

Revista Internacional y Comparada de

**RELACIONES
LABORALES Y
DERECHO
DEL EMPLEO**

Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT

Comité de Gestión Editorial

Alfredo Sánchez-Castañeda (México)

Michele Tiraboschi (Italia)

Directores Científicos

Mark S. Anner (Estados Unidos), Pablo Arellano Ortiz (Chile), Lance Compa (Estados Unidos), Jesús Cruz Villalón (España), Luis Enrique De la Villa Gil (España), Jordi García Viña (España), José Luis Gil y Gil (España), Adrián Goldin (Argentina), Julio Armando Grisolia (Argentina), Óscar Hernández (Venezuela), María Patricia Kurczyn Villalobos (México), Lourdes Mella Méndez (España), Antonio Ojeda Avilés (España), Barbara Palli (Francia), Juan Raso Delgue (Uruguay), Carlos Reynoso Castillo (México), María Luz Rodríguez Fernández (España), Raúl G. Saco Barrios (Perú), Alfredo Sánchez-Castañeda (México), Michele Tiraboschi (Italia), Anil Verma (Canada), Marcin Wujczyk (Polonia)

Comité Evaluador

Henar Alvarez Cuesta (España), Fernando Ballester Laguna (España), Jorge Baquero Aguilar (España), Francisco J. Barba (España), Ricardo Barona Betancourt (Colombia), Miguel Basterra Hernández (España), Carolina Blasco Jover (España), Esther Carrizosa Prieto (España), M^a José Cervilla Garzón (España), Juan Escribano Gutiérrez (España), María Belén Fernández Collados (España), Alicia Fernández-Peinado Martínez (España), Rodrigo Garcia Schwarz (Brasil), Sandra Goldflus (Uruguay), Miguel Ángel Gómez Salado (España), Estefanía González Cobaleda (España), Djamil Tony Kahale Carrillo (España), Gabriela Mendizábal Bermúdez (México), David Montoya Medina (España), María Ascensión Morales (México), Juan Manuel Moreno Díaz (España), Pilar Núñez-Cortés Contreras (España), Eleonora G. Peliza (Argentina), Salvador Perán Quesada (España), Alma Elena Rueda (México), José Luis Ruiz Santamaría (España), María Salas Porras (España), José Sánchez Pérez (España), Esperanza Macarena Sierra Benítez (España), Carmen Viqueira Pérez (España)

Comité de Redacción

Omar Ernesto Castro Güiza (Colombia), Maria Alejandra Chacon Ospina (Colombia), Silvia Fernández Martínez (España), Paulina Galicia (México), Noemi Monroy (México), Maddalena Magni (Italia), Juan Pablo Mugnolo (Argentina), Francesco Nespoli (Italia), Lavinia Serrani (Italia), Carmen Solís Prieto (España), Marcela Vigna (Uruguay)

Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista

Alfredo Sánchez-Castañeda (México)

Redactor Responsable de la Gestión Digital

Tomaso Tiraboschi (ADAPT Technologies)

El Reglamento (UE) 2020/1783 sobre obtención de pruebas en el extranjero y su traslación al proceso laboral

Luis Enrique NORES TORRES*

RESUMEN: La conflictividad que generan las relaciones transnacionales presenta una problemática específica no solo en cuanto a determinación de la ley aplicable y la jurisdicción competente, sino también en cuanto a la actividad probatoria. Esta materia ha sido objeto de tratamiento en el ámbito comunitario por el Reglamento (UE) 2020/1783 que sustituye al Reglamento (CE) n. 1206/2001. El objeto de este trabajo se encamina a dar cuenta de estas previsiones y las dificultades que suscita su traslación al proceso laboral.

Palabras clave: Proceso laboral, prueba, globalización, cooperación judicial.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Las previsiones del Reglamento (UE) 2020/1783, de 25 de noviembre. 2.1. El ámbito de aplicación del Reglamento (UE) 2020/1783. 2.2. Los mecanismos para la obtención de pruebas arbitrados. 2.2.1. La solicitud de práctica de diligencias de obtención de pruebas en otro Estado miembro. 2.2.2. La solicitud de práctica directa de diligencias de obtención de pruebas en otro Estado miembro. 3. La traslación de estas previsiones al proceso laboral. 3.1. La proposición de su práctica: iniciativa y momento. 3.2. La elección del mecanismo de colaboración oportuno: su adecuación al tipo de prueba. 3.3. Algunas dificultades adicionales: incorporación, impugnación y gastos. 4. Bibliografía.

* Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universitat de València (España).

Regulation (EU) 2020/1783 on Cooperation between the Courts of the Member States in the Taking of Evidence and Labour Law Matters

ABSTRACT: Transnational employment relationships show some specific issues not only when it is about determinate which law is applicable and which judge is competent, but also it comes to evidentiary activity. Regulation (EU) 2020/1783 lays down rules about that question and it repeal Regulation (EC) No. 1206/2001. This study focuses on the meaning of that rules and how applies them in the labour law procedures.

Key Words: Labour procedure, evidence, globalization, judicial cooperation.

1. Introducción

1. El interés comunitario por la colaboración judicial ha acompañado a sus instituciones prácticamente desde los orígenes de las mismas hasta nuestros días, seguramente por la relevancia que tiene la materia como instrumento que facilita el correcto funcionamiento del mercado interior¹, pues una de las “barreras invisibles” que dificultan la integración es la existencia de entornos jurídicos diferenciados en distintos ámbitos clave, entre ellos, el procesal².

1.1. En este sentido, si bien desde una perspectiva muy general, ya el art. 220 del propio Tratado constitutivo de 1957 instaba a los Estados miembros a que actuaran para asegurar a sus nacionales la simplificación de las formalidades a que están sometidos el reconocimiento y la ejecución recíprocos de las decisiones judiciales y de los laudos arbitrales.

1.2. Y esa fórmula se ha seguido manteniendo y ampliando, hasta nuestros días³. Así, en el art. 81 TFUE (versión consolidada) no solo permanece dicho objetivo, sino que se recogen diferentes medidas funcionales al mismo, entre ellas, la cooperación en la obtención de pruebas, lo que no es sino reflejo del “protagonismo estelar” alcanzado por las cuestiones de cooperación judicial internacional⁴.

2. En este marco apenas descrito se inscribía el Reglamento (CE) n. 1206/2001, de 28 de mayo, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil, cuyos objetivos se relacionaban con incrementar la eficacia de la cooperación entre los países miembros en este terreno, incidiendo en la celeridad y simplificación de las actuaciones a seguir⁵.

2.1. Estos objetivos se intentaban lograr, de entrada, a través de los sistemas ideados para llevar a cabo la obtención de prueba: por un lado, la solicitud directa entre órganos, aunque admitiendo el recurso a un “órgano central”; por otro, la realización directa de la prueba.

¹ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *La obtención de pruebas en el proceso civil en Europa. Estudio del Reglamento 1206/2001, de 28 de mayo*, COLEX, 2005, p. 53.

² C.J. MOREIRO GONZÁLEZ, *Un marco jurídico más eficiente para la cooperación judicial en la UE*, en *Revista Española de Relaciones Internacionales*, 2019, n. 10, p. 12.

³ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 53 ss.

⁴ M.P. DIAGO DIAGO, *La obtención de pruebas en la Unión Europea*, Aranzadi, 2003, p. 42.

⁵ *Ibidem*, p. 50; C. HERRERA PETRUS, *La obtención internacional de prueba. Asistencia jurisdiccional en Europa*, Real Colegio de España, 2005, p. 168 ss.; M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 77; A. YBARRA BORES, *La práctica de la prueba en materia civil y mercantil en la UE en el marco del Reglamento 1206/2001 y su articulación con el Derecho español*, en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2012, n. 2, p. 250.

2.2. Asimismo, también debería ayudar a su consecución, el establecimiento de unos plazos ágiles para la tramitación, los cuales, además, se concretaban, superando las limitaciones que en este punto se advierten en otros instrumentos normativos análogos, como el Convenio de La Haya de 1970, donde, genéricamente, se recoge el carácter “urgente” de las actuaciones, pero sin establecer ulteriores precisiones sobre los plazos exigibles en ningún momento.

