandado el que tiene la carga de la prueba que buscará desvirtuar las afirmaciones que haga el demandante en su demanda. De no cumplir, el demandado, con esta obligación procesal, se le podrá condenar y satisfacer la pretensión del demandante. Como se puede apreciar, aquí se invierte la regla general que busca que sea el demandante el que pruebe los extremos de su demanda, para trasladar tal obligación, al demandado. De ahí que en materia laboral se hable de inversión de la carga de la prueba.

En tal sentido, hablar de la carga de la prueba significa preguntarse quien debe probar, o sea cuál de las dos partes en conflicto debe aportar la prueba, cualquiera sea la respuesta, es la obligación impuesta a uno o ambos litigantes para acreditar la verdad de los hechos alegados por ellos.

Cuando una persona se presenta ante la autoridad afirmando que se ejecutaron ciertos hechos, lo que en realidad está haciendo, no es probar los hechos, sino tan sólo afirmar que a su juicio ocurrieron. De manera semejante, el que se auto considera ofendido, al denunciar cierta conducta sólo afirma que a su juicio se ejecutó tal conducta. De lo que se sigue, que si la autoridad desea saber si realmente ocurrió tal evento, tiene a su vez que practicar por sí o por medio de otros, ciertos procedimientos que le permitan verificar o rechazar como cierta la afirmación del denunciante.

Para Sentís (1998), se denomina medio de prueba el contenido de la percepción judicial; el resultado del reconocimiento; el contenido incorporado al documento; la declaración del testigo; el dictamen del perito; la contestación de la parte al absolver posiciones. Cabe aclarar que los medios de prueba que utilice tanto el actor como el demandado deben ser congruentes con las afirmaciones que hacen, deben ser pertinentes, ciñéndose al asunto que se trata y útiles al fin o pretensión que se busca.

La significación de la prueba alcanza una distinta dimensión en atención al sistema de valoración o apreciación de la misma: aquellos sistemas normativos que establecen el sistema de libre valoración, la prueba es aquella actividad procesal que persigue el convencimiento psicológico del órgano Judicial sobre la existencia o no de los datos aportados al proceso. En aquellos otros, en donde impera el sistema legal de valoración, la prueba será la actividad procesal que tiende a fijar como ciertos los datos aportados al proceso con independencia del convencimiento del juzgador.

Desde esta óptica junto a la definición más generalizada en la actualidad que centra en el convencimiento psicológico del órgano jurisdiccional el elemento teleológico de la prueba, esta otra que pondera el fuero interno del órgano decisor ofrece matices distintos, ambiciosos, que alcanzan a la circunstancia cognoscitiva de éste con lo que conlleva de indeductible y de lo inabarcable que supone concretar y sistematizar lo abstracto.

En el procedimiento laboral Venezolano, se establece para mayor beneficio del trabajador, no obstante, se obvia un principio por el cual en la mayoría de los procesos a la parte que le corresponde probar es a la empresa o patrono como ente

más poderoso por ser el dueño del capital y de los medios de producción, dicho principio es conocido como principio de la inversión de la carga prueba.

Lo anteriormente enunciado conduce a que en el procedimiento laboral lo que se busca es la protección del trabajador ante la desigualdad económica en que se encuentra frente al patrono, razón de ser de lo que en doctrina se denomina el principio de la inversión de la carga de la prueba en materia del trabajo.

En función de lo antes expuesto surgen las siguientes interrogantes:

¿Cuales son los tipos de prueba que son permitidos a las partes utilizar en el proceso laboral venezolano y cuáles son los momentos de la carga de la prueba en el marco del derecho procesal del trabajo en Venezuela?

¿Cuáles son los criterios jurídicos por los que se rige la carga de la prueba en el sistema procesal laboral venezolano?

¿Cuál es el sistema de interpretación, apreciación y valoración de la prueba en el sistema procesal laboral venezolano?

Objetivos del Trabajo

Objetivo General

Analizar el régimen legal de la distribución de la carga de la prueba en el proceso laboral Venezolano.

Objetivos Específicos

Describir los tipos de prueba que son permitidos a las partes utilizar en el proceso laboral venezolano y precisar los momentos de la carga de la prueba en el marco del derecho procesal del trabajo en Venezuela.

Caracterizar los criterios jurídicos por los que se rige la carga de la prueba en el sistema procesal laboral venezolano.

Determinar el sistema de interpretación, apreciación y valoración de la prueba consagrada en el sistema procesal laboral venezolano.

Justificación e Importancia

El concepto de trabajo al que presta atención el derecho laboral, es la actividad realizada por un ser humano que produce una modificación del mundo exterior, a través de la cual aquél se provee de los medios materiales o bienes económicos que precisa para su subsistencia (productividad), y cuyos frutos son atribuidos libre y directamente a un tercero.

El fenómeno social del trabajo genera unas relaciones asimétricas entre las partes contratantes, en las que existe una parte fuerte (el empleador) y una parte débil (el empleado). Por ello, el derecho laboral tiene una función tuitiva con respecto al trabajador, tendiendo sus normas a restringir la libertad de empresa para proteger a la parte débil frente a la fuerte, y persiguiendo así fines de estructuración social tutelada.

El derecho laboral es el resultado de los aportes de muchos sectores sociales. Al final, no le quedó más remedio a los gobiernos que acceder a las demandas de los

trabajadores, iniciándose así el intervencionismo del Estado, en la regulación de las relaciones entre obreros y patrones.

Poco a poco el trabajador que presta sus servicios subordinadamente ha pasado de ser un esclavo en la Edad Antigua, un siervo de la Edad Media (conocido también como el siervo de la gleba), a un sujeto con derechos y libertades en la actualidad. El derecho ha venido a regular condiciones mínimas necesarias para una estabilidad social. Las revoluciones Rusa y Mexicana de 1917, comenzaron una tendencia mundial dirigida a que los trabajadores reivindicaran sus derechos; sin embargo, en el resto del mundo, no es sino hasta después de la Segunda Guerra Mundial que se reconocen los derechos modernos de los trabajadores, a saber: el derecho a la huelga, el derecho al trabajo, el derecho de sindicación y a la negociación colectiva.

Hay definiciones filosóficas, económicas y físicas del trabajo. No obstante, para el Derecho laboral la que importa es la que rige el trabajo subordinado. La actividad del médico independiente o del artista, u otros profesionales independientes, están fuera del interés del Derecho laboral. Donde cese la subordinación, cesa la aplicación del derecho laboral.

Los tratados internacionales constituyen una fuente directa de regulación de derechos laborales, garantizando a los trabajadores de los países signatarios de los Estados firmantes la obligación de respetarlos. Su operatividad dependerá de la teoría monista o dualista propia de cada legislación nacional.

En países de integración regional o comunitaria, como la Unión Europea, los tratados de integración constituyen fuentes directas a la cual cada país integrante de la comunidad debe adecuar su ordenamiento jurídico, operando de esa forma en un

sistema integrado igualitario de protección a todos los trabajadores de la región, y evitando de esa forma legislaciones que operen en desmedro de los otros países, a través de flexibilizaciones regulatorias que permitan un desarrollo social. Adicionalmente, existen una serie de organismos internacionales que emiten normas aplicables a los regímenes de derecho de trabajo en los países.

Por otra parte, la jurisprudencia de los tribunales de trabajo también es fuente de derecho. Dependiendo de cada ordenamiento jurídico, la legislación puede emanar de tribunales ordinarios y ser de aplicación específica o entre las partes, o puede emanar de tribunales de mayor jerarquía y tener aplicación legal.

Muchos son los conflictos laborales que tienen que resolver los tribunales laborales, todas aquellas resoluciones tomadas por dichos tribunales serán precedentes para resolver conflictos futuros, siendo de esta manera la legislación una importante fuente del derecho laboral. Este es el resultado de los aportes de muchos sectores sociales.

Aquí radica la importancia de la presente investigación, analizar como el Estado a través de sus Instituciones legislativas ha dictado normas dirigidas a equilibrar la desigualdad económica entre la clase obrera y la clase patronal en Venezuela en los procesos judiciales, así como también el desarrollo que ha tenido la Jurisprudencia nacional y particularmente las decisiones emanadas de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia referidas al desarrollo de este equilibrio procesal.

Esta investigación se justifica desde el punto de vista teórico, en virtud de que los antecedentes y bases teóricas consideradas en el estudio pueden servir de fundamento a otras investigaciones que se realicen sobre esta temática.

Desde el punto de vista práctico se justifica, pues permitirá a quienes se dedican al estudio del derecho laboral y al ejercicio de esta rama del derecho, conocer y precisar el sistema de distribución de la carga de la prueba en la legislación y jurisprudencia laboral venezolana.

A nivel metodológico, el método que se utilizó para analizar la información objeto de estudio en esta investigación puede servir de referencia a otros investigadores que aborden la misma temática.

Antecedentes Históricos

El Derecho del Trabajo no es muy antiguo, pero el trabajo existe desde que el hombre ocupa el mundo e incluso se habla en la Biblia específicamente en el libro del Génesis del trabajo pero como castigo, no era una norma jurídica si no una manera de disciplinar a los primeros padres por desobediencias a Dios, eso hizo que naciera el trabajo como un castigo y en realidad no existía legislación sobre la actividad laboral, no se sabía lo que significaba pacto entre trabajador y empleador; en los primeros años no existía una sociedad de consumo donde el hombre se dedicaba a subsistir y no se colocaba en relación a la subordinación respecto a alguien, sólo tomaba lo que necesitaba de la naturaleza.

Liebman (1980), señala que como el hombre necesitaba agruparse para su sobrevivencia, comenzó a organizar el trabajo de su producción el excedente para intercambiarlo por otro (trueque), así se interrelacionaba con los demás y a la vez satisfacía sus otras necesidades. No existe un detalle en la historia que muestre cuál

ha sido la evolución del trabajo, lo único que se tiene son las instituciones que quedaron plasmadas y que se interpretan de determinadas formas, ejemplo el Código Hammurabi, donde se encuentran algunas muestras basadas en hechos naturales y religiosos que posteriormente pasaron a ser limitaciones del derecho del trabajador.

Las leyes de Marcu surgieron posteriormente y de ella se concluye que el hombre hizo una limitación a la jornada de trabajo, no precisamente para que el trabajador descansara sino porque se dio cuenta que hay un tiempo de luz y un tiempo de sombra y en el primero la mayoría de los animales trabaja para poder descansar en el segundo, así se pensó que el hombre debería hacer lo mismo, trabajar en tiempo de luz y descansar en tiempo de sombra, esto implica de un recuento formal que debe empezar de la Roma antigua o Roma Clásica, no hay necesidad de empezar desde Grecia porque toda la concesión de Grecia la vamos a tener en Roma.

En la Roma Clásica, se consideraba que el trabajo no era para las personas sino para los animales y las cosas, dentro de las cuales se encontraban ciertas categorías de la especie humana que tenían condición de esclavo. El trabajo era en esos tiempos denigrante y despreciativo, la condición de esclavo en Roma se adquiría por ejemplo, por el hecho de perder una guerra, así el ganador de la misma tenía dos opciones matar o no al perdedor, si lo hacía allí todo quedaba, pero en el caso que decidiera no hacerlo la persona pasaba a ser de su propiedad, pero como el hecho de mantenerlo le ocasionaba un costo, pues esos gastos debían reintegrarse de alguna manera, por ello debía trabajar para este y así se consideraba su esclavo.

No existía en Roma el Derecho al trabajo en el sentido técnico de la expresión por la tanto no era regulado, no había Derecho del trabajo. Los romanos se

preocupaban por desarrollar el Derecho Civil pero no la de las demás ramas del Derecho, en todo caso la actividad principal que desarrollaban en Roma era la agricultura pero habían otras tales como el transporte, el comercio, las llamadas profesiones liberales (jurisconsultos, ingenieros, médicos, etc.)

No obstante, en muchos casos las personas que desarrollaban esta actividad no eran ciudadanos romanos por eso no podía ser sujetos a una relación de trabajo, además ellos no eran retribuidos por prestar esa actividad, sólo se reconocían ciertos honores públicos, de allí viene la idea de lo que conocemos hoy en día como defensor Ad-Litem, con una carta Ad honorem y lógicamente la expresión honorario.

Dusi (1988), expresa que en la Edad Media, efectivamente comienza con la caída del Imperio Romano, con la invasión de los monjes católicos romanos, escondieron toda la información y los conocimientos, por lo tanto eran los únicos que tenían acceso a la cultura; hubo una época en que no pasó nada, el hombre se dedico a pasar el tiempo, no progresó la ciencia ni la cultura, luego que los monjes comienzan a mostrar la cultura surge una nueva concepción de trabajo, ya no es considerado como denigrante, peyorativo para el esclavo.

Surge una nueva concepción moral de trabajo llegando incluso a la concepción de la cualidad humana, esto gracias a una expresión salida de los monasterios portugueses “El ocio es el enemigo del alma”, es muy importante pues esto quiere decir que el hombre tiene necesidad de subsistir, sostener a su familia, perfeccionar el grupo social y dedicarse al cultivo de su alma, surge una idea muy interesante “Todos debemos trabajar en la medida de sus posibilidades ”, el fenómeno social que se caracterizó en la edad media es el feudalismo que son mini-estados con grandes

extensiones de tierra en manos de un mismo Estado, este fenómeno hace que se muestre el atesoramiento del poder a través de dos formas: (a) por el acaparamiento de tierras y propiedades (señor feudal); y (b) por el poder de la Iglesia Católica.

También existían otras personas que realizaban otras actividades artesanales o profesionales, liberales que eran realmente el sustento de esos dos entes de poder porque eran definitivamente los que trabajaban; este sector minoritario que debían crear organismos de defensa contra el poder omnipotente de los Señores Feudales y de la Iglesia, así surge las corporaciones que son agrupaciones de personas que tienen la exclusividad de una actividad laboral, lo que hace que los Señores Feudales le reconozcan su existencia y le den valor.

Lo importante de estas corporaciones en su estructura jerárquica pero no escrita eran las siguientes: (a) el maestro; y (b) los oficiales y ayudantes. (Asistente del maestro en el comienzo del oficio o arte que desarrollaban)

Al final de la edad media un cambio en la concepción económica del hombre, se dejó de pensar que el poder económico se demuestra con el atesoramiento de tierra y surge en Europa una concepción liberal en donde la muestra del poder se da cuando se detectan bienes (muebles y piedras preciosas) e inmuebles, ya que lo mas sencillo de acceder era esto. Lo cual trae como consecuencia una clase consumista en el mundo. Hoy en día hay la necesidad de producir más de un mismo bien, ya que no es rentable producir artesanalmente, en consecuencia se da el hecho socioeconómico llamado la Revolución Industrial.

Michelli (1980), manifiesta que en la Edad Moderna, el descubrimiento de América dio lugar a la extracción masiva de oro y piedras preciosas de este

continente para ser transportados a Europa, lo cual trajo como consecuencia una de las primeras medidas inflacionarias de la historia de la humanidad; surge una nueva clase social, la burguesía, quien comienza a obtener poder político mediante la corrupción, el atesoramiento de dinero cambia la concepción moral del trabajo (que en la edad media estaba representada por corporaciones).

Los maestros se cambiaron por patronos en el sentido que reconoce a los aprendices por trabajadores, el taller por la fábrica y el precio justo por el valor del mercado y entre precio del mercado aparece el salario, surge la necesidad de la producción en serie y aparecen las máquinas como medios o formas de producir y a la par de ello la competencia entre productores y los riesgos que debe asumir el patrono para conducir la empresa.

Así en Francia en 1791, se da la llamada "Le Chatelier" que le da carácter delictual a las asociaciones y corporaciones y el trabajador no puede reunirse ya que pierde exclusividad en el área que maneja, lo cual afecta el poder político.

En la Edad Contemporánea, se inicia con la Revolución Francesa a finales del siglo XVIII y las consecuencias mas importante es la concesión política, surge el concepto de Estado organizado; en ese tiempo en Europa empezaron a desaparecer las pocas condiciones que habían en cuanto al trabajo, estas existían de acuerdo al liberalismo dando como origen otras concesiones como es la comunista, los medios de producción deben ser de las personas, no de las que las poseen sino de las que la hacen producir, estas concesiones se fundan a través de la Iglesia Católica.

Dusi (1988), expresa que en el año de 1940, surge el manifiesto comunista del Derecho del Trabajo como programa autónomo y principios propios que habían

nacido como normas propias que no se podían encuadrar en ninguna de las ramas del Derecho, por lo que se hizo necesario crear una rama nueva que es lo que hoy conocemos como el Derecho al Trabajo.

En América, el amparo de la mujer y el menor se concreta también en las leyes dictadas por casi todos los países del continente durante las primeras décadas del presente siglo pudiendo citar a modo de ejemplo: la ley argentina del 14 de octubre de 1907, la ley chilena de contrato de trabajo del 8 de septiembre de 1924, estableciendo como edad mínima 14 años para comenzar a trabajar; Colombia, Guatemala, Perú y México regulan las jornadas del menor en un período nunca mayor de las 6 horas interrumpidas por un descanso de duración variable.

La prohibición de trabajo nocturno para los menores de 18 años, en Brasil (Código de Menores de 27-2-1914) o en Guatemala, cuya Ley de trabajo prohíbe el trabajo de los menores en ocupaciones nocturnas insalubres o peligrosas, son ejemplos de la preocupación del legislador americano por defender la mano de obra infantil de las distintas naciones.