2.3. En fin, el hecho de que el Reglamento proporcionase los diferentes formularios que puedan resultar necesarios para llevar a cabo este tipo de actuaciones también debería facilitar enormemente la tramitación de las solicitudes.

3. Ahora bien, no es menos cierto que el Reglamento presentaba ciertas insuficiencias identificadas por la Comisión en 2017 al evaluar la adecuación de esta normativa.

3.1. En este sentido, el informe elaborado detectó ciertas prácticas “anacrónicas”⁶ y se mostró especialmente crítico con el hecho de que el contacto entre los diferentes órganos implicados se efectuase casi exclusivamente en papel, lo que repercute negativamente en el coste y en la eficacia de las diligencias a practicar, así como con la escasa utilización de las videoconferencias cuando las mismas presentan una enorme utilidad en este terreno⁷.

3.2. Ello condujo a que se presentase una propuesta modificativa del Reglamento en el año 2018 que ha culminado con la aprobación del Reglamento (UE) 2020/1783, de 25 de noviembre, sobre cooperación en la obtención de pruebas en el ámbito civil y mercantil que refunde el texto originario de 2001 y sus modificaciones e introduce ciertos aspectos nuevos que afectan, de manera singular, a tres aspectos clave:

- el primero de ellos sería el relativo a la obligatoriedad de la transmisión electrónica, a cuya implantación responde el nuevo art. 7, así como las previsiones contenidas en el art. 25 ss. del nuevo Reglamento;
- el segundo aspecto a destacar sería el relacionado con el impulso dado a la obtención directa de pruebas por videoconferencia, materia a la que se destina un precepto en el nuevo Reglamento, en concreto, el art. 20;
- en fin, el tercer aspecto clave en el que incide el Reglamento de 2020 es el relativo al refuerzo dispensado a las pruebas digitales, especialmente,

⁶ C.J. MOREIRO GONZÁLEZ, *op. cit.*, p. 13.

⁷ Al respecto, *vid.* las referencias incluidas en la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) n. 1206/2001 del Consejo, de 28 de mayo de 2001, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil, 31 mayo 2018, COM(2018)378 final.

mediante la previsión contenida en el art. 8 en el que se proscribe que se denieguen efectos jurídicos a los documentos que se transmitan por el sistema informático descentralizado por el mero hecho de constar en formato electrónico.

4. El hecho de que el nuevo texto resulte aplicable, mayoritariamente, a partir del 1º de julio de 2022 – pues algunos extremos tienen fijada fecha distinta en el art. 35 – ha hecho renacer el interés por sus previsiones. Al margen de este renovado interés por la materia, derivado de la acción normativa, a mi juicio, su relevancia parece evidente, tanto desde una perspectiva cuantitativa, como cualitativa.

4.1. En el primer sentido, cabe destacar la expansión que han experimentado las relaciones laborales internacionales, las cuales determinan, por hipótesis, la eventual aparición de conflictos en idéntico ámbito. En tales casos, junto a los tradicionales problemas relacionados con la determinación de la jurisdicción competente para resolver el conflicto y la legislación que debe ser aplicada, los cuales han intentado ser resueltos a través de distintos instrumentos jurídicos⁸, surgen otros problemas derivados, mucho menos tratados, pero de indudable interés y trascendencia práctica, como son los relativos a las comunicaciones y notificaciones entre los distintos sujetos procesales que se encuentran en distintos países, materia que fue objeto de temprano tratamiento en el ámbito internacional⁹, o, por lo que aquí interesa, los relacionados con la obtención y práctica de la prueba cuando el material probatorio radique en país distinto de aquél en el que se está tramitando el litigio, vaya a ser

⁸ En este sentido, por lo que respecta a nuestro entorno geográfico más cercano, las cuestiones vinculadas a la determinación del foro se afrontan por el Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 y el Convenio de Lugano de 16 de septiembre de 1988, así como por el Reglamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, que sustituyó al Reglamento comunitario (CE) n. 44/2001, de 22 de diciembre de 2000, sobre idéntica materia; y en lo no cubierto por tales instrumentos, ni por otros tratados específicos, resultan aplicables las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), en concreto, sus arts. 21 y 25. En cuanto al *ius*, la referencia obligada es al Reglamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I), que sustituyó al Convenio de Roma de 19 de junio de 1980.