Igual podría decirse de la legislación protectora de la mujer, que se dicta ordinariamente en los países de América durante el primer cuarto del siglo pasado, la prohibición de despido de la mujer embarazada; los plazos de descanso previo y posteriores al alumbramiento, la prohibición de trabajos peligrosos, incómodos o insalubres para la madre o para la vida del feto; y, en fin, la prohibición de trabajo nocturno para las mujeres, es norma habitual de la legislación americana del período señalado.

Michelli (1980), manifiesta que las leyes de pobres de Inglaterra derivan de las normas y prácticas con las que desde la primera mitad del siglo XVI, se había intentado suprimir el vagabundeo. El sistema de caridad institucionalizada que surge en estos momentos proporciona ayudas a los pobres pero les prohíbe mendigar fuera de sus parroquias de origen: los mendigos quedaban confinados dentro de áreas específicas y el salirse de las mismas estaba fuertemente penalizado.

Todas estas normas fueron recopiladas en el reinado de Isabel I y dieron origen a la primera ley oficial de pobres conocida como Ley de Isabel del año 1601. Esta ley estableció los principios de un sistema nacional de ayuda legal y obligatoria a los pobres y constituyó la base de lo que más tarde se conocería como antigua ley de pobres.

El sistema de ayuda legal a los pobres que se instituyó en ese momento se caracterizaba por los siguientes elementos: (a) la parroquia era la unidad básica de aplicación; (b) las ayudas se financiaban fundamentalmente a través de impuestos sobre las propiedades locales; (c) la gestión corría a cargo de funcionarios nombrados por los jueces locales; y (d) las ayudas variaban dependiendo del tipo de pobre: limosnas y asilos para los pobres incapacitados (ancianos y enfermos), aprendizaje de oficios para los niños, trabajo para los pobres capacitados, y castigo o prisión para los que podían y no querían trabajar.

Las sucesivas leyes de pobres que se fueron promulgando a partir de la Ley de Isabel se complementaron con las llamadas leyes de asentamiento. Estas leyes impedían que un recién llegado a una parroquia pudiera establecerse irregularmente en ella y se convirtiera en una carga económica adicional para los habitantes de la

misma. Aunque el principio del asentamiento no era nuevo, fue la Ley de Asentamiento de 1662, la que estableció una definición precisa y uniforme de asentamiento.

Las disposiciones sobre el asentamiento fueron a menudo ignoradas, eludidas y modificadas por leyes posteriores, pero los requisitos para el asentamiento y las restricciones a la movilidad de los pobres continuaron existiendo y se convirtieron en una característica esencial de la antigua ley de pobres.

Pallares (1998), señala que en 1796, fue aprobado el 22 de junio la primera ley destinada a resguardar el patrimonio humano de los nocivos efectos de la Revolución Industrial, prescribía disposiciones sanitarias: limitaba a 12 horas máximas la jornada diaria, incluyendo el tiempo de comedor; hacía obligatoria la instrucción del menor y establecía un sistema de inspección periódico del trabajo, no obstante esta ley ni siquiera fue aplicada.

El primer ordenamiento de este tipo realmente efectivo fue la llamada Ley de Fábricas de 1833. Por otro lado, Prusia en 1839, sanciona legalmente el amparo de la mano de obra infantil y femenina, y Francia asegura el 22 de febrero de 1851, el aprendizaje del menor en condiciones cónsonas con su edad y sus fuerzas.

Para el principio de los años 1900, la legislación americana se dibuja con mayor avance con respecto a la europea, en cuanto se refiere al trabajo y a los empleados. Las leyes europeas estaban dirigidas hasta entonces a la protección del trabajo manual, predominante en las grandes industrias de la época. Puede decirse, que la legislación tutelar del trabajo en América se adelanta a los países de Europa cuando extiende sus reglas a los empleados de las empresas particulares.

Pueden citarse en tal sentido: Bolivia, que por ley de 21/11/1924, reglamenta el trabajo de los empleados de comercio y otras industrias; Brasil y Chile (leyes de 24/12/25 y 17/10/25, respectivamente). Lo mismo puede decirse de los Códigos de Trabajo de algunos Estados de México (Chihuahua, Puebla, Michoacán, Veracruz). Panamá, con su ley de 1914, y Perú, con la ley de 7/2/24, también reglamentan el Contrato de Trabajo de los empleados de Comercio.

Suele afirmarse que las leyes indias son un precedente histórico de la moderna legislación laboral. Denominase así la recopilación de cédulas , cartas, provisiones y leyes ordenadas por Carlos II de España el 18 de Mayo de 1680 , con el propósito de unificar y divulgar las disposiciones dictadas hasta entonces en materia de gobierno, justicia guerra , hacienda y las penas aplicables a los transgresores.

Liebman (1980), expresa que en las leyes de Indias, España creo el monumento legislativo más humano de los tiempos modernos, son el resultado de una pugna y representan en cierta medida una victoria de los segundos. En las páginas de la recopilación la presencia de numerosas disposiciones, que bien podrían quedar incluidas en una legislación contemporánea del trabajo, en especial las que procuraron asegurar a los indios la percepción efectiva del salario.

Las Leyes de Indias llevan el sello del conquistador orgulloso: de acuerdo con el pensamiento de fray Bartolomé de las Casas, se reconoció a los indios su categoría de seres humanos, pero en la vida social, económica y política, no eran iguales a los vencedores.

En la Nueva España, las actividades estuvieron regidas por las Ordenanzas de Gremios, éstas y la organización gremial fueron un acto de poder de un gobierno absolutista para controlar mejor la actividad de los hombres.

El derecho Constitucional de Apatzingan, expedido por el Congreso de Anáhuac, declaro en su art. 38 que "ningún género de cultura, industria o comercio, puede ser prohibido a los ciudadanos, excepto los que formen la subsistencia publica".

En el desarrollo de las reseñas históricas del Derecho del trabajo venezolano se puede distinguir dos períodos que comprenden desde la Constitución de la República Independiente de Venezuela demarcada en la Gran Colombia en 1830 hasta la ley de talleres y establecimientos públicos de 1917, y el segundo el que se extiende desde la última fecha hasta nuestros días.

Primer Período 1830-1917: Gran Parte de las provincias, estados y municipalidades de la República sancionaron Códigos, leyes y ordenanzas de policías en los cuales se insertaban reglas de aplicación regional sobre el trabajo jornalero, ya que poseían un carácter estrictamente policial atento al cuidado del orden público y las buenas costumbres que a la regulación moderadora del trabajo y la protección del trabajador.

Segundo Período 1917 - hasta nuestros días: Este comienza propiamente el 26 de junio de 1917, con la ley de talleres y establecimientos públicos, anteriormente las leyes de minas habían establecido normas para regular las relaciones entre el trabajador y el patrono, conteniendo disposiciones muy particulares referentes al

trabajo en especial la ley de 1915, que estableció el sistema de reparación de accidentes de trabajo, que sirvió de base para la Ley del Trabajo de 1928.

Esta ley deroga la anterior constituyendo un cuerpo normativo de concepción mas técnico dedicado al trabajo subordinado que establece la obligación patronal por primera vez de pagar las indemnizaciones en los casos de accidentes y enfermedades profesionales, ya que hasta la fecha se regían por las reglas de las Leyes de Minas y por las disposiciones del Código Civil. Es de advertir que esta responsabilidad, de naturaleza jurídica civil se asentaba en la teoría contractual, según la cual el patrono responde del riesgo en todo caso, salvo en la culpa del obrero o sirviente.

La Ley del Trabajo del 16 de julio de 1936, representa un esfuerzo técnico realizado por la cooperación de la organización internacional del trabajo, se inspira en la ley federal de la República de México y en el Código chileno del 13 de mayo del mismo año.

Con las reformas sucesivas de 1945, 1947, 1966, 1974,1975 y 1983, se mantuvieron en vigencia hasta el primero de mayo de 1991. Acogió los lineamientos de los diferentes convenios de la OIT, ratificado con mucha posterioridad por Venezuela e hizo el primer reconocimiento de los derechos de asociación y contratación colectiva y de huelga acerca de los cuales la ley de 1928, guardaba un absoluto silencio. Este trípode institucional basta por sí solo para justificar históricamente su promulgación y explicar su larga vigencia.

El 30 de noviembre de 1938, fue sancionado el reglamento de dicha ley, que rigió con la explicable discordancia entre la numeración de sus articulados con la del

texto legal (tres veces modificado desde su promulgación en 1936 hasta el 31 de diciembre de 1973, fecha en que fue derogado).

El 20 de diciembre de 1990, entra parcialmente en vigor la Ley Orgánica del Trabajo (Gaceta Oficial Nº 4240), destinada a sustituir desde el primero de mayo de 1991 la que, con ligera modificaciones, rigiera durante casi 55 años la relación de trabajo en el país. El nuevo instrumento concentro en 665 artículos casi toda la legislación dispersa sobre la materia dictada desde 1936, pues constituye un agregado de disposiciones de la Constitución Nacional.

Presenta la relación de Trabajo como una figura del Sistema Legal aunque relacionado con la del contrato individual del Trabajo para entender el origen y desarrollo del nexo entre el patrono y su trabajador. Incluye relaciones especiales de trabajo como lo es el transporte aéreo, lacustre, fluvial y marítimo, de los trabajadores motorizados, minusválidos, de la mujer y de la familia.

En cuanto a las relaciones colectivas cambió los nombres de Contrato Colectivo por Convenciones Colectivas de Trabajo y de convención obrero-patronal por: Reuniones Normativas Laborales. Esta Ley también autoriza a los sindicatos nacionales y regionales a actuar en todo el territorio del país y en jurisdicción de varios estados.

Finalmente se puede señalar que esta ley aumentó la participación de los trabajadores en los beneficios de la empresa, la antigüedad paso a ser de 30 días de salario por años de servicios, pero en cuanto a sus defectos podemos decir que goza de vicios de forma y fondo que opacan los resultados, no está apegada a las reglas metodológicas en cuanto a la formación, ordenación de títulos, secciones y capítulos

de la Ley y también la inobservancia de convenios internacionales como el de la Organización Internaciónal del Trabajo suscrito por Venezuela.

Se creó en el acuerdo de la Comisión Tripartita, esta ley limitó la antigüedad del Trabajador en el servicio, redujo la causa del salario sobre las prestaciones sociales, insertó los beneficios de orden laboral en una ley de seguridad social integral, contiene también deficiencias de fondo y forma, deficiencias metodológicas, de técnica legislativa y semántica

En cuanto al reglamento de la Ley del Trabajo de 1973, este reglamento vigente desde el primero de febrero de 1974, incorpora los textos dispersos de algunos decretos-leyes, reglamento y resoluciones dictados desde 1945. No fue expresamente derogado por la LOT, por lo cual sus disposiciones son aplicables en cuanto no estén modificadas o contradichas para la Ley.

Equipara las condiciones de los trabajadores rurales a los urbanos de acuerdo a: jornadas, vacaciones, antigüedad, cesantía etc.

Suple lagunas de la antigua ley en cuanto a mejoras de procesos industriales, suspensión de los contratos de trabajo, trabajo de aprendices, trabajadores domésticos, a domicilio, conserjes, de los deportistas profesionales y de los trabajadores rurales. Introdujo algunas modificaciones de los conceptos de patrono, intermediario, contratista, empleado de confianza, exigió formalidad escrita a los contratos para obras determinadas por tiempo determinado.

Reglamento General de la Ley Orgánica del Trabajo (1999): Entra en vigencia el 25/1/99, con 267 artículos destinado a sustituir parcialmente al reglamento de 1973 y deroga 8 normativas entre ellas: Reglamento parcial de la Ley Orgánica del

Trabajo para negociar los convenios colectivos de trabajo de los funcionarios o empleados del servicio de la administración pública nacional; Reglamento parcial de Ley Orgánica del Trabajo sobre la participación de los trabajadores en los beneficios de la empresa; Reglamento Parcial de la Ley Orgánica Del Trabajo sobre cuidado Integral de los Hijos de Los Trabajadores; Reglamento Parcial de la Ley Orgánica del Trabajo sobre la remuneración, entre Otros.

Diseño de la Investigación

El diseño de la investigación es de tipo documental. Así pues, en el Manual de trabajo de grado de la Universidad Pedagógica Experimental Libertador (1998), se define a los estudios de investigación documental, como el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza, con apoyo, principalmente, en trabajos previos, información y datos divulgados por medios impresos, audiovisuales o electrónicos. La originalidad del estudio se refleja en el enfoque, criterios, conceptualizaciones, reflexiones, conclusiones, recomendaciones, en general, en el pensamiento del autor.

Según las técnicas de documentación e investigación de la Universidad Nacional Abierta (1998), expresa que el diseño bibliográfico consiste en una estrategia de investigación cuya fuente principal de datos está constituida por documentos escritos, los cuales selecciona el investigador de acuerdo a la pertinencia del estudio que realiza.

El trabajo fue un estudio monográfico a un nivel descriptivo. Monográfico de acuerdo a lo señalado en el Manual para la elaboración del trabajo especial de grado en el área de derecho (UCAB, 1997), lo que consiste en "el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza, con apoyo principalmente, en fuentes bibliográficas y documentales.

La originalidad del estudio se refleja en el enfoque, criterios, conceptualizaciones, conclusiones, recomendaciones y, en general, el pensamiento del autor" (p. 01) y descriptivo tomando como base lo que dice Namakforoosh (1994, p.16), señala que estos estudios describen "las características de la conducta de conjuntos homogéneos, utilizando criterios sistemáticos, los cuales van a permitir poner de manifiesto un comportamiento".

En tal sentido, se identificaron los momentos de la carga de la prueba en el marco del derecho procesal del trabajo en Venezuela, se caracterizaron los criterios jurídicos por los que se rige la carga de la prueba en el sistema procesal laboral venezolano y se determinó el sistema de interpretación, apreciación y valoración de la carga de la prueba consagrada en la jurisprudencia laboral venezolana.

Técnica e Instrumentos de recolección de información

Las técnicas que se utilizaron fueron las propias de la investigación documental, de ellas se pueden mencionar: El análisis de contenido de naturaleza cualitativa, la observación documental, la lectura evaluativa y la técnica del resumen.

El análisis de contenido de naturaleza cualitativa, sirvió para clasificar la información que se recolecto, para ello se siguió lo estipulado por Krippendorf (1980,

citado por Hernández y otros, 2003), quien afirma que el análisis de contenido es "… una técnica de investigación para hacer inferencias válidas y confiables de datos con respecto a su contexto" (p. 412). Esto hizo necesario diseñar una matriz de análisis de contenido la cual fue necesaria para registrar y analizar el contenido de la información recolectada, Hernández y otros (2003), consideran que en ésta es necesario definir claramente el universo a analizar, las unidades de análisis y las categorías de análisis.

En cuanto a la observación documental, para Balestrini, (2002), esta se utiliza "… como punto de partida en el análisis de las fuentes documentales, mediante una lectura general de los textos, se inició la búsqueda y observación de los hechos presentes en los materiales escritos consultados que son de interés para esta investigación" (p. 152).

Por otro lado la lectura evaluativa se entendió como aquella lectura que "… es esencialmente crítica, pues, no se trata sólo de comprender el pensamiento de un autor, sino de valorarlo. En ese sentido, se puede decir que la lectura que se realizó para la recolección de los datos tiene un carácter sumamente complejo, ya que la misma constituye el nivel más difícil que puede alcanzarse en la actividad de leer". Alfonso (1999, p. 115), y la técnica del resumen, según este autor está entendida como "… la exposición condensada de un escrito en el cual se refleja fielmente las ideas expresada en el texto original, su extensión es variable, pues puede referirse desde un párrafo hasta un libro" (p.117).

Como instrumento de refuerzo para facilitar la recopilación y clasificación de la información, se utilizaron fichas de trabajo, estas permitieron una mejor

organización de la información extraída de las fuentes consultadas, pudiéndose utilizar adicionalmente entre otras, la técnica del subrayado, la técnica de asociaciones.

Clasificación, Análisis e Interpretación de la Información

Uno de los aspectos más resaltantes de esta investigación fue la clasificación de la información, ésta se realizó tomando en cuenta las preguntas de la investigación, aspectos centrales de la demostración, para el logro de los objetivos. Como se dijo anteriormente se partió de la lectura evaluativa, del resumen lógico y fichas de trabajo. Los datos fueron clasificados en conjuntos parciales y subordinados, de acuerdo con la relación lógica que exista entre ellos, en tal sentido y como se afirmó con anterioridad, esta se materializo a través del análisis de contenido de naturaleza cualitativa.

En cuanto al análisis en general, es entendido como "… un proceso mediante el cual, usando un conjunto de informaciones pertinentes como elementos de juicio, raciocinamos con la finalidad de descubrir causas, efectos, cualidades, motivos, posibilidades, riesgos, etc., como base para la acción o para el conocimiento de una situación" (Fernández, 1997, citado por Alfonso 1999, p. 146).

En tal sentido, la información se sometió a un análisis externo e interno. Para Duverger (1974, citado por Alfonso, 1999, p. 147), el análisis externo "… estudia el contexto al cual pertenece el documento, a fin de precisar su autenticidad. Asimismo, busca determinar su resonancia…. La autenticidad se refiere a la precisión de que un documento es exactamente lo que se supone y que su autor es el que figura como tal.

La resonancia esta referida al análisis de la influencia del documento". Sobre la aplicación del análisis interno y de acuerdo a los autores referidos, estará:

Referido al estudio del contenido. Se trata de un análisis de carácter racional y subjetivo. Se dice que es racional porque resume los rasgos fundamentales del documento conectándolos con sus aspectos secundarios y estableciendo una relación lógica entre las ideas. Tiene carácter subjetivo porque el que estudia el documento lo interpreta y, aun cuando esa interpretación pueda hacerse con la máxima objetividad posible, está condicionada por una serie de factores como son ideología, talento, prejuicios, etc., del investigador (p. 147).