⁹ Así, el Convenio de La Haya sobre notificación y traslado al extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o comercial de 15 de noviembre de 1965, la Convención de Panamá de 1975 o, en la Unión Europea, el Reglamento (CE) n. 1348/2000 del Consejo, de 29 de mayo de 2000, sobre idéntica materia, pero entre Estados miembros de la UE, sustituido, primero, por el Reglamento (CE) n. 1393/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, y, después, por el Reglamento (UE) 2020/1784 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2020.

empleado en el marco de un conflicto surgido al hilo de una relación transnacional o no, algo que también ha tenido un tratamiento normativo específico¹⁰.

4.2. Por lo que respecta a la segunda perspectiva, no puede olvidarse que el “derecho a la prueba” se configura como una pieza esencial del contenido a la tutela judicial efectiva y ésta tiene un reconocimiento al más alto nivel como derecho fundamental en el plano internacional y en el interno.

Aunque se trata de algo sobradamente conocido, no está mal recordar que los principales textos sobre derechos fundamentales aluden al mismo en su articulado¹¹. Y si descendemos al ámbito interno, también es algo de sobra sabido que el derecho a la tutela judicial efectiva aparece reconocido en el art. 24.1 CE y, además, con una fórmula bien amplia, pues no alude solo a los ciudadanos o a los españoles, sino a todas las personas, mientras que en el apartado segundo se menciona de manera expresa el derecho a valerse de los medios de prueba pertinentes, algo que constituye una singularidad de nuestra Carta.

La singular consideración que tiene la materia probatoria no puede quedar empañada por la presencia de elementos de extranjería, de manera que, en estos casos, el derecho fundamental consagrado por el art. 24 CE también se entenderá vulnerado cuando haya habido una denegación arbitraria de la prueba “internacional” solicitada o una práctica defectuosa de la misma, eso sí, en la medida en que haya generado indefensión a la parte; y ello, con las consecuencias correspondientes, singularmente, una eventual nulidad de actuaciones o, al límite, la posibilidad de recurrir en amparo¹². Al respecto,

¹⁰ Esta materia también ha sido objeto de interés internacional: *vid.* Convenio de La Haya de 1970, Convención de Panamá de 1975, así como por los reglamentos comunitarios citados al inicio de este texto.

¹¹ En este sentido, arts. 8 y 10 de la Declaración universal de derechos humanos de 1948; art. 18 de la Declaración americana de los derechos y deberes del hombre de 1948; arts. 6 y 13 del Convenio europeo de derechos humanos de 1950; art. 14 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 1966; arts. 8 y 25 de la Convención americana de derechos humanos de 1969; art. 7 de la Carta africana sobre derechos humanos y de los pueblos de 1981; art. 47 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea de 2010.

¹² Al respecto, *vid.*, entre otros, M.J. ELVIRA BENAYAS, [La obtención de pruebas en el extranjero. Estudio sobre el Convenio de la Haya de 1970 y su aplicación en el ordenamiento español](#), Tesis doctoral, Universidad Autónoma de Madrid, 1997, p. 46 ss.; M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 19 ss.; M.P. DIAGO DIAGO, [Reglamento 1206/2001 relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de obtención de pruebas en materia civil y mercantil: estudio sobre su obligatoriedad, imperatividad y exclusividad](#), en [Revista Electrónica de Estudios Internacionales](#), 2013, n. 25, p. 3; A. FONT I SEGURA, *Título Preliminar. Disposiciones Generales*, en F. MÉNDEZ GONZÁLEZ, G. PALAO MORENO (dirs.), *Comentarios a la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil*, Tirant lo Blanch, 2017, p. 77 ss.; en esa línea, también R. PASCUAL SERRATS, *De la práctica y obtención de pruebas*, en F.J. JIMÉNEZ FORTEA (coord.), *La*

debe indicarse la existencia de una rica jurisprudencia constitucional sobre denegación y/o práctica defectuosa de la prueba, y su conexión con la eventual vulneración del art. 24 CE, que ha ido perfilando el significado del derecho mencionado¹³; incluso, algunos pronunciamientos emanados del Alto Tribunal abordan expresamente la cuestión de la prueba internacional¹⁴.

4.3. En fin, ciertamente, en puridad los instrumentos normativos mencionados toman como referente los conflictos civiles y comerciales; y la jurisprudencia mencionada se dicta al hilo de procedimientos ajenos a las relaciones de trabajo, en concreto, civil y penal respectivamente. No obstante, ello no implica ni que las previsiones no sean aplicables al proceso laboral, ni que la jurisprudencia indicada sea extrapolable a dicho terreno. Ahora bien, ambas acciones (aplicabilidad de la norma y exportación de la jurisprudencia) generan ciertos problemas interpretativos específicos. Pues bien, el hecho de que esta perspectiva de análisis específicamente laboral no haya sido tenida normalmente en cuenta incrementa aún más el interés por la materia.

2. Las previsiones del Reglamento (UE) 2020/1783, de 25 de noviembre

5. Una vez justificado el interés de la materia, el punto de partida para el análisis del Reglamento (UE) 2020/1783 debe ser la determinación de su ámbito de aplicación de la norma comunitaria, para, a continuación, descender al estudio de sus previsiones. Ello permitirá, finalmente, abordar los problemas de su traslación al proceso laboral. Por lo demás, tal y como se ha anticipado, el texto de este Reglamento, en gran medida, es coincidente con el de su antecesor; en todo caso, las referencias normativas que se efectúen, salvo indicación en contrario, vienen referidas al texto de 2020, cuya entrada en vigor se produce este año.

cooperación jurídica internacional civil y mercantil española más allá de la UE, Tirant lo Blanch, 2019, pp. 122-123.

¹³ Entre otras, STC 30/1986, de 20 de febrero; STC 40/1986, de 1º de abril; STC 89/1986, de 1º de julio; STC 149/1987, de 30 de septiembre; STC 45/1990, de 15 de marzo; STC 212/1990, de 20 de diciembre; STC 87/1992, de 8 de junio; STC 94/1992, de 11 de junio; STC 233/1992, de 14 de diciembre; STC 131/1995, de 11 de septiembre; STC 197/1995, de 21 de diciembre; STC 1/1996, de 15 de enero; STC 170/1998, de 21 de julio; STC 183/1999, de 11 de octubre; STC 37/2000, de 14 de febrero; STC 246/2000, de 16 de octubre, o STC 136/2007, de 4 de junio.

¹⁴ STC 10/2000, de 17 de enero, o STC 208/2007, de 24 de septiembre.

2.1. El ámbito de aplicación del Reglamento (UE) 2020/1783

6. El objeto del Reglamento no ha variado en las dos versiones (2001 y 2020) y sigue siendo el de regular la cooperación entre órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el terreno de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil, resultando, en consecuencia, su ámbito de aplicación limitado.

6.1. En efecto, de entrada, nótese que el Reglamento trata de dar respuesta a los casos en los que un órgano jurisdiccional de un Estado miembro, de conformidad con su propio ordenamiento, solicita bien que un órgano de otro Estado miembro practique diligencias de obtención de pruebas, bien realizarlas directamente en dicho Estado. Así pues, se trata de un instrumento que presenta un alcance aplicativo meramente “intracomunitario”¹⁵.

6.2. En segundo lugar, tal y como se extrae de su título y se señala de manera expresa en el art. 1, debe subrayarse que las previsiones del Reglamento sobre cooperación resultan aplicables tan solo en materia civil o comercial, sin que se den mayores precisiones al respecto. Así las cosas, resulta útil recurrir a la jurisprudencia comunitaria dictada al hilo de una expresión análoga presente en el Convenio de Bruselas de 1968¹⁶.

Y en este terreno el TJUE tiene señalado que dicha referencia tiene un “carácter autónomo” y que para la interpretación del concepto «procede referirse, por una parte, a los objetivos y al sistema del Convenio y, por otra parte, a los principios