Del análisis jurídico de la información estudiada surgieron las conclusiones y recomendaciones, las cuales fueron evaluadas y perfeccionadas a través de un proceso de síntesis, lo cual se entendió como la recomposición de las partes o elementos de un todo que el análisis había separado, para integrarlas en una unidad coherente y con sentido pleno, que condujo a conclusiones finales, racionalmente fundamentadas.

Procedimiento de la Investigación

Consistió en establecer los pasos que se dieron para realizar la investigación, en este sentido, Parra (1998), establece las siguientes etapas:

Primera Etapa: consistió en la exploración del conjunto de fuentes bibliográficas útiles como: libros, revistas, enciclopedias, leyes, resoluciones, informes, entre otros. Esta exploración se puede realizar con la ayuda de ficheros que

van a remitir al investigador a las fuentes que le pueden brindar datos sobre el estudio que está realizando.

Segunda Etapa: se realizó una lectura informativa. Esta puede ser selectiva si se detiene el investigador solamente en las partes importantes del texto; analítica cuando se lee en forma total la obra que ha seleccionado, y crítica cuando se valora la información presentada en los textos leídos.

Tercera Etapa: registro de la información. El investigador no debe confiar sólo en su memoria sino que debe tomar nota de los datos que constituyen la documentación principal de su trabajo en fichas de datos documentales.

Cuarta Etapa: requisitos de las notas; claridad; exactitud; brevedad; pertinencia, o sea, que la información esté relacionada con la investigación; relevancia, es decir, que sea importante.

Quinta Etapa: clasificación de las fichas documentales, de acuerdo con su contenido entre las cuales se tiene: de resumen, que contienen una síntesis del material leído; de comentario, que registraron la interpretación y valoración de los datos por parte del lector; de paráfrasis, en ellas no hay resumen, se presenta la información exacta pero expresada con el estilo propio del investigador; y textuales, que reproducen exactamente las palabras del autor del texto leído.

Sexta Etapa: se elaboraron conclusiones y recomendaciones siguiendo los pasos del esquema.

CAPITULO I

DESCRIPCIÓN Y CONCEPTUALIZACIÓN DE LOS TIPOS DE PRUEBA Y LOS MOMENTOS DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL VENEZOLANO

La prueba judicial es la razón o argumento tendiente a demostrar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos afirmados o negados por las partes en el proceso, que tienen por objeto llevar al juzgador al convencimiento sobre la verdad o interés que mueve a la parte, que ha sido expuesto bajo el envoltorio del alegato, en tanto que los medios de pruebas, son los instrumentos o vehículos permitidos en la ley, de carácter lícito, pertinente, relevantes e idóneos, que utilizan las partes o el juez para traer al proceso esas razones o argumentos que a la postre servirán para establecer o fijar los hechos que deben tenerse como ciertos en la contienda judicial.

Ormazabal (2000), define la prueba como el conjunto de hechos materiales o psíquicos que en sentido amplio sirven de presupuesto de las normas jurídicas aplicables en cada proceso, en vista de las peticiones o excepciones de las partes o del objeto jurídico perseguido y que la ley exige probar por medios autorizados.

En tal sentido, cuando una persona se presenta ante la autoridad afirmando que se ejecutaron ciertos hechos (por ejemplo, que hubo apoderamiento de cosa ajena), lo que en realidad está haciendo, no es probar los hechos, sino tan sólo afirmar que a su juicio ocurrieron.

De manera semejante, el que se auto considera ofendido, al denunciar cierta conducta sólo afirma que a su juicio se ejecutó tal conducta. De lo que se sigue, que si

la autoridad desea saber si realmente ocurrió tal evento, tiene a su vez que practicar por sí o por medio de otros, ciertos procedimientos que le permitan verificar o rechazar como cierta la afirmación del denunciante.

Por lo tanto, los procedimientos realizados permiten al investigador cerciorarse de un dato afirmado. Este cercioramiento o verificación de que se ejecutó o no tal conducta, es lo que se conoce como prueba.

Según Sentís (1998), la prueba llega al idioma procedente del latín; en el cual, probatio, probationis, lo mismo que el verbo correspondiente (probo, probar probare), vienen de probus, que quiere decir bueno, recto, honrado. Así pues, lo que resulta probado es bueno, es correcto, se podría decir que es auténtico; que responde a la realidad. Ésta, y no otra, es la verdadera significación del sustantivo probo y del verbo probar: verificación o demostración de autenticidad.

De acuerdo con esta idea, y teniendo en consideración el tercero de los marcos conceptuales prueba es verificar, Devis (2000), ha considerado la prueba como "el conjunto de razones o motivos que producen el convencimiento o la certeza del juez respecto de los hechos sobre los cuales debe proferir su decisión, obtenidos por los medios, procedimientos y sistemas de valoración que la ley autoriza".

Para Sentís (1998), prueba "es la verificación de las afirmaciones formuladas en el proceso, conducentes a la sentencia ". Si alguien habla de diferencia entre prueba penal, prueba civil o prueba laboral, ésta sólo puede verse por los efectos que trate de dársele a lo probado, pero no en la esencia de la prueba misma.

La prueba puede concebirse desde ángulos diversos. Puede considerarse como una actividad lógica y material orientada en el mismo sentido de la realidad que se

trata de averiguar, esto es, como operación y esfuerzo amparados en una verdad: es la prueba fin. Pero también puede valorarse como el conjunto particular de recursos que pueden utilizarse para obtener aquella demostración: es la prueba medio. Aquí interesa la prueba como medio.

El vocablo prueba se usa en dos sentidos distintos: Como actividad procesal de la parte destinada a producir en el ánimo del juez la certeza de que los hechos que ha alegado son verídicos y de que los alegatos por la contraparte son falsos. Como el conjunto de medios de los que la parte se vale para producir aquella certeza: prueba documental, prueba pericial, prueba testifical.

Como actividad procesal de la parte, la prueba recae sobre todos los hechos, circunstancias, actos y contratos que sirven de fundamento para sus pretensiones o defensas. Se exceptúan, sin embargo, algunas categorías de hechos que no necesitan ser demostrados: los hechos aceptados o admitidos tácita o expresamente por la parte, los presumidos por la ley, los hechos notorios, etc.

Los hechos se prueban dentro y por medio de una fase o actividad de proceso que universalmente se llama la prueba, a la que en consecuencia se puede definir como:

"Aquella actividad procesal encaminada a producir en el Juez el convencimiento de la verdad ó no verdad de una alegación de hecho; o bien a fijar los hechos necesitados de prueba como datos, independientemente de ese convencimiento, en virtud de una regla de valoración legal. En este último caso hablamos de prueba legal en oposición de prueba libre" (Rivera, 2007).

Se deduce de este concepto que la finalidad u objeto y los efectos de la prueba jurídica consisten en primer lugar: en la aportación de los medios de convicción sobre los hechos que sirven de base a la pretensión y en segundo lugar para que con esos medios el juzgador establezca la verdad o no verdad de los hechos litigiosos, que le permitan dictar su resolución o sentencia que ponga fin a la controversia.

Montero (1998), señala que para que la prueba sea eficaz debe reunir ciertos principios, sin perjuicio de los requisitos especiales que deben observarse para cada medio de prueba en particular. Entre estos principios comunes a la actividad probatoria se tiene:

1. Legalidad y licitud: La prueba debe rendirse dentro de la estación probatoria: Con excepción de la prueba instrumental (documental) y de confesión, todas las pruebas deben ser propuestas y rendidas dentro del período de pruebas ordinario, o dentro del extraordinario, la prórroga o la ampliación en su caso, de no presentarse en esta oportunidad la prueba llevada al proceso se vuelve ilegal impertinente, inocua. En el caso de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en la audiencia de juicio deben ser evacuadas todas las pruebas a excepción de la inspección judicial que se puede realizar antes de comenzar la audiencia.

2. Objetiva: La prueba debe rendirse ante el juez de la causa o por su requisitoria: Toda prueba debe ser rendida ante el juez de la causa, excepto cuando la prueba es practicada por otro juez a pedimento o requisitoria del juez del proceso. Esto se produce cuando debe realizarse una diligencia de prueba fuera del asiento del juez de la causa, por lo cual éste pide auxilio al juez del lugar donde va practicarse.

En casos excepcionales en materia procesal laboral pero debe dejarse constancia a través de una filmación.

3. Relevancia: La prueba debe rendirse con citación de la parte contraria: Si a una parte le asiste el derecho de proponer la declaración de un testigo, a la contraparte le asiste el derecho de repreguntarlo; si una parte propone una inspección, la contraparte tiene el derecho de asistir y hacer las observaciones que estime conveniente. Lo que se exige es que la contraparte tenga conocimiento de que se ha propuesto la prueba y que se ha proveído, pero si no asiste a la práctica de la prueba esto no la invalida.

4. Pertinencia: La prueba debe ser pertinente: ésta consiste en la necesaria relación que debe haber entre la prueba propuesta y los hechos que se debaten. La prueba propuesta sólo puede recaer sobre hechos que han sido propuestos en la demanda o en la contestación, de lo contrario sería impertinente.

5. Suficiencia: La prueba debe ser útil: La utilidad de la prueba consiste en que sea idónea, apta, capaz de llevar al Juez al convencimiento de la existencia o inexistencia del hecho debatido. Si no lleva a ese convencimiento, la prueba es inútil y debe ser rechazada de oficio por el Juez.

Diversos han sido los criterios que han empleado los autores a la hora de clasificar la prueba. A modo ilustrativo se presenta las sistematizaciones esbozadas por la doctrina más autorizada, si bien precisando que aunque históricamente se encontraba justificada estas divisiones, la razón científica de la misma hoy, no es aceptada pudiendo causar una confusión dogmática innecesaria.

De entre las diversas clasificaciones se aprecian las siguientes:

1. Prueba directa e indirecta: dos orientaciones se detectan en esta primera clasificación. Para la primera, seguida por Montero (1998) y Rivera (2007), se puede subdividir en dos directrices: una primera, para la cual el elemento hermenéutico refiere al tipo de relación del juez con las fuentes de prueba entendiéndose que existe fuente directa cuando entre ésta y el órgano jurisdiccional no existe ente intermedio alguno, siendo indirecta cuando ese ente concurre, adquiriendo conocimiento de los hechos a través de otros medios, ad exemplum: testigos, confesión, etc.

La utilidad de esta primera distinción estriba en facilitar la comprensión de lo que constituye el sistema de representación de hechos del pasado; en la prueba directa no habría representación, sí concurriendo sin embargo, en la indirecta.

Para la segunda tesis, la prueba indirecta englobaría aquellos otros supuestos en los que no se prueba el hecho base de la norma cuya aplicación se pide sino aquellos otros de los cuales se deduce conformando los indicios. Mientras que la prueba directa tiende a establecer el hecho base presupuesto de la norma de la que se pide su aplicación. La finalidad de la clasificación entre prueba directa o indirecta tiende a establecer el hecho base presupuesto de la norma de la que se pide su aplicación.

La crítica operada a esta primera división tiene únicamente sentido en relación al juego de los indicios y del hecho presumido no afectando a lo que es prueba, ya que tanto unos hechos como otros deben ser probados. Desde la otra vertiente, si coincidente con la concepción de prueba indirecta, discrepa de la directa entendiendo por la misma la que tiene por objeto producir afirmaciones susceptibles de ser comparadas directamente con las vertidas en los escritos de alegaciones con la finalidad de comprobarlas directamente.

2. Prueba personal y real: la distinción entre uno y otro medio de prueba atiende a la naturaleza del medio (en realidad de la fuente) pudiendo ser bien personal o real. Clasificación útil a los fines dogmáticos de la prueba.

3. Prueba plena y semiplena: en atención a los resultados de la prueba se distingue entre prueba plena y semiplena. Es entendida como plena cuando el hecho objeto de la prueba queda absolutamente probado; si, contrariamente, ha quedado demostrada indiciariamente se habla de semiplena o de principio de prueba.

Ahora bien, esta distinción si observada ad litteram provocaría el absurdo que el iudex podría condenar sobre hechos, probados relativamente lo que repele a la lógica jurídica. Por ello, esta distinción puede ser válida atendiendo no a la sentencia de fondo sino a la posibilidad bien de realizar determinados actos procesales; bien con la finalidad de adoptar medidas provisionales o cautelares.

Si se prefiere, responden siempre a un momento previo de la práctica probatoria configurándose como una estimación anticipada y por ello provisional del resultado que pueda arrojar determinadas pruebas. A titulo de ejemplo se ha encontrado idónea esta clasificación en orden a adoptar una resolución provisional y de eficacia limitada temporalmente pero suficiente para desarrollar un incidente procesal.

4. Prueba principal, contraprueba y prueba de contrario: prueba principal es aquella que versa sobre el hecho supuesto de la norma cuya aplicación se pide por la parte, versando bien sobre hechos constitutivos, impeditivos, extintivos y excluyentes, determinando las normas reguladoras sobre la carga de la prueba quien es el competente para probar esos hechos. La contraprueba es la practicada por la otra parte dirigida a desvirtuar la principal.

La prueba de contrario es aquella actividad de parte que tiende a desvirtuar desde el ámbito probatorio la veracidad de un hecho respaldado por una presunción legal o judicial. Atendiendo al sujeto, diferencia la prueba personal en la cual el instrumento probatorio son las partes mismas, bien a través de la confesión, también calificada de posición, juramento o interrogatorio de las partes; bien a través de personas distintas a las partes conformando el testimonio o la pericia en atención a que adquieran contacto con los datos procesales antes o después que reciban tal condición.

Al amparo del objeto, distingue la calificada de prueba real, instrumento probatorio consistente en un objeto del mundo exterior distinto de la persona humana, ad exemplum, tratándose de muebles cabe calificarla de documentos; si de inmuebles, monumentos, denominada legalmente reconocimiento judicial.

La calificada de acaecimientos o de actos en sentido amplio puede ser también utilizada como medio de prueba cuando su existencia o inexistencia tenga por finalidad convencer del dato procesal que se intenta probar.

Por otra parte, es importante resaltar los momentos de la prueba judicial en el marco de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, la cual es considerada como un conjunto coordinado y concatenado de actos procesales realizados por los órganos jurisdiccionales, quienes encarnan al Estado, tendientes a resolver los conflictos de la colectividad, mediante la aplicación de la ley en forma pacífica y coactiva, la cual atraviesa por dos fases o etapas perfectamente delineadas, tales como lo son: la audiencia preliminar (consignación de pruebas), y la audiencia de juicio.

Devis (2000), expresa que en la etapa probatoria, las partes realizarán la actividad procesal tendiente a demostrarle al operador de justicia su verdad, los extremos de hecho o de excepción en que fundamentan la demanda o la contestación, etapa esta que atraviesa por cuatro escenarios, como lo son: la proposición o promoción de las pruebas, la oposición o contradicción de las pruebas, la admisión o recibimiento de las pruebas y la evacuación o materialización de las pruebas, a lo que se agrega la apreciación de la prueba.

La actividad probatoria en el proceso tiene diferentes etapas, fases o aspectos de acuerdo a lo que plantea el referido autor y que pueden condensarse de la siguiente manera:

1. Fase de producción u obtención de la prueba, donde colaborarán el juez, las partes o los auxiliares de justicia, y que se subdivide en los siguientes aspectos: (a) averiguación o investigación; (b) aseguramiento; (c) proposición o presentación; (d) admisión y ordenación; y (e) recepción y práctica.

En esta fase se realizan todos los actos procesales y extra procesales, que conduce a poner la prueba a disposición del juez e incorporarla al proceso, donde debe reunirse tanto requisitos intrínsecos de la prueba, como son la conducencia del medio escogido, la pertinencia y relevancia del hecho, la utilidad de la prueba y la ausencia de prohibición legal para investigar el hecho.

Así como los extrínsecos de la prueba, tales como son: la oportunidad procesal para promover la prueba, la formalidad adecuada, la competencia y capacidad del juez y la legitimación de quien la pide y la decreta.

2. Fase de asunción de la prueba por parte del juez, donde se produce su percepción sensorial y su aprehensión mental de la prueba, es decir, donde el operador de justicia entra en contacto directo con las resultas, materia o contenido de la prueba.

3. Fase de valoración o apreciación de la prueba por parte del juez, donde se hace la operación mental que tiene por fin el conocimiento del mérito o valor de convicción que puede deducirse de su contenido.

Desde el punto de vista procedimental, la fases antes señaladas se cumplen a través de cuatro etapas o periodos que generalmente contemplan en primer grado de jurisdicción los diversos procesos ordinarios y especiales, y en algunas incidencias, siendo tales periodos los siguientes:

1. Recibimiento genérico de las pruebas, a solicitud de partes o de una de ellas, u oficiosamente, según el sistema legislativo vigente, el cual consiste, en la solicitud que hacen las partes al tribunal para que el proceso se abra a pruebas y puedan promoverse los diversos medios tendientes a demostrar los extremos de hechos controvertidos en la litis.

2. Proposición de las pruebas en concreto, para su práctica o su simple admisión cuando es aducida o presentada por el interesado, el cual consiste, en que una vez abierto el proceso a pruebas, cada una de las partes eleva al conocimiento del órgano jurisdiccional los medios probatorios que utilizarán en específico, para demostrar sus extremos de hecho, y la ordenación o admisión de esas pruebas por el juez y de otras que oficiosamente señale si está facultado para ello.

3. Práctica de las pruebas ordenadas o decretadas, donde se materializarán o evacuarán las pruebas (en el caso de la LOPT, en la audiencia de juicio).

4. Valoración o apreciación de las pruebas que corresponde al juzgamiento.

Por otra parte, es importante destacar que las partes deben buscar las fuentes en la realidad e introducirlas en el proceso a través de los medios que se encuentran tipificados por la Ley. En materia de derecho social el legislador patrio, a lo largo del desarrollo de la justicia laboral, y a los fines de mitigar la desigualdad económica existente entre patrono y trabajador, ha sancionado un conjunto de normas contentivas de principios e instituciones que permitirían un trato igualitario de las partes procesales y dentro de las cuales se encuentra, la presunción de laboralidad, prevista en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo, según la cual "se presumirá la existencia de una relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba".

Es decir, se tendrán por admitidos aquellos hechos alegados por la parte accionante en su libelo, que el respectivo demandado no niegue o rechace expresamente en su contestación, o cuando no haya fundamentado el motivo del rechazo, aunado al hecho de que tampoco haya aportado a los autos en la oportunidad legal, alguna prueba capaz de desvirtuar dichos alegatos del actor.

En otras palabras, la demandada tendrá la carga de desvirtuar en la fase probatoria, aquellos hechos sobre los cuales no hubiese realizado en la contestación el fundamentado rechazo, de lo contrario, el sentenciador deberá tenerlos como admitidos.

En el artículo 69 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se establecen los medios probatorios, los cuales tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto a los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones.

Se puede decir entonces que las pruebas constituyen el conjunto de actuaciones en el proceso mediante las cuales cada una de las partes pretende demostrar sus propias afirmaciones de hecho.

Devis (2000), señala que no hace falta mayor imaginación para comprender la enorme importancia que la prueba tiene en la vida jurídica; sin ella los derechos subjetivos de una persona serían, frente a las demás personas o al Estado y entidades públicas emanadas de éste, simples apariencias, sin solidez y sin eficacia alguna diferente de la que pudiera obtenerse por propia mano o por espontánea condescendencia de los demás, dado el egoísmo, la ambición y la inclinación a la rapiña, propias de la naturaleza humana.

Esto en virtud, de que toda norma jurídica es, por esencia, violable, ya que regula conductas humanas y parte de la base de que éstas pueden tener otra manifestación, por lo cual se hace indispensable exigir la contemplada en ella. Por tanto, sin la prueba del derecho se estaría expuesto a su irreparable violación por los demás, y el Estado no podría ejercer su función jurisdiccional para amparar la armonía social y secundariamente reestablecer el derecho conculcado.

Asimismo, el artículo 70 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, expresa que son medios de prueba admisibles en juicio aquellos que determina la presente Ley, el

Código de Procedimiento Civil, el Código Civil y otras leyes de la República; quedan excluidas las pruebas de posiciones juradas y de juramento decisorio.

Las partes pueden también, valerse de cualquier otro medio de prueba no prohibido expresamente por la ley y que consideren conducente a la demostración de sus pretensiones. Estos medios se promoverán y evacuarán, de la forma preceptuada en la presente Ley, y en lo no previsto en ésta, se aplicarán, por analogía, las disposiciones relativas a los medios de pruebas semejantes contemplados en el Código de Procedimiento Civil, Código Civil o en su defecto, en la forma que señale el Juez del Trabajo.

Esta norma tiene una gran similitud con el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil, que establece o consagra el principio de la libertad probatoria, con lo cual se logra un gran avance en cuanto a facilitarle a las partes la forma de acreditar sus pretensiones. Por su puesto, que en el caso específico a que se refiere el legislador procesal, de las partes pueden también valerse de cualquier otro medio de prueba no prohibido expresamente por la ley y que consideren conducentes a la demostración de sus pretensiones.

Por su parte, el artículo 71, señala que cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción, el Juez en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la evacuación de medios probatorios adicionales, que considere convenientes.

El auto en que se ordenen estas diligencias fijará el término para cumplirlas y contra él no se oirá recurso alguno.

En este artículo, pero de una manera más adecuada al nuevo proceso laboral, se siguen las pautas que impone desde 1999, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la cual en su artículo 257 señala que, "el proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia" y el contenido del artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, que le impone como principio procesal al juez, el deber que se imprime a sus actos, que el norte de sus actos es la búsqueda de la verdad, que procurarán conocer en los límites de su oficio; y que se encuentra ratificado en el artículo 5 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo que dispone que, los jueces, en el desempeño de sus funciones, "tendrán por norte de sus actos la verdad", es decir, que están obligados a inquirirla por todos los medios a su alcance.

Por tal motivo, esta norma, viene a ratificar la facultad que se le otorga al juez como rector o director del proceso que debe impulsarlo de oficio o a instancia de parte, y se le concede la posibilidad de promover la conciliación, mediación y arbitraje, y que, se le faculta legalmente, para ordenar el pago de conceptos, como prestaciones o indemnizaciones, distintos de los requeridos, cuando estos hayan sido discutidos en el juicio y estén debidamente probados o condenar al pago de sumas mayores que las demandadas.

En tal sentido, el legislador procesal del trabajo, no sólo acoge esta normativa de la codificación procesal civil, sino que confiere al juez la más amplia facultad para ordenar la evacuación de medios probatorios adicionales, como lo señala el artículo 71.

El artículo 72, plantea que salvo disposición legal en contrario, la carga de la prueba corresponde a quien afirme hechos que configuren su pretensión o a quien los

contradiga, alegando nuevos hechos. El empleador, cualquiera que fuere su presencia subjetiva en la relación procesal, tendrá siempre la carga de la prueba de las causas del despido y del pago liberatorio de las obligaciones inherentes a la relación de trabajo. Cuando corresponda al trabajador probar la relación de trabajo gozará de la presunción de su existencia, cualquiera que fuere su posición en la relación procesal.

Este artículo establece al igual que el 506 del Código de Procedimiento Civil, que las partes tienen la carga de probar sus respectivas afirmaciones de hecho, está estableciendo que, salvo disposición legal en contrario, como señala la norma, la obligación que tienen de demostrar sus respectivas afirmaciones de hecho o a quien los contradiga, que alegan nuevos hechos.

Artículo 73. La oportunidad de promover pruebas para ambas partes será en la audiencia preliminar no pudiendo promover pruebas en otra oportunidad posterior salvo las excepciones establecidas en esta Ley.

No se debe olvidar que se está en presencia de un nuevo proceso laboral, que entre otras cosas, pasa a ser un procedimiento oral, como elemento fundamental, que obliga a casi todos los actos de dicho proceso, que se materialicen en esa forma.

De esta manera, la audiencia preliminar es presidida personalmente por el juez y a ella deben comparecer las partes de manera obligatoria, bien sea personalmente o mediante apoderados en el día y la hora que determine el tribunal, previa notificación al demandado (exposición de motivos). Se está entonces, en la fase de sustanciación la cual se cumple ante el Juez de Primera Instancia de Sustanciación, Mediación y Ejecución, que recibe la demanda, la admite y ordena la comparecencia del demandado para que tenga lugar la audiencia preliminar del proceso laboral, y en esta

audiencia, de acuerdo con la norma, constituye la oportunidad para promover las pruebas.

Artículo 74. El juez de sustanciación, mediación y ejecución, una vez finalizada la audiencia preliminar, en ese mismo acto, incorporará al expediente las pruebas promovidas por las partes a los fines de su admisión y evacuación ante el juez de juicio.

Hay que partir de la base de que el juez en la búsqueda de la verdad y de la justicia, el legislador lo autoriza en el artículo sexto de la ley, como rector o director del proceso, para utilizar los medios alternativos de solución de conflicto, tales como la conciliación, la mediación y arbitraje y también, una vez finalizada la audiencia, en este mismo acto, incorporará al expediente las pruebas promovidas por las partes a los fines de su admisión y evacuación ante el juez de juicio.

Artículo 75. Dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo del expediente, el Juez de Juicio providenciará las pruebas, admitiendo las que sean legales y procedentes y desechando las que aparezcan manifiestamente ilegales o impertinentes. En el mismo auto, el Juez ordenará que se omita toda declaración o prueba sobre aquellos hechos en que aparezcan claramente convenidas las partes.

El juez de juicio, es aquel donde se celebra la audiencia de juicio, también de primera instancia, determinando el legislador, que tendrá cinco (5) días hábiles, que se contarán al recibo del expediente, o sea, que se inician al día siguiente, para providenciar las pruebas, admitiendo las que sean legales y procedentes y desechando las que aparezcan manifiestamente ilegales o impertinentes.

Artículo 76. Sobre la negativa de alguna prueba podrá apelarse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a dicha negativa, y ésta deberá ser oída en un sólo efecto.

En este caso el tribunal de juicio emitirá las copias certificadas respectivas al Tribunal Superior competente, quien decidirá sobre la apelación oral e inmediatamente y previa audiencia de parte en un lapso no mayor de cinco (5) días hábiles a partir de la realización de la audiencia de parte. La decisión se reducirá a su forma escrita y de la misma no se admitirá recurso de casación.

El artículo 110 del Código de Procedimiento Civil, plantea lo que se ha llamado la publicidad de las actas judiciales, con base en la cual, el secretario deberá facilitar a las partes, cuando así lo soliciten, el expediente de la causa para imponerse de cualquier solicitud hecha o providencia dictada, debiendo reservar únicamente los escritos de promoción de pruebas, pero sólo hasta el día siguiente a aquel en que venza el lapso de promoción; lo cual opera distinto en la nueva Ley Orgánica Procesal del Trabajo, cuando determina en su artículo 73, que la oportunidad de promover pruebas para ambas partes será en la audiencia preliminar, a lo cual es necesario señalar que ésta es de índole eminentemente oral, es decir, que en dicha audiencia opera el principio de la oralidad, consagrado en el nuevo procedimiento tanto por la ley, como por la Constitución, vigente desde 1999.

Determina la norma que, sobre la negativa de la admisión de alguna de las pruebas promocionadas, la parte que se sienta lesionada, tendrá derecho a apelar dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a dicha negativa, y ésta deberá ser oída en un solo efecto.

Por otra parte, con respecto a las pruebas por escrito, el artículo 77, expresa que los instrumentos públicos y los privados, reconocidos o tenidos legalmente por reconocidos, podrán producirse en el proceso en originales. La copia certificada del documento público o del privado, reconocido o tenido legalmente por reconocido, tendrá el mismo valor que el original, si ha sido expedida en forma legal.

En este artículo se analiza la llamada prueba por escrito, a cuyos efectos se entiende por documento e instrumento, es decir, que en lenguaje legal y forense se habla indistintamente de documento o instrumento, como si fueran sinónimos; pero, en propiedad, el documento es un concepto más amplio que engloba toda representación de una idea, como por ejemplo las tarjas (artículo 1383 del Código Civil), marcas, contraseña, etc.; y el instrumento constituye una especie de documento por el que la representación objetiva de la idea se hace en forma literal.

La prueba instrumental tiene un gran valor probatorio, porque en ella aparece expresada con exactitud la voluntad del otorgante y la materialización escrita de la idea impide que el tiempo desdibuje en la memoria su contenido y contexto.

La prueba de confesión tiene aún más valor probatorio, ya que reconoce un hecho redarguible contra sí, tiene una fuerza eminente de convicción. No es una representación fidedigna, sino el reconocimiento y aceptación de un hecho adverso.

Por tratarse de que en la Constitución vigente desde 1999, en su artículo 49, numeral 5, se señala que ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma, su conyugue, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, la novísima Ley Orgánica Procesal del Trabajo en su artículo 70 hace exclusión de las posiciones juradas y de

juramento decisorio en las pruebas que pueden presentarse en el nuevo proceso laboral.

Señala la norma que la agregación en juicio de la prueba por escrito puede hacerse mediante la consignación del instrumento original o copia certificada expedida con arreglo a las leyes, la cual tendrá el mismo valor que el original, si ha sido expedida en forma legal.

El artículo 78, señala que los instrumentos privados, cartas o telegramas, provenientes de la parte contraria, podrán producirse en el proceso en originales. Estos instrumentos podrán también producirse en copias o reproducciones fotostáticas o por cualquier otro medio mecánico, claramente inteligible, pero los mismos carecerán de valor probatorio, si la parte contra quien obra los impugnase y su certeza no pudiese constatarse con la presentación de los originales o con auxilio de otro medio de prueba que demuestre su existencia.

Si se analiza el contenido del artículo 430 del Código de Procedimiento Civil, referente a la impugnación de documentos privados, se expresa que, respecto de los instrumentos privados, cartas o telegramas de la parte contraria, se observarán las disposiciones sobre la tacha y reconocimiento de instrumentos privados.

Al respecto, Henríquez (1995), expresa que los instrumentos privados y toda forma de correspondencia vía postal, telegráfica o electrónica quedan excluidos del artículo anterior en lo concerniente al valor probatorio de sus reproducciones fotostáticas o mecánicas. La fotocopia de un documento privado sólo tiene el valor de un principio de prueba a los fines de solicitar la exhibición del original con arreglo a los artículos 436 y 437 del Código de Procedimiento Civil.

Por otra parte, el artículo 79 expresa que los documentos privados, emanados de terceros que no son parte en el proceso, ni causantes del mismo, deberán ser ratificados por el tercero mediante la prueba testimonial.

Es muy importante tener siempre presente a los efectos de darle una mejor interpretación a este artículo, a su vez, el 431 del Código de Procedimiento Civil que señala que los documentos privados de terceros que no son parte en juicio ni causante de la misma, deberán ser ratificados mediante la prueba testimonial.

El artículo 80, señala que las publicaciones en periódicos o gacetas, de actos que la ley ordena publicar en dichos órganos, se tendrán como fidedignos, salvo prueba en contrario.

Este artículo coincide con el 432 del Código de Procedimiento Civil; y a su vez con el artículo 14 de la Ley de Publicaciones Especiales que plantea que las leyes, decretos y demás actos oficiales tendrán carácter de públicos por el hecho de aparecer en Gacetas Oficiales.

A tal efecto, Henríquez (1995), expresa que esta norma establece una presunción iuris tantum de veracidad de los registros de comercio, carteles, edictos y otros actos públicos o privados que por ley deben ser dados al conocimiento público mediante su edición en publicaciones periódicas, privadas o gacetas oficiales.

Por lo tanto, la presunción de autenticidad y fidelidad al original concierne a la edición en sí y está fundamentada en el principio de que la buena fe y la probidad se presumen y en la equidad para la repartición de la carga de la prueba.

Asimismo, el artículo 81 plantea que cuando se trate de hechos que consten en documentos, libros, archivos u otros papeles que se hallen en oficinas públicas,

bancos, asociaciones gremiales, sociedades civiles o mercantiles e instituciones similares, que no sean parte en el proceso el Tribunal, a solicitud de parte, requerirá de ellos, cualquier informe sobre los hechos litigiosos que aparezcan de dichos instrumentos o copia de los mismos.

Las entidades mencionadas no podrán rehusarse a la entrega de los informes o copias requeridas invocando causa de reserva debiendo suministrar la información requerida en el término indicado. La negativa a dar respuesta sobre la información se entenderá como desacato al Tribunal y el mismo estará sujeto a las sanciones previstas en esta Ley.

Si algún medio de prueba ha sido favorecido por los avances de la ciencia y la tecnología es la llamada prueba documental o prueba por escrito, pues a las normas sobre reproducción a que alude el artículo 107 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se añaden los nuevos inventos escritúrales, radiográficos, radiofónicos, etc.

Con respecto a la tacha de instrumentos, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo plantea lo siguiente:

Artículo 83. La tacha de falsedad de los instrumentos públicos y los privados, reconocidos o tenidos legalmente por reconocidos, se puede proponer incidentalmente en el curso de la causa, por los motivos siguientes:

1. Que no haya habido la intervención del funcionario público que aparezca autorizándolo, sino que la firma de éste haya sido falsificada.

2. Que aún cuando sea auténtica la firma del funcionario público, la del que apareciere como otorgante del acto haya sido falsificada.

3. Que es falsa la comparecencia del otorgante ante el funcionario público, certificada por éste, sea que el funcionario público haya procedido maliciosamente a que se le haya sorprendido en cuanto a la identidad del otorgante.

4. Que aún siendo auténtica la firma del funcionario público y cierta la comparecencia del otorgante ante aquél, el primero atribuya al segundo declaraciones que éste no ha hecho; pero esta causal no podrá alegarse por el otorgante que haya firmado el acto, ni respecto de él.

5. Que aun siendo ciertas las firmas del funcionario público y del otorgarte, se hubiesen hecho, con posterioridad al otorgamiento, alteraciones materiales en el cuerpo de la escritura capaz de modificar su sentido o alcance.

6. Que aún siendo ciertas las firmas del funcionario público y los otorgantes, el primero hubiese hecho constar falsamente y en fraude de la ley o perjuicio de terceros, que el acto se efectuó en fecha o lugar diferentes de los de su verdadera realización.

La tacha de falsedad de un instrumento, público o privado, tiene por objeto la declaratoria de nulidad e ineficacia del mismo, por errores esenciales a su elaboración. Valga decir, que no haya intervenido el funcionario que supuestamente autoriza el acto, sino que la firma de éste haya sido falsificada; o porque el funcionario atribuye al otorgante declaraciones que éste no haya dicho, o que se hayan hecho alteraciones materiales a la escritura con posterioridad a su otorgamiento capaces de cambiar su contenido.

Artículo 84. La tacha de falsedad se debe proponer en la audiencia de juicio. El tachante, en forma oral, hará una exposición de los motivos y hechos que sirvan de soporte para hacer valer la falsedad del instrumento.

Dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la formulación de la tacha, deberán las partes promover las pruebas que consideren pertinentes, sin que admitan en algún otro momento, debiendo el Juez, en ese momento, fijar la oportunidad para su evacuación, cuyo lapso no será mayor de tres (3) días hábiles.

Señala la norma, la forma oral en que el tachante se dirige a la audiencia y que sirven de soporte para hacer valer la falsedad del instrumento. Por otra parte, las partes deberán promover las pruebas que consideren pertinentes, a cuyos efectos tendrán dos (2) días hábiles siguientes a la formulación de dicha tacha, a lo cual el juez, en ese momento, deberá fijar la oportunidad para su evacuación, cuyo lapso no será mayor de tres (3) días hábiles.

Artículo 85. La audiencia para la evacuación de las pruebas en la tacha podrá prorrogarse, vencidas las horas de despacho, tantas veces como fuere necesario, para evacuar cada una de las pruebas promovidas, pero nunca podrá exceder, dicho lapso, de cinco (5) días hábiles, contados a partir del inicio de la misma. En todo caso, la sentencia definitiva se dictará el día en que finalice la evacuación de las pruebas de la tacha y abarcará el pronunciamiento sobre esta.

Parágrafo Único: La no comparecencia del tachante a la audiencia en la que se dicta la sentencia se entenderá como el desistimiento que hace de la tacha, teniendo el instrumento pleno valor probatorio. Así mismo, con la no comparecencia en la misma oportunidad del presentante del instrumento se declarara terminada la incidencia y

quedará el instrumento desechado del proceso. En ambas situaciones se dejará constancia por medio de auto escrito.

La norma señala la metodología que se debe seguir a los efectos de la evacuación de las pruebas, permitiendo el legislador que la audiencia pueda prorrogarse tantas veces como fuere necesario para evacuar todas las pruebas promovidas, pero, haciendo la salvedad, nunca, dicha prorroga podrá exceder de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la misma, es decir, de la instalación de la audiencia, y la sentencia definitiva debe ser dictada, el día en que finalice la evacuación de dichas pruebas de la tacha, debiendo abarcar en la misma, el pronunciamiento sobre la tacha opuesta.

En tal sentido, la tacha de documentos en materia laboral es la acción que ejerce una de las partes impugnando de falso el instrumento promovido como prueba por su adversario. Tal impugnación únicamente puede fundamentarse en las causales o motivos previstos en el artículo 83 de la LOPT, y sólo puede ser propuesta en la audiencia de juicio conforme a lo establecido en el artículo 84 de dicha ley.

En función del reconocimiento de instrumento privado, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo expresa lo siguiente:

Artículo 86. La parte contra quien se produzca en la audiencia preliminar instrumento privado, como emanado de ella o de algún causante suyo, deberá manifestar formalmente, en la audiencia de juicio si lo reconoce o lo niega. El silencio de la parte a este respecto dará por reconocido el instrumento.

La carga procesal del reconocimiento pesa sólo respecto a los instrumentos que se reputan emanados de la contraparte o de su heredero o causahabiente. Los que

emanan de terceros no tienen que ser reconocidos por la contraparte, aún cuando sea evidente su vinculación con la litis controvertida. El adversario del promovente de un instrumento que emana de un tercero no tiene la carga de desconocerlo, según se infiere del artículo 430 del Código de Procedimiento Civil.

Artículo 87. Negada la firma o declarado por los herederos o causahabientes no conocerla, toca a la parte que produjo el instrumento probar su autenticidad. A este efecto, puede promover la prueba de cotejo.

Si resultare probada la autenticidad del instrumento se le tendrá por reconocido y se impondrán las costas a la parte que lo haya negado, conforme a lo dispuesto en esta Ley.

Artículo 88. El cotejo se practicará por expertos, con sujeción a lo previsto por esta Ley.

Este artículo tiene mucha similitud con el 445 del Código de Procedimiento Civil, con las salvedades a que se ha hecho referencia, es decir, entre otras cosas, que se está en presencia del nuevo proceso oral y público. De la misma manera, se debe tener siempre presente el contenido del artículo 1365 del Código Civil, mediante el cual, cuando la parte niega su firma o cuando los herederos o causahabientes declaren no conocerla, se procederá a la comprobación del instrumento.

Artículo 89. La persona que solicite el cotejo señalará el instrumento o los instrumentos indubitados con los cuales deba hacerse.

Artículo 90. Se consideraran como indubitados para el cotejo:

1. Instrumentos que las partes reconozcan como tales, de común acuerdo;

2. Instrumentos firmados ante un registrador u otro funcionario público;

3. Instrumentos privados reconocidos por la persona a quien se atribuya el que se trate de comprobar; pero no aquellos que ella misma haya negado o no reconocido, aunque precedentemente se hubieren declarado como suyos;

4. La parte reconocida o no negada del mismo instrumento que se trate de comprobar.

A falta de estos medios, puede el presentante del instrumento, cuya firma se ha desconocido, solicitar y el Tribunal lo acordará, que la parte contraria escriba y firme, en presencia del Juez, lo que éste dicte, si se negare a hacerla, se tendrá por reconocido el instrumento, a menos que la parte se encuentre en la imposibilidad física de escribir.

Artículo 91. El cotejo deberá solicitarse en la misma oportunidad del desconocimiento, en cuyo caso, el Juez de juicio designará al experto, quien dentro de un lapso no mayor de cinco (5) días hábiles siguientes al desconocimiento, deberá producir su informe, el cual se agregará a los autos, para los fines legales subsiguientes. La decisión sobre la incidencia será resuelta en la sentencia definitiva.

El reconocimiento de instrumentos privados es la acción mediante la cual una parte en juicio se atribuye la autoría, admitiendo como documento propio o de un causante suyo el referido documento que su adversario produjo en su contra.

Cabanellas (citado por Torres, 2008), lo define como la admisión de la autenticidad de la firma o letra. Igualmente, Osorio afirma que el reconocimiento es la admisión como propio de algo, sea un acto, un documento, una manifestación. Cualquiera de estas definiciones encaja perfectamente en el concepto que tiene de él

el legislador al prescribir éste en el artículo 86 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Con respecto a la prueba de experticia, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo expresa:

Artículo 92. El nombramiento de expertos sólo podrá recaer en personas que por su profesión, industria o arte tengan conocimientos prácticos en la materia a que se refiere la experticia. Los Jueces no están obligados seguir el dictamen de los expertos si su convicción se opone a ello. En este caso razonaran los motivos de su convicción.

Artículo 93. La experticia sólo se efectuará sobre puntos de hecho, bien de oficio por el Tribunal o a petición de parte, indicándose con claridad y precisión los puntos sobre los cuales debe efectuarse.

Artículo 94. El nombramiento de los expertos corresponderá al Tribunal y su costo correrá por cuenta de la parte solicitante. También podrá el Juez ordenar que la experticia sea practicada por funcionarios públicos, cuando la parte o las partes no dispongan de medios económicos para su realización. Igualmente, podrá el Juez hacer el nombramiento de expertos corporativos o institucionales, para la realización de la experticia solicitada.

Artículo 95. Los funcionarios o empleados públicos que tengan conocimientos periciales en una determinada materia estarán obligados a aceptar el cargo de experto y a rendir declaración en la oportunidad que fije el Tribunal. Para la realización de su labor, los entes públicos en los cuales ésos presten sus servicios deberán otorgarles todas las facilidades necesarias para la realización de tan delicada misión. El

incumplimiento de dicha obligación por parte del funcionario público designado será causal de destitución.

Artículo 96. Los expertos que no sean funcionarios o empleados públicos deberán cumplir bien y fielmente la misión que le encomiende el Tribunal. En caso de incumplimiento de las obligaciones que le impone la presente Ley, el Tribunal competente del trabajo podrá inhabilitarlos en el ejercicio de sus funciones por ante los Tribunales del Trabajo, por un periodo no menor de un (1) año, ni mayor de cinco (5) años, según la gravedad de la falta. Dicha decisión será impugnable por ante el Tribunal Superior competente.

Artículo 97. En ningún caso será excusa para la presentación oportuna de la experticia y la declaración del experto, el hecho que no se hayan sufragado los honorarios correspondientes, si fuere el caso.

La experticia no ha sido definida por el Código Civil, ni por el Código de Procedimiento Civil, ni por la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. A estas omisiones se puede agregar la circunstancia de que algunos procesalistas niegan a la experticia el carácter de prueba considerando que dicha institución no participa de la naturaleza jurídica de ser un medio probatorio, sino un auxiliar de la prueba.

No obstante, Bello (2006), expresa que se trata de un verdadero medio de prueba judicial que tiene por finalidad la verificación o demostración de los hechos controvertidos, circunstancia esta que se hace alejar del criterio anterior.

Con respecto a la prueba de testigo, el artículo 98, establece que no podrán ser testigos en el juicio laboral los menores de doce (12) años, quienes se hallen en interdicción por causa de demencia y quienes hagan profesión de testificar en juicio.

Por su parte, el artículo 99, señala que el testigo que declare falsamente bajo juramento será sancionado penalmente conforme a lo establecido en el Código Penal.

En la misma pena incurrirán los expertos que den declaración falsa con relación a la experticia realizada por ellos. En estos casos el Juez del Trabajo que decida la causa deberá oficiar lo conducente a los órganos competentes, para que éstos establezcan las responsabilidades penales a que hubiere lugar.

La prueba testimonial es quizás, la que más frecuentemente se promueve en los procesos judiciales; es, tal vez, la más generalizada de todos los medios probatorios por su versatilidad para comprobar muchas clases de hechos, cuya demostración es necesaria para la dilucidación del juicio; y si bien es cierto este medio de prueba no es suficientemente confiable para la determinación de la verdad procesal, no es menos cierto que la prueba testifical es, por la fuerza de las circunstancias, uno de los medios probatorios más socorridos por los litigantes, pues con ellos serían muchos los casos que se podrían comprobar en el proceso.

En efecto, mientras la confesión y la prueba instrumental son manifestaciones expresadas por la voluntad de sus otorgantes, las declaraciones de testigos no manifiestan esa voluntad que engendró el acto motivo del litigio, pues ellos son extraños al interés de las partes. Y no sólo por esa diferencia, sino también porque los referidos medios probatorios, la voluntad de los contratantes esta manifestado expresamente, ya por vía oral o escrita, la cual dará al juzgador la convicción clara del hecho jurídico cuestionado, las pruebas testimoniales resultan de una lógica inducción; doble inducción si se quiere, como lo expresa Mattirolo (2006, p. 66) cuando afirma:

> La prueba testifical se funda sobre una inducción doble. Ante todo, el juez, argumentando las relaciones de causalidad moral que ligan los pensamientos internos del hombre con la manifestación oral que el mismo hace, se inclina a creer que la declaración del testigo es conforme al conocimiento interno del testigo. Además, fundándose sobre las relaciones que ligan las ideas a los objetos directamente observados, refuta que el conocimiento del testigo es conforme a la verdad del hecho externo visto por él.
> Si se trata de testigos que deponen, no sobre hechos realizados en su presencia, sino sobre cosas que hayan oído a otros, será precisa una tercera inducción con la cual se presume aquellos de quienes el testigo obtuvo su información haya dicho la verdad.

La prueba testimonial debe ser entendida como la constatación de un hecho a través de la afirmación que de él hace una persona, por haberlo percibido ocularmente o a través de otro sentido, o por habérselo referido otro sujeto. La reproducción del hecho de relevancia jurídica se logra a través de la evocación de la memoria.

La prueba testimonial coincide con la documental en el sentido de que ambas son reproductivas o expresivas del hecho que se pretende acreditar. Difieren, sin embargo, porque la reproducción documental queda plasmada físicamente en un objeto; en tanto que la reproducción del hecho por declaración testimonial, depende en todo de la memoria del testigo. Y en el caso de la LOPT, la evacuación es en la audiencia de juicio de manera oral por lo que aporte el que es interrogado por la parte promovente, también lo es por la parte contraria e igualmente si lo considera necesario por el juez con todas las facultades que le otorga la ley.

Por otra parte, al hacer referencia a la tacha de testigos, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo plantea:

Artículo 100. La persona del testigo sólo podrá tacharse en la audiencia de juicio. Aunque el testigo sea tachado antes de la declaración, no por eso dejará de

tomársele ésta, si la parte insistiere en ello. La sola presencia de la parte promovente en el acto de la declaración del testigo se tendrá como insistencia.

De acuerdo con la disposición antes descrita, es lógico que sólo en la audiencia de juicio es cuando puede el testigo ser tachado por la parte contraria a su promovente; pues, conforme a lo dispuesto en el artículo 74 de la misma ley, el juez de sustanciación, mediación y ejecución debe remitir al juez de juicio el expediente contentivo de las pruebas promovidas para que éste decida sobre su admisión y evacuación; y, consecuencialmente conocer de las tachas de testigos propuestas.

Artículo 101. No podrá tachar la parte al testigo presentado por ella misma, aunque la parte contraria se valga de su testimonio. El testigo que haya sido sobornado no deberá apreciarse ni a favor ni en contra de ninguna de las partes.

El Juez solicitará, por ante el Tribunal competente, el enjuiciamiento del testigo sobornado y del sobornador, cuando de los autos surjan responsabilidades.

La parte que haya promovido a un testigo no podrá luego ella misma tacharlo, aunque su contraria se valga del testimonio rendido por éste; a menos que el testigo haya sido sobornado. Pero, a diferencia de lo dispuesto en la normativa procesal común, el testimonio del testigo sobornado, conforme a la legislación adjetiva laboral, no vale ni a favor ni en contra de las partes; mientras que la perceptiva civil únicamente inhabilita la declaración del deponente sobornado cuando el soborno ha sido hecho por la parte que lo promovió.

Artículo 102. Propuesta la tacha, deberá comprobársela en el lapso que señalan los artículos 84 y 85 de esta Ley, admitiéndose también las que promueva la parte contraria para contradecirla.

En el orden jurídico la tacha de testigos debe entenderse como un juicio procesal que afecta de inhabilidad sus testimonios, y en razón de lo cual éstos deben ser desestimados por su supuesta parcialidad en el juicio a favor de alguno de los litigantes.

La decisión sobre la tacha se pronunciará en la sentencia definitiva.

Tal como si fuera una demanda cuya pretensión tuviera por finalidad invalidar el contenido del instrumento tachado, para lo cual sería necesario comprobársela, así también el presentante del testigo tendría derecho a promover las pruebas pertinentes a objeto de contradecir la tacha propuesta.

Con respecto a la novísima declaración de parte, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, expresa:

Artículo 103. En la audiencia de juicio las partes, trabajador y empleador, se considerarán juramentadas para contestar al Juez de Juicio las preguntas que éste formule y las respuestas de aquellos se tendrán como una confesión sobre los asuntos que se les interrogue en relación con la prestación de servicio, en el entendido que responden directamente al Juez de Juicio y la falsedad de las declaraciones se considera como irrespeto a la administración de justicia, pudiendo aplicarse las sanciones correspondientes.

En este precepto la partes se consideran juramentadas para contestar las preguntas que formule el juez de juicio. Las respuestas que la parte interrogada de, se tienen como confesión de su parte respecto de los hechos inquiridos. No puede el interrogatorio basarse sino sobre hechos pertinentes a la prestación de servicios, y no a ninguna otra circunstancia alejada del mérito de la causa.

Artículo 104. Se excluye del interrogatorio aquellas preguntas que persigan una confesión para luego aplicar las sanciones previstas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

Esta disposición da a entender al juez, único facultado por la ley para formular a las partes las preguntas sobre la prestación de servicio, que puede estar interesado en formularlas con la finalidad de hacer que la parte interrogada incurra en confesión. La norma, así concebida, sólo podría explicarse si las partes pudieran interrogar a su adversario.

En este caso, la parte que se beneficiaría con la confesión de su contrario pudiera pedir la aplicación de las sanciones establecidas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

Artículo 105. El Juez de Juicio resumirá en acta las preguntas y respuestas y calificará la falsedad de éstas en la sentencia definitiva, si fuere el caso, si no es posible su grabación.

Siendo el proceso laboral tramitado en forma oral, las preguntas formuladas a las partes y las respuestas dadas a éstas, deberían ser hechas en la misma forma; pero que, cuando el juez sospechase de la falsedad de la respuesta, debería dejarlas constatadas por escrito, pues, darle al juez la potestad de calificar dicho vicio en un simple resumen constatado en acta, es peligroso para la seguridad jurídica que debe caracterizar todo proceso judicial.

Artículo 106. La negativa o evasiva a contestar hará tener como cierto el contenido de la pregunta formulada por el Juez de Juicio.

Como bien lo aclara y ordena la norma anteriormente transcrita, la negativa a responder a la pregunta formulada por el juez a la parte interrogada hará incurrir a ésta en la calidad de certeza del hecho sobre el cual se le interroga. No habría menor facultad en esto.

No sucede igual cuando el juez sospecha de que la respuesta a la pregunta por él formulada a la parte, es contestada por ésta de una manera elusiva, tangencial, esquiva, en cuyo caso el juez debería dejar constancia escrita o grabada, si fuere posible de la misma.

En relación de las reproducciones, copias y experimentos de los medios de prueba, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo establece:

Artículo 107. El Juez, a pedimento de cualquiera de las partes y aún de oficio, puede disponer que se ejecuten planos, calcos y copias, aún fotográficas, de objetos, documentos y lugares y cuando lo considere necesario, reproducciones cinematográficas o de otra especie que requieran el empleo de medios, instrumentos o procedimientos mecánicos.

Conforme al texto de la norma, las reproducciones sólo podrían realizarse sobre esos objetos, lugares o documentos, de acuerdo a lo planteado por Sánchez (citado por Torres, 2008), expresa: dos posiciones han surgido de lo que puede ser objeto de las reproducciones que trata el Artículo 502 del Código de Procedimiento Civil. El primer criterio sustenta que tal objeto puede serlo únicamente los objetos, lugares y documentos sobre lo reproducible de esos elementos, que es lo visible, por lo que quedan excluidos de esta prueba, las personas y los semovientes, así como sus actividades, quienes no fueron contemplados en su supuesto de hecho; y los hechos

perceptibles, pero no a la vista, que se susciten sobre esos lugares y objetos y que al ser invisibles no pueden ser reproducibles.

La segunda posición sostiene que si bien es cierto que la primera parte de la disposición es expresada en el señalamiento de que objetos, documentos y lugares como objeto de reproducción de los planos, calcos y copias, aún fotográficas, la última parte de la norma generaliza el objeto al indicar que el mismo sea de los que requieren el empleo de medios, instrumentos o procedimientos mecánicos.

Duque (citado por Torres, 2008), señala que no obstante que esta prueba hace referencia a la materia, es decir , a los objetos, a los lugares y a los documentos, de ella queda excluidas las reproducciones cinematográficas de las personas, y los semovientes y hechos que escapen al sentido de la vista, como los ruidos y los olores, que en todo caso, podrían ser objeto de otros medios de prueba como la de experimentos a las que se refiere el Artículo 504 del Código de Procedimiento Civil.

Artículo 108. Para comprobar que un hecho se ha producido o pudo haberse producido en una forma determinada, el Tribunal puede ordenar la reconstrucción de ese hecho, haciendo eventualmente ejecutar su reproducción fotográfica o cinematográfica. El Juez debe asistir a la reconstrucción y si lo considera necesario, podrá ordenar su ejecución a uno o más expertos, que designará al efecto.

Aunque la norma se refiere a la posibilidad de que el juez pueda ordenar la reconstrucción de un hecho relevante del proceso, y que si lo considera necesario pueda, así mismo, ordenar su reproducción fotográfica o cinematográfica de ese hecho, pareciera lógico que el juez, a parte de su obligación de presenciarlo, quede también facultado para verificar aquel o aquellos hechos por los cuales él o los

expertos proceden a la revelación de las fotos o de las imágenes cinematográficas. Todo ello con la finalidad de evitar se produzcan alteraciones de las mismas.

Artículo 109. En el caso de que así conviniere a la prueba, pudiere también disponerse la obtención de radiografías, radioscopias, análisis hematológicos, bacteriológicos y cualesquiera otros de carácter científico mediante un experto de reconocida aptitud, nombrado por el tribunal.

Artículo 110. Si para la realización de inspecciones, reproducciones, reconstrucciones, experticias y las pruebas de carácter científico señaladas en el artículo precedente, fuere menester la colaboración material de una de las partes y ésta se negare a suministrarla, el Juez le intimará a que la preste. Si a pesar de ello continuare su resistencia, el Juez dispondrá que se deje sin efecto la diligencia, pudiendo interpretar la negativa a colaborar en la prueba como una confirmación de la exactitud de las afirmaciones de la parte contraria.

Esta disposición se refiere a toda clase de inspecciones, reproducciones, reconstrucciones y experimentos, y tiene la misma redacción que la del artículo 505 del Código de Procedimiento Civil, con la diferencia de que no se acogió la última parte de esta norma, por tener que realizarse sobre personas naturales; y el legislador procesal del trabajo no admitió la inspección judicial sobre las personas, ni tampoco los experimentos sobre la persona humana.

Cuando se trate de la ejecución de tales inspecciones, reproducciones, reconstrucciones y experimentos, el juez la intimará a prestarla, de lo contrario la diligencia se dejará sin efecto.

Los medios de prueba también hacen referencia a la inspección judicial, con respecto a esto, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo plantea:

Artículo 111. El Juez de Juicio, a petición de cualquiera de las partes o de oficio, acordará la inspección judicial de cosas, lugares o documentos, a objeto de verificar o esclarecer aquellos hechos que interesen para la decisión de la causa.

Es aquí, en definitiva donde el juez, deberá pronunciarse sobre el contenido de los documentos inspeccionados. Como la inspección judicial es una prueba por la cual el juez aprehende un conocimiento directo de las personas, cosas, lugares o documentos objeto de la inspección, es lógico inferir que su práctica será llevada a cabo por el referido funcionario, y que la ley le hace acompañar del secretario del tribunal, o de quien haga sus veces y cuando lo considere necesario, de uno o más prácticos de su elección.

Artículo 112. Para llevar a cabo la inspección judicial, el juez concurrirá con el secretario o quien haga sus veces y uno o más prácticos de su elección, cuando sea necesario, previa fijación del día y la hora correspondiente, si la parte promovente no concurre a la evacuación de las pruebas, se tendrá por desistida la misma.

Parágrafo Único: En caso de no poder asistir, el juez podrá comisionar a un Tribunal de la jurisdicción para que practique la inspección Judicial, a la que haya lugar.

De acuerdo con el último aparte del artículo 114 de la misma ley, el juez ordenará la reproducción del hecho por cualquier medio, sea fotográfico, cinematográfico, electrónico, mecánico o por cualquier otro medio capaz, si cuenta para ello con lo que fuere necesario.

Como puede observarse, en la práctica de la inspección judicial se da cumplimiento al principio de la inmediación, al requerir la ley que sea el juez mismo quien deba practicarla. El parágrafo único lo faculta para comisionar a un tribunal de la jurisdicción para que la practique.

Artículo 113. Durante la práctica de la inspección judicial las partes, sus representantes o apoderados, podrán hacer al Juez, de palabra, las observaciones que estimaren conducentes, las cuales se insertarán en el acta, si así lo pidieren.

Artículo 114. El Juez hará extender en acta la relación de lo practicado, sin avanzar opinión ni formular apreciaciones, debiendo contener la indicación de las personas que han intervenido y de las circunstancias de lugar y de tiempo en que se ha cumplido; debe además, contener la descripción de las actividades cumplidas y de los reconocimientos efectuados. El acta deberá ser suscrita por el Juez y el Secretario.

Si han intervenido otras personas, el Secretario, después de dar lectura al acta, les exigirá que la firmen. Si alguna de ellas no pudiere o no quisiere firmar, se dejará constancia de ese hecho.

El Juez ordenará la reproducción del hecho por cualquiera de los medios, instrumentos. y procedimientos fotográficos, electrónicos, cinematográficos o mecánicos, si ello fuere posible.

Esto indica que al juez no le está permitido avanzar criterio alguno ni hacer ninguna clase de apreciaciones; pues debe entenderse que los mismos quedan reservados para su apreciación en la definitiva del proceso. La misión del juez en este caso se limita a constatar el estado de las cosas, de los lugares o de los documentos objeto de la inspección. Y nada más.

Como lo señala el artículo 112, el juez puede utilizar durante la práctica de la inspección judicial, los servicios de uno o más prácticos, cuya función se reduce, como lo advierte el artículo 115 ejusdem a suministrar al juez los informes que crea necesarios para que éste practique mejor la inspección.

Artículo 115. Las funciones de las prácticos se reducirán a dar al Juez los informes que éste creyere necesarios para practicar mejor las diligencias, informes que podrá solicitar también de alguna otra persona, previo juramento.

Los honorarios de las prácticos serán fijados por el Juez, a cargo de la parte promovente de la prueba o por ambas partes, de por mitad, si se hubiere ordenado de oficio.

La función de estos prácticos no puede confundirse jamás con la de los peritos que, según la ley, deben tener conocimientos especiales en la materia a que se refiere la experticia. Por eso, con mucha precaución advierte el artículo 476 del Código de Procedimiento Civil y el 115 de la LOPT que "las funciones de los prácticos se reducirán a dar al juez los informes que éste creyere necesarios para practicar mejor la diligencia".

Las funciones de los prácticos, dado que de ellos no se requieren conocimientos especiales sobre los hechos discutidos, sino los que tengan de los lugares o de las cosas sobre los cuales se les inquiera, su declaración debe tenerse como la rendida por testigos.

Por otra parte, en lo que se refiere a los indicios y presunciones, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo sostiene:

Artículo 116. Los indicios y presunciones son auxilios probatorios establecidos por la ley o asumidos por el Juez para lograr la finalidad de los medios probatorios, corroborando o complementando el valor o alcance de éstos.

Los indicios son señales o signos aparentes, pero probables, y el juez debe apreciarlos razonablemente a los efectos de tomarlos en cuenta como prueba idónea cuando ellos concuerden entre sí; cuando sean concomitantes y directos, y que tengan relación con el hecho que se averigua.

Artículo 117. El indicio es todo hecho, circunstancia o signo suficientemente acreditado a través de los medios probatorios, que adquiere significación en su conjunto, cuando conduce al Juez a la certeza en torno a un hecho desconocido, relacionado con la controversia.

En un todo conforme con lo dispuesto en el artículo 1.394 del Código Civil, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en su artículo 118, considera la presunción como el razonamiento lógico hecho por el juez o por la ley que, partiendo de un hecho cierto y determinado concluye en uno desconocido o indeterminado.

Artículo 118. La presunción es el razonamiento lógico que, a partir de uno o más hechos probados lleva, al Juez, a la certeza del hecho investigado. La presunción es legal o judicial.

Las presunciones pueden ser legales o presunciones hominis. Las legales se encuentran previstas en la ley; como, por ejemplo, en materia laboral: la presunción de laboralidad entre el que presta un servicio personal subordinado y quien lo recibe (artículo 65 Ley Orgánica del Trabajo).

Artículo 119. Cuando la ley califica una presunción con carácter absoluto no cabe prueba en contrario. El beneficiario de tal presunción sólo ha de acreditar la realidad del hecho que a ella le sirve de base.

Artículo 120. Cuando la ley presuma una conclusión con carácter relativo, la carga de la prueba corresponderá a quien pretenda desvirtuar la presunción.

Es natural que así sea, por cuanto tales presunciones admiten prueba en contrario, como por ejemplo la contemplada en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo.

Artículo 121. El razonamiento lógico del Juez, basado en reglas de la experiencia o en sus conocimientos y a partir del presupuesto debidamente acreditado en el proceso, contribuya a formar convicción respecto al hecho o hechos controvertidos.

La norma anteriormente transcrita sólo hace una observación que no constituye un mandato expreso; como si se ordena en el artículo 10 de la misma ley y que conforme al espíritu de este mismo dispositivo legal, se les faculta para fundar su apreciación en los conocimientos de hecho que se encuentran comprendidos en la experiencia común o máximas de experiencia.

En la doctrina procesal, el concepto de máxima de experiencia o reglas de experiencia ha sido explicado de la siguiente forma: “Son ciertas normas de estimación y valoración inducidas de las realidades prácticas de la vida que son fruto de la observación de los hechos que acaecen en la vida social” (Bello, 2006).

Artículo 122. El Juez puede extraer conclusiones en relación con las partes, atendiendo a la conducta que éstas en el proceso, particularmente, cuando se

manifieste notoriamente en la falta de cooperación para lograr la finalidad de los medios probatorios o con otras actitudes de obstrucción. Las conclusiones del juez estarán debidamente fundamentadas.

Consecuencialmente el juez laboral queda facultado para sacar las conclusiones que su conciencia le dicte respecto a la conducta de las partes en el proceso y éstas deberán estar justificadas.

Por otra parte, resulta entonces, pertinente recordar, que las normas sustantivas y adjetivas que regulan el derecho del trabajo son de eminente orden público y como consecuencia de ello su aplicación no puede ser relajada por la voluntad de los particulares y, es así como los artículos 86 al 97 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establecen los principios rectores y primarios en esta materia, consagrando el texto constitucional la obligación del Estado de garantizar la igualdad y equidad de hombres y mujeres en el ejercicio del derecho al trabajo y considera el trabajo como un hecho social, protegido por el Estado y regido por los principios de intangibilidad, progresividad, primacía de la realidad, irrenunciabilidad, in dubio pro operario, entre otros.

Por lo tanto, en el proceso judicial, no se discuten derechos sino intereses, a cuyo efecto la parte accionante en su demanda expone, narra su verdad en atención a su interés y la parte demandada en su contestación excepciona la suya, siendo la prueba el único elemento que determinará cuál de las verdades será la real y cuál de las verdades será la falsa, pues solo una es cierta, de manera que la prueba se hace indispensable en el proceso y son las partes quienes tienen la carga, más aún el interés de aportar al proceso esos medios de prueba judicial que contengan la razón o

argumento demostrativo de su verdad afirmada o negada o de su interés, pues sólo la falta de la prueba producirá consecuencias jurídicas adversas a aquella parte que tenía el interés de aportar la prueba de los hechos que sirven de supuesto a la norma legal que contienen la consecuencia jurídica perseguida por ella, y no lo hizo.

Torres (2008), señala que como los jueces están en la obligación de sentenciar, y hacerlo en forma congruente, analizando cada uno de los procedimientos del actor y el eventual rechazo de tales pretensiones por parte del demandado, apreciando las pruebas que las partes aporten al proceso en procura de comprobar sus respectivas afirmaciones, es necesario que el juez disponga de toda una normativa procesal que garantice un conjunto de medios probatorios, como también la oportunidad de promoverlos y evacuarlos.

De allí la finalidad expresada en el artículo 69 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo cuando señala: “Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juez respecto a los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”.

Pero, igualmente se puede decir que las pruebas constituyen el conjunto de actuaciones en el proceso mediante las cuales cada una de las partes pretende demostrar sus propias afirmaciones de hecho, tal como lo señalan las disposiciones pertinentes del Código Civil y del Código de Procedimiento Civil.

Al respecto el artículo 1354 del Código Civil, manifiesta lo siguiente: “Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido libertado de ella debe por su parte probar el pago o el hecho que ha producido la extinción de su obligación”.

Por su parte el Código de Procedimiento Civil establece en su artículo 506, lo siguiente:

> Las partes tienen la carga de probar sus respectivas afirmaciones de hecho. Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido libertado de ella, debe por su parte probar el pago o el hecho extintivo de la obligación.

De acuerdo a la codificación civil derogada, los únicos medios probatorios de que las partes podían valerse para demostrar sus respectivas afirmaciones eran las determinadas en el Código Civil; o sea, las de confesión, prueba por escrito, juramento, presunciones, inspección ocular o testigos.

Torres (2008), expresa que el Código de Procedimiento Civil vigente estableció además, el derecho de las partes de utilizar cualquier otro medio de prueba contemplado en otras leyes vigentes, otorgándoles también a las partes la facultad de prevalerse de cualquier otro medio probatorio no prohibido expresamente por la Ley, y que estimen pertinente para demostrar sus afirmaciones. Como puede observarse, el legislador procesal civil amplió el espectro de los medios probatorios respecto de la normativa anterior.

El artículo 395 del Código Procesal Civil vigente fue acogido por el legislador procesal del trabajo que, a tal efecto dispuso en el artículo 70 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Ahora, el legislador procesal del trabajo, no sólo acoge esta normativa de la codificación procesal civil, sino que confiere al juez la más amplia facultad para ordenar la evacuación de medios probatorios adicionales, como lo señala el artículo 71 de dicha Ley.

Tal como lo señala Torres (2008) ésta, y otras disposiciones las justificó la comisión encargada de la elaboración del Proyecto de Ley Orgánica Procesal del Trabajo cuando expresa en los artículos 5 y 6, el principio general según el cual el juez es el director del proceso y debe impulsarlo de oficio hasta su conclusión. En esta forma se autoriza el impulso de oficio del proceso ya iniciado.

Se adopta así, la doctrina según la cual el proceso una vez iniciado, no es asunto exclusivo de las partes y deja al tribunal la facultad para promover la utilización de medios alternativos de solución de conflictos, tales como: la conciliación, la mediación y el arbitraje. Se establece la vinculación del juez a lo alegado y probado en autos.

Sin embargo, a fin de no colocar al juez de espaldas a la realidad, se consagra el deber de tener por norte de sus actos la verdad y de inquirirla por todos los medios a su alcance, con las limitaciones establecidas en la ley y tomando en cuenta siempre el carácter irrenunciable de los derechos acordados por las leyes sociales.

Por tal razón, Bello (2006), señala que el operador de justicia no es ajeno al principio de autoresponsabilidad, ya que la carga será el peso que haga inclinar la balanza a favor de alguna de las partes, cuando no existan pruebas, por lo que la importancia de la existencia de la institución de la carga de la prueba desde la perspectiva del juez, radica en ser esta, la única fórmula que podrá utilizar el decisor para permitir un fallo, dirimir el conflicto sometido a su jurisdicción, evitándose de esta manera que la ausencia de pruebas haga producir una decisión que absuelva la instancia, lo cual, conforme a lo previsto en el artículo 160 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, es vicio de la sentencia que produce su nulidad.

CAPITULO II

CARACTERIZACIÓN DE LOS CRITERIOS JURÍDICOS POR LOS CUALES SE RIGE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL VENEZOLANO

De esta manera, el estudio de la carga de la prueba se basa en determinar quien tiene el interés de probar y como debe fallar cuando en el proceso sólo existan los alegatos de las partes y no hayan aportado las pruebas de tales verdades.

Parra (2000), expresa que la carga de la prueba es una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la autoresponsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento de las normas jurídicas cuya aplicación reclaman aparezcan demostrados y que, le indique al juez como debe fallar cuando no aparezca probados tales hechos.

Por otra parte, Devis (2000), define la carga de la prueba como una noción procesal que contiene una regla de juicio, por medio de la cuál se le indica al juez cómo debe fallar cuando no encuentre en el proceso pruebas que le indiquen certezas sobre los hechos que deben fundamentar su decisión, e indirectamente establece a cual de las partes le interesa la prueba de tales hechos, para evitarse las consecuencias desfavorables.

Azula (1998), concibe la carga de la prueba, como una regla de conducta para las partes, por concretarse a observarla mediante la realización de todas aquellas actuaciones necesarias para establecer los hechos que apoyan su derecho en el proceso, sean las pretensiones o excepciones; mientras que para el juzgador es una

regla de juicio, por indicarle la forma como le corresponde pronunciarse, concretamente en contra de la parte sobre la cual gravita.

Couture (1997), considera que la carga de la prueba es un imperativo del propio interés de cada litigante; es una circunstancia de riesgo que consiste en que, quien no prueba los hechos que ha de probar, pierde el pleito judicial.

En tal sentido , la carga de la prueba resulta una noción procesal que consagra una regla de juicio de carácter subjetivo y concreto que le indica a las partes en el proceso judicial qué pruebas deben aportar para demostrar los hechos afirmados o negados que sirven de presupuesto de la norma jurídica que consagra la consecuencia jurídica constitutiva, extintiva, impeditiva o modificativa que les benefician y que han solicitado en su pretensión o excepción, para evitar sufrir la consecuencia de la falta de pruebas de dichas afirmaciones o negaciones, como lo es la pérdida del proceso; e indirectamente, en forma objetiva y abstracta le indica o guía al operador de justicia para producir su decisión en aquellos casos de ausencia o insuficiencia de material probatorio.

En materia laboral, la regulación legal de la carga de la prueba se encuentra en el artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, el cual dispone:

> Salvo disposición legal en contrario, la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuren su pretensión o a quien los contradiga, alegando nuevos hechos. El empleador, cualquiera que fuere su presencia subjetiva en la relación procesal, tendrá siempre la carga de la prueba de las causas del despido y del pago liberatorio de las obligaciones inherentes a la relación de trabajo. Cuando corresponda al trabajador probar la relación de trabajo gozará de la presunción de su existencia, cualquiera que fuere su posición en la relación procesal.

Conforme a la norma antes transcrita, en principio corresponde al accionante la carga de la prueba de aquellos hechos afirmados que configuran su pretensión y que son el presupuesto de la norma contentiva de la consecuencia jurídica perseguida o solicitada, en tanto que corresponderá a la parte demandada, la carga de probar aquellos nuevos hechos que han sido traídos al proceso, como consecuencia de la contradicción de los hechos afirmados por el demandante, siempre que sirvan de presupuesto de la norma contentiva de la consecuencia jurídica que aspira el pretensionado, salvo que exista alguna disposición legal que señale lo contrario.

Por tal motivo, Bello (2006), expresa que en materia laboral, a excepción de los procesos de daño por accidente de trabajo fundamentalmente se discuten los siguientes hechos: (a) prestación de servicios o realización de una labor; (b) beneficiario de la prestación de servicio; (c) relación de subordinado y dependencia; (d) el despido; (e) causas del despido; (f) salario; y (g) conceptos que comprende el salario.

Conforme al artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, la carga de la prueba corresponde a quien afirme los hechos, lo cual se traduce en que, es al accionante a quien corresponde demostrar sus extremos de hechos constitutivos, que son el supuesto de la norma contentiva de la consecuencia jurídica que le beneficia; en tanto que corresponde la carga de la prueba a quien contradiga alegando nuevos hechos.

Luego, corresponde al patrono, cualquiera que fuere su presencia subjetiva en el proceso, demostrar las causas del despido y el pago liberatorio de las obligaciones inherentes a la relación de trabajo, pero cuando al trabajador corresponda probar la

relación de trabajo, gozará de la presunción de su existencia, cualquiera que fuera su posición en la relación procesal.

Conforme a lo previsto en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo, la cual señala lo siguiente:

> Se presumirá la existencia de una relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba. Se exceptuarán aquellos casos en los cuales, por razones de orden ético o de interés social, se presten servicios a instituciones sin fines de lucro con propósitos distintos de los de la relación laboral.

En tal sentido, se presumirá la existencia de la relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba, siendo en los procedimientos laborales, salvo el caso de procesos por daños causados por accidentes de trabajo, corresponde en principio al trabajador demostrar la prestación de servicios personales o relación de subordinación y el beneficiario de esos servicios, caso en el cual, demostrado estos dos hechos, se activará la presunción a que se refiere el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo, pero igualmente, le corresponde la prueba del despido, no así sus causas, y del salario que devenga.

En tanto, al patrono le corresponderá la carga de demostrar las causas del despido, el pago liberatorio de las obligaciones inherentes a la relación laboral, asumirá la carga de desvirtuar la presunción de relación laboral, produciendo en consecuencia la prueba de la inexistencia de la prestación de servicio, o que no es beneficiario de los mismos, que no existe relación laboral, la ausencia de subordinación y la prestación del servicio.

Pero esta regla de distribución de la carga de la prueba, según lo señalado por Bello (2006), es pura teoría, pues conforme al artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, la carga de la prueba será asumida por aquella parte que contradiga la pretensión del actor invocando nuevos hechos, norma ésta conectada con la contenida en el artículo 135 ejusdem, que obliga al demandado a contestar, a determinar cuales son los hechos que acepta como ciertos y cuales rechaza, teniendo en todo caso, de haber rechazo de los hechos, que señalar los motivos del mismo, lo cual se traduce, en que al invocar nuevos hechos contra las pretensiones del actor, siempre asumirá la carga de la prueba.

CAPITULO III

INTERPRETACIÓN, APRECIACIÓN Y VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS EN EL PROCESO LABORAL VENEZOLANO

La interpretación o análisis, la apreciación y posterior valoración de la prueba judicial, constituye un derecho del ciudadano previsto en el artículo 49 Constitucional, pues la actividad probatoria en el proceso, involucra el derecho a preservar las pruebas, proponerlas en el proceso, oponerse en su admisión, a que sean admitidas y ordenadas, a que sean evacuadas y controladas y por último, a que sean valoradas por el operador de justicia.

Devis (2000), expresa que por valoración o apreciación de la prueba judicial, se entiende la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido. Luego, el acto de apreciación o valoración de la prueba, es un acto exclusivo del operador de justicia, que debe ser realizado al momento final del proceso, esto es, al momento de emitir el fallo definitivo, pues es en ese momento que debe analizar todo el caudal probatorio cursante en autos, para de esta manera fijar los hechos controvertidos que han quedado demostrados en la secuela de la litis a través de los medios probatorios aportados por las partes o que hayan sido incorporados al proceso como consecuencia de la actividad probatoria oficiosa desplegada por el decisor, construyendo la premisa de hecho o menor del silogismo judicial.

Calamandrei (1998), con respecto a la fijación de los hechos, señala que ésta se define como la estabilización de los mismos en la sentencia, como consecuencia de su demostración a través de los medios probatorios interpretados, valorados y apreciados por el juez, es decir, que afirmado el hecho y demostrado en el proceso, una vez que el mismo ha sido reconstruido o historificado, debe tenerse presente en la sentencia para que sirva de supuesto concreto de la norma jurídica contentiva de la consecuencia legal pretendida por las partes, pues los hechos fijados constituyen la premisa menor del silogismo judicial, siendo concluyente al señalar, que las partes prueban y el juez fija los hechos.

Por lo tanto, la forma como los hechos quedarán fijados en el proceso, en otros términos, cómo quedarán demostrados en el mismo, será a través de la apreciación que de las pruebas realice el juzgador, para posteriormente, una vez fijados los hechos concretos debatidos, poder ser insertados en la norma jurídica para obtener el resultado que dé la solución al conflicto debatido, pero para poder llegar al acto de la apreciación de la prueba judicial, el operador de justicia previamente debe realizar una interpretación del material probatorio aportados en autos, que consiste en el análisis aislado de cada medio, para extraer del mismo su esencia, es decir, su resultado probático concreto.

Calamandrei (1998), expreso que la distinción entre la interpretación y la valoración de la prueba judicial, se da cuando el testigo afirma ante el juez que presenció un hecho y lo explica con sus palabras, podría quedar el juez en la duda de dos formas: (a) podría dudar de lo que el testigo quiso decir, a saber, lo que significaron las palabras pronunciadas en el acto testifical; y (b) podría dudar

posteriormente, sobre si lo dicho por el testigo se corresponde objetivamente con la realidad de los hechos tal y como efectivamente ocurrieron.

En estos casos ante las dudas presentadas, el juez debe realizar dos operaciones a saber, la interpretación de los resultados de la prueba, atinente a establecer de modo cierto el significado de las palabras o expresiones del testigo, y la valoración la cual se dirigirá a determinar la credibilidad de dicho del testigo.

Montero (1998), señala que el conjunto de interpretaciones y valoraciones que realice el juez, puede denominársele apreciación de la prueba, que consiste en operaciones mentales que ha de realizar el juzgador, para, partiendo de los medios probatorios aportados en el proceso, llegar a establecer la certeza respecto a las afirmaciones de hecho de las partes, afirmaciones que se refieren al supuesto fáctico de la norma contentiva de la consecuencia jurídica solicitada.

Muñoz (2001), sostiene que el acercamiento operativo al tema de la apreciación de la prueba por el juez, como ha denominado a la apreciación de la prueba judicial, consiste en "el proceso mental externizable dirigido a obtener la evidencia sobre determinados hechos operativos partiendo de otros hechos percibidos críticamente, valiéndose de conocimientos ya aprendidos y estableciendo juicios sobre sus relaciones" (p. 133).

De lo anterior se concluye que la interpretación y análisis de los resultados de la prueba, es un acto procesal del operador de justicia anterior a la apreciación y valoración de la prueba, cuya conjunción da como producto la apreciación de la prueba, que consiste en la operación mental que realizará el operador de justicia, contenido motivadamente en el cuerpo de la sentencia, para fijar los hechos

controvertidos que han quedado demostrados en autos a través de la pruebas incorporadas por la partes o por el mismo decisor en forma oficiosa cuando le es permitido, luego de su interpretación y análisis, los cuales servirán como supuesto de las normas contentivas de las consecuencias jurídicas que darán la victoria al pretensionante o pretensionado, siendo el acto seguido a la apreciación, la valoración judicial, que consistirá en la atribución de la prueba del grado de convicción pertinente, bien que le imprima el legislador o el juzgador.

La apreciación de la prueba judicial es un acto intelectual del operador de justicia, que tiene por objeto medir el grado o fuerza probatoria que tiene un medio de prueba, entendiéndose por fuerza, eficacia, grado de convencimiento o convicción, o bien por valor probatorio, la aptitud que tiene un medio de prueba para demostrar judicialmente un hecho determinado o varios hechos de carácter controvertido.

Rosemberg (1996), expresa que la apreciación de la prueba judicial es la capacidad del medio de prueba para influenciar la convicción del magistrado. Devis (2000), expresa que si un medio de prueba aducido por las partes carece totalmente de aptitud probatoria, no tiene fuerza o valor probatorio alguno; pero si por si solo demuestra el hecho investigado, tendrá el valor o fuerza probatoria plena o completa; si apenas sirve para llevar al juez ese convencimiento, en concurso o colaboración con otros medios, su valor o fuerza probatoria será incompleta, considerado aisladamente, pero lo tiene de todas maneras.

Sobre los grados de convicción, eficacia o fuerza probatoria, que originan e influyen en el ánimo del operador de justicia los medios de prueba aportados y que tienden a convencerlo sobre la verdad o falsedad, existencia o inexistencia de los

hechos controvertidos, el decisor luego de realizar su actividad intelectual u operaciones mentales cuando realiza la valoración de la prueba, pudiera encontrarse en varios estados.

Entre los que se encuentran: la ignorancia de los hechos, cuando exista ausencia de todo conocimiento; la duda de los hechos, donde pudieran no existir pruebas de ellos o ser insuficiente; otro es la probabilidad sobre los hechos, donde predomine el conocimiento afirmativo; y finalmente el estado de certeza, el cual denomina conocimiento afirmativo triunfante. (De Malatesta, 1995).

Por otra parte, Couture (1997,140), expresa que la valoración de la prueba no es otra cosa que la eficacia de la prueba, cuyos límites objetivos vienen determinados por diversos grados a saber:

> 1.- Plena prueba: es la medida de la eficacia de aquella prueba que por sí basta para decidir, puesto que contiene la demostración del hecho controvertido en el proceso.
> 2.- Semi-plena prueba: es la medida de la eficacia de aquella prueba que por sí sola no llega a demostrar el hecho controvertido en el proceso, que no instruye bastante para decidir, pues constituye una prueba incompleta e insuficiente capaz de persuadir la verdad o fundar un juicio; pero no obstante, a que por sí sola no puede lograr demostrar el hecho discutido, varias semi-plena pruebas, pueden en suma complementándose y reforzándose entre sí, llegar a producir certeza de los hechos.
> 3.- Principio de la prueba: es la medida de convicción de aquellos medios de prueba que nunca pueden por sí solos, llegar a demostrar un hecho controvertido, ni siquiera cuando existen varios de esta especia que puedan complementarse y reforzarse recíprocamente, pues sólo sirven de punto de apoyo de otras pruebas que como tales no sean otros principios de prueba.

En tal sentido, inmediatamente debe distinguirse la interpretación de la prueba judicial de la apreciación y valoración, ya que pueden existir en los sistemas legales,

reglas que determinen la forma como ha de valorarse la prueba o en otros términos, el valor probatorio que deberá atribuírsele a cada medio de prueba. Pues, si bien el legislador puede señalarle al juzgador el grado de convicción que deberá imprimirle al medio probatorio, éste no podría penetrar en el juicio lógico u operaciones mentales, experiencias y conocimientos prácticos sobre la vida que realiza el decisor.

Por tal motivo, para extraer de los mismos el resultado probático que determine o le indique si el hecho controvertido ha quedado o no demostrado, por lo que es una vez que se interpreta la prueba judicial, acto éste soberano y autónomo del juez, que pudiera activar la norma contentiva de la regla valorativa del medio probatorio. No obstante, quien analiza e interpreta si de la prueba puede extraerse la demostración del hecho discutido, es el operador de justicia, por lo que realizada esta actividad, entrará en juego las reglas sobre la apreciación de la prueba y valoración de la prueba judicial.

Calamandrei (1998), señala que la interpretación o análisis de la prueba judicial, es un acto personal, intelectual y lógico del operador de justicia, donde entender la prueba aportada a los autos, para posteriormente apreciarla, vale decir, si la misma es o no capaz de demostrar las afirmaciones o negaciones de hechos controvertidos en el proceso y culminando con su valoración, que será la atribución a la prueba judicial, del grado de certeza o convicción que merezca, según lo establezca la ley o le imprima el juzgador según la lógica y la experticia.

Para llegar a la valoración de la prueba judicial debe pasarse previamente por su apreciación e interpretación. Por lo tanto, la prueba judicial se interpreta, se aprecia y se valora.

En relación al sistema de valoración de pruebas acogido por el legislador venezolano en el marco de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en su artículo 10 expresa lo siguiente: los jueces del trabajo apreciarán las pruebas según las reglas de la sana crítica; en caso de duda, preferirán la valoración más favorable al trabajador.

El sistema de valoración de pruebas por vía de la sana crítica, constituye una mezcla de la libre convicción y de la experticia, tendiendo a ser un instrumento inadecuado en manos de jueces incapaces, es decir, no preparados intelectualmente en conocimiento del derecho probatorio.

La sana crítica es el conjunto de modos de ver y de valorar los actos, según el orden común en que ellos se producen, y el modo corriente de apreciarlos dentro de las costumbres generales imperantes en el momento que se consideran.

Couture (1997), define el sistema de la sana crítica como "reglas del correcto entendimiento humano; contingentes y variables con relación a la expresión del tiempo y del lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia" (p.143). Las reglas de la sana crítica, son garantías de idónea reflexión, basadas en la lógica y experiencia del operador de justicia.

Devis (2000), expresa que la sana crítica consiste en la libertad de apreciar las pruebas, de acuerdo con la lógica y las reglas de la experiencia que, según el convencimiento judicial no es más que el convencimiento racional en cuanto es necesario para juzgar.

En el sistema de valoración de la prueba guiado por la sana crítica, igualmente el operador de justicia al momento de valorar y apreciar la prueba, realiza una actividad silogística, donde la premisa menor, estará constituida por el medio de

prueba aportada por las partes al proceso o traída oficiosamente por el juzgador cuando le sea permitido; la premisa mayor, estará constituida por las máximas de experiencia del juzgador; y la conclusión será la afirmación de existencia o inexistencia del hecho.

Por otra parte, las reglas de la sana crítica según Montero (1998), son máximas de experiencia judicial en el sentido que deben integrar la experiencia de vida del operador de justicia, aplicables en la sentencia al momento de determinar el valor probatorio de los medios de la prueba aportados al proceso, en forma motivada, pues es éste el elemento diferenciador del sistema de libre convicción o convicción íntima, que permite controlar la legalidad y constitucionalidad del fallo a través del ejercicio de los recursos.

De acuerdo a lo planteado anteriormente, se puede concluir que la sana crítica como sistema de valoración de la prueba, se fundamenta en la unión de la lógica y de la experiencia, la primera dada por un sentido formal de las operaciones lógicas y la segunda por las máximas de experiencia del operador de justicia.

Parra (2003,147), sostiene las siguientes ventajas sobre el sistema de libre convicción razonada:

> 1.- La valoración y apreciación de la prueba debe razonarse y motivarse, lo cual significa que no queda a la libre voluntad y arbitrariedad del operador de justicia, quien en todo caso debe utilizar la lógica y las máximas de experiencia en su actividad final.
> 2.- Lo anterior obliga al juez a expresar en la parte motiva del fallo, los razonamientos que hizo para atribuirle o negarle valor a un medio de prueba.
> 3.- Al existir un razonamiento o motivación sobre la forma como el operador de justicia analizó y valoró la prueba, se le garantiza al

> ciudadano el derecho constitucional de la defensa, del debido proceso y de la tutela judicial efectiva.
> 4.- Sólo a través de un razonamiento plasmado en la sentencia, podrá controlarse la legalidad y constitucional de la decisión proferida, en relación a como fue considerado y valorado el material probatorio.
> 5.- Las decisiones judiciales serán el reflejo directo del convencimiento judicial, es decir, que no estaremos en presencia de sentencias donde el derecho está divorciado de la justicia.
> 6.- El convencimiento del juez sobre la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos en el proceso, será elemento primordial y principal que permitirá emitir un fallo donde se establezca la verdad real y no la procesal o formal.

No obstante a lo anterior, si bien el sistema de valoración de la prueba, permite al juzgador tener una participación aún más activa que en el sistema tarifado, donde incluso es su convicción la que se impone y no la del legislador, para adoptar este sistema es preciso la capacitación de los operadores de justicia, pues resulta inadecuado y peligroso al sistema de justicia adoptar y valorar el sistema de sana crítica con jueces que no estén realmente preparados.

Por otra parte, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia (2004), con respecto a la distribución de la carga de la prueba en materia laboral señala lo siguiente:

1.- El demandado tiene la carga de probar la naturaleza de la relación que le unió al trabajador, cuando en la contestación de la demanda haya admitido la prestación de un servicio personal y no la califique de naturaleza laboral.

2.- El demandante tiene la carga de probar la naturaleza de la relación que le unió con el patrono, cuando el demandado en la litiscontestación haya negado la prestación de un servicio personal.

3.- Cuando el demandado no niegue la existencia de la relación laboral, se invertirá la carga de la prueba en lo que se refiere a todos los restantes alegatos contenidos en el libelo que tengan conexión con la relación laboral. Es decir, es el demandado quien deberá probar la improcedencia de los conceptos que reclama el trabajador. Así mismo, tiene el demandado la carga de probar todos aquellos alegatos nuevos que le sirvan de fundamento para rechazar la pretensión del actor.

4.- Se tendrán como admitidos aquellos hechos alegados por el demandante en su libelo, que el demandado no niegue o rechace expresamente en su contestación, aunado al hecho de que tampoco haya aportado a los actos, alguna prueba capaz de desvirtuar los alegatos del actor.

5.- Se tendrán como admitidos aquellos hechos alegados por el demandante en su libelo, cuando el demandado no haya fundamentado el motivo del rechazo, aunado al hecho de que tampoco haya aportado a los autos en la oportunidad legal, alguna prueba capaz de desvirtuar los alegatos del actor.

Sobre este último punto, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia ha insistido que es importante que los jueces analicen el motivo de la omisión de fundamentos en la contestación, puesto que pueden tratarse de hechos negativos absolutos, es decir, aquellos que no implican a su vez ninguna afirmación opuesta, ya que son indeterminados en tiempo y espacio, siendo por lo tanto de difícil comprobación por quien niega, por lo que le corresponde a la parte que alego (al trabajador) la carga de aportar las pruebas pertinentes a fin de demostrar la ocurrencia de tales hechos.

Así mismo, ha insistido la Sala que aún y cuando el demandado en la litiscontestación, no haya fundamentado el mismo, los jueces estarán en la obligación de analizar si los conceptos que integran la pretensión deducida son opuestos a condiciones distintas o exorbitantes a las legales, puesto que de ocurrir tal circunstancia, es evidente que debe declararse la improcedencia de los reclamados.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

Con respecto al objetivo específico Nº 1, que hace referencia a la identificación de los momentos de la carga de la prueba en el marco del derecho procesal del trabajo en Venezuela, se puede señalar lo siguiente: esta pasa por tres fases o etapas perfectamente delineadas o delineables en juicio, tales como lo son la etapa alegatoria, probatoria y decisoria, donde cada una incide en la otra, siendo imposible desligarlas.

Luego, en la segunda fase o etapa del proceso, como lo es la etapa probatoria, las partes realizarán la actividad procesal tendiente a demostrarle al operador de justicia su verdad, los extremos de hecho o de excepción en que fundamentan la demanda o la contestación, etapa esta que atraviesa por cuatro escenarios, como lo son la proposición o promoción de las pruebas (en la audiencia preliminar); la admisión de las pruebas y la evacuación o materialización de las pruebas, a lo que se agrega la apreciación de la prueba (audiencia de juicio).

La actividad probatoria además, tiene diferentes etapas como lo son: (a) fase de producción u obtención de la prueba donde colaboran el juez, las partes o los auxiliares de justicia; (b) fase de asunción de la prueba por parte del juez; y (c) fase de valoración de la prueba por parte del juez.

A su vez las fases antes señaladas se cumplen a través de cuatro etapas o períodos como lo son: (a) recibimiento genérico de las pruebas; (b) proposición de las pruebas en concreto, para su práctica o su simple admisión cuando es aducida o presentada por el interesado; (c) práctica de las pruebas ordenadas o decretadas, donde se materializarán o evacuarán las pruebas; y (d) valoración o apreciación de las pruebas que corresponden al juzgamiento.

En relación al objetivo específico Nº 2, que plantea caracterizar los criterios jurídicos por los que se rige la carga de la prueba en el sistema procesal laboral venezolano, se tiene lo siguiente: los jueces están en la obligación de sentenciar, y hacerlo en forma congruente, analizando cada uno de los procedimientos del actor y el eventual rechazo de tales pretensiones por parte del demandado, apreciando las pruebas que las partes aporten al proceso en procura de comprobar sus respectivas afirmaciones, es necesario que el juez disponga de toda una normativa procesal que garantice un conjunto de medios probatorios, como también la oportunidad de promoverlos y evacuarlos.

De allí la finalidad expresada en el artículo 69 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo cuando señala: “Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juez respecto a los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”.

Pero, igualmente se puede decir que las pruebas constituyen el conjunto de actuaciones en el proceso mediante las cuales cada una de las partes pretende demostrar sus propias afirmaciones de hecho, tal como lo señalan las disposiciones pertinentes del Código Civil y del Código de Procedimiento Civil.

Al respecto el artículo 1354 del Código Civil, manifiesta lo siguiente: “Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido libertado de ella debe por su parte probar el pago o el hecho que ha producido la extinción de su obligación”.

Por su parte el Código de Procedimiento Civil en su artículo 506, establece que los únicos medios probatorios de que las partes podían valerse para demostrar sus respectivas afirmaciones eran las determinadas en el Código Civil; o sea, las de confesión, prueba por escrito, juramento, presunciones, inspección ocular o testigos.

El artículo 395 del Código Procesal Civil vigente fue acogido por el legislador procesal del trabajo que, a tal efecto dispuso en el artículo 70 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Ahora, el legislador procesal del trabajo, no sólo acoge esta normativa de la codificación procesal civil, sino que confiere al juez la más amplia facultad para ordenar la evacuación de medios probatorios adicionales, como lo señala el artículo 71 de dicha Ley.

El operador de justicia no es ajeno al principio de autoresponsabilidad, ya que la carga será el peso que haga inclinar la balanza a favor de alguna de las partes, cuando no existan pruebas, por lo que la importancia de la existencia de la institución de la carga de la prueba desde la perspectiva del juez, radica en ser esta, la única fórmula que podrá utilizar el decisor para permitir un fallo, dirimir el conflicto sometido a su jurisdicción, evitándose de esta manera que la ausencia de pruebas haga producir una decisión que absuelva la instancia, lo cual, conforme a lo previsto en el artículo 160 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, es vicio de la sentencia que produce su nulidad.

De esta manera, el estudio de la carga de la prueba se basa en determinar quien tiene el interés de probar y como debe fallar cuando en el proceso sólo existan los alegatos de las partes y no hallan aportado las pruebas de tales verdades.

En tal sentido, la carga de la prueba resulta una noción procesal que consagra una regla de juicio de carácter subjetivo y concreto que le indica a las partes en el proceso judicial qué pruebas deben aportar para demostrar los hechos afirmados o negados que sirven de presupuesto de la norma jurídica que consagra la consecuencia jurídica constitutiva, extintiva, impeditiva o modificativa que les benefician y que han solicitado en su pretensión o excepción, para evitar sufrir la consecuencia de la falta de pruebas de dichas afirmaciones o negaciones, como lo es la pérdida del proceso; e indirectamente, en forma objetiva y abstracta le indica o guía al operador de justicia para producir su decisión en aquellos casos de ausencia o insuficiencia de material probatorio.

En materia laboral, la regulación legal de la carga de la prueba se encuentra en el artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Igualmente, se presumirá la existencia de la relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba, siendo en los procedimientos laborales, salvo el caso de procesos por daños causados por accidentes de trabajo, corresponde en principio al trabajador demostrar la prestación de servicios personales o relación de subordinación y el beneficiario de esos servicios, caso en el cual, demostrado estos dos hechos, se activará la presunción a que se refiere el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo, pero igualmente, le corresponde la prueba del despido, no así sus causas, y del salario que devenga.

En cuanto al objetivo específico Nº 3, que hace referencia a determinar el sistema de interpretación, apreciación y valoración de la carga de la prueba consagrada en la jurisprudencia laboral venezolana, se concluye lo siguiente: la interpretación o análisis de la prueba judicial, es un acto personal, intelectual y lógico del operador de justicia, donde entender la prueba aportada a los autos, para posteriormente apreciarla, vale decir, si la misma es o no capaz de demostrar las afirmaciones o negaciones de hechos controvertidos en el proceso y culminando con su valoración, que será la atribución a la prueba judicial, del grado de certeza o convicción que merezca, según lo establezca la ley o le imprima el juzgador según la lógica y la experticia.

Para llegar a la valoración de la prueba judicial debe pasarse previamente por su apreciación e interpretación. Por lo tanto, la prueba judicial se interpreta, se aprecia y se valora.

En relación al sistema de valoración de pruebas acogido por el legislador venezolano en el marco de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en su artículo 10 expresa lo siguiente: los jueces del trabajo apreciarán según las reglas de la sana crítica; en caso de duda, preferirán la valoración más favorable al trabajador.

El sistema de valoración de pruebas por vía de la sana crítica, constituye una mezcla de la libre convicción y de la experticia, tendiendo a ser un instrumento inadecuado en manos de jueces incapaces, es decir, no preparados intelectualmente en conocimiento de derecho probatorio.

La sana crítica es el conjunto de modos de ver y de valorar los actos, según el orden común en que ellos se producen, y el modo corriente de apreciarlos dentro de las costumbres generales imperantes en el momento que se consideran.

Recomendaciones

1. Tener claro que la carga de la prueba en su sentido procesal, es una conducta impuesta a uno o a ambos litigantes, para que acrediten la verdad de los hechos enunciados por ellos.

2. Concientizar a las partes en materia del trabajo, en cuanto al principio procesal civil sobre la carga de la prueba el cual se resquebraja. Esto ante la desigualdad procesal de las partes, que genera en el procedimiento laboral la tesis de la inversión de la carga de la prueba, para compensar la desigualdad económica del trabajador frente al patrono.

3. Es importante que las partes estén claros procesalmente hablando, en cuanto a que la inversión de la carga de la prueba persigue establecer un equilibrio entre los sujetos laborales, pero amerita una apreciación muy objetiva del Juez, para asegurar que este balance sea efectivo.

4. Los abogados litigantes deben aprender a utilizar correctamente la carga de la prueba, a fin de tener clara la posición de ventaja y desventaja que puede tener en un juicio, y con ello lograr mayor provecho en su pretensión (ya sea la parte actora o la demandada) con la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos cuando su posición no le sea favorable.

5. La aplicación del principio de inversión de la carga de la prueba, liberando al trabajador de tan pesada obligación probatoria; constituye la materialización del Estado Social de Derecho y propende en la consecución efectiva de la justicia social, lo que sin duda hace del proceso laboral un ejemplo iberoamericano de la tutela judicial efectiva en garantía de la paz social.

6. Conocer y tener claras las reglas de distribución de la carga de la prueba, es muy importante desde el punto de vista de los justiciables, toda vez que para incrementar el nivel de eficacia de su estrategia procesal de ataque o de defensa, según sea el caso, sus alegaciones de hecho deben estar en relación directa con los elementos probatorios que la fundamentan y por lo tanto, la carga probatoria debe entenderse de la mano del principio de la comunidad de la prueba, toda vez que en un juicio puede darse que la parte sobre la cual recayó tal obligación no aporte ningún elemento de convicción que le favorezca, y sea su contenedor quien, al hacer su promoción probatoria, se subrogue procesalmente aunque de manera indeliberada en dicha carga, y aporte los elementos de convicción que demuestren la veracidad de las obligaciones de su contraparte.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alfonso, I. (1999). ***Técnicas de investigación bibliográficas***. (8va. Ed.). Caracas: Contexto.

Azula, J. (1998). ***Manual de Derecho Probatorio***. Bogotá: Temis.

Balestrini, M. (2002). ***Cómo se elabora un proyecto de investigación***. Caracas: Consultores Asociados.

Bello, H. (2004). ***Análisis Crítico del Régimen Probatorio Previsto en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo***. Caracas: Livrosca.

Bello, H. (2006). ***Tratado de Derecho Probatorio***. Tomo II. De la Prueba en Particular. Caracas: Livrosca.

Calamandrei, P. (1998). ***Derecho Procesal***. Buenos Aires: Jurídicas.

Código Civil de Venezuela. (1982). Gaceta Nº 2.990 Extraordinaria del 26 de Julio de 1982.

Código de Procedimiento Civil de Venezuela. (1990). Gaceta Nº 4.209 Extraordinaria 18 de septiembre de 1990.

***Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*.** (1999). Gaceta oficial Nº 36860. Diciembre 30 de 1999.

Couture, E. (1997). ***Fundamento de Derecho Procesal Civil***. Buenos Aires: Depalma.

Devis, H. (2000). ***Teoría General de la Prueba Judicial***. Bogotá: Temis.

De Malatesta, N. (1995). ***Lógica de la Prueba. Buenos Aires***: Depalma.

Dusi, B. (1988). ***Instituciones del Derecho Civil. Diccionario del Derecho Privado***. Madrid: Labor S.A.

Henríquez, R. (1995). ***Código de Procedimiento Civil***. Caracas.

Hernández, S., R**.** y Otros. (1998). ***Metodología de la Investigación***. McGraw Hill. México.

Humeres, H. (2003) ***Apuntes de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social***. Santiago de Chile: Jurídica de Chile.

Ley Orgánica del Trabajo (1997). Gaceta Oficial Nº 5152. Extraordinaria del 20 de noviembre de 1990.

Ley Orgánica Procesal del Trabajo. (2003). Gaceta Oficial Nº 37504. Extraordinario del 13 de agosto.

Liebman, E. (1980). ***Manual de Derecho Procesal Civil***. Buenos Aires: Jurídicas Europa América.

Mattirolo, l (2006). ***Tratado de Derecho Judicial***, vol. II, p. 66.

Michelli, J. (1980). ***La Carga de la Prueba.*** Bogotá: Temis.

Montero, J. (1998). ***La Prueba en el Proceso Civil***. Madrid: Civitas.

Muñoz, Ll. (2001). ***Fundamentos de la Prueba Judicial***. Madrid: J.M Bosch editor.

Ormazabal, G. (2000). ***La Prueba Documental y los Medios e Instrumentos Idóneos para reproducir Imágenes o Sonidos o Archivar y Conocer Datos***. Madrid: La Ley.

Pallares, E. (1998). ***Diccionario del Derecho Procesal Civil.*** México: Porrúa S.A.

Parra, M. (1998). ***La investigación científica y sus etapas***. Bogotá: Universidad Autónoma de Colombia.

Parra, J. (2000). ***Manual de Derecho Probatorio***. Bogotá: Librería Profesional.

Parra, J. (2003). ***Tratado de la Prueba Judicial***. Los Documentos. Tomo III. Tercera edición. Bogota: Librería Profesional.

Rivera, R. (2.007). ***Pruebas y Oralidad en el Proceso***. Caracas: Librería J. Rincón

Rosemberg, L. (1996). ***Tratado de Derecho Procesal Civil.*** Buenos Aires: Jurídica Europa – América.

Sentís, S. (1998). ***La Prueba***. Buenos Aires: Jurídica Europa América.

Torres, I. (2008). ***Nuevo Sistema Probatorio Laboral***. Caracas: Liber.

Universidad Nacional Abierta. (1998). ***Técnica de documentación e investigación II.*** Caracas: Autor.

Universidad Pedagógica Experimental Libertador, Vicerrectorado de Investigación y Postgrado. (1998). Manual de trabajo de grado de especialización, maestría y tesis doctorales. Caracas: Autor

Villasmil, F. (2006). ***Salario, Jornada y Otros Temas***. Caracas: Lithobinter C.A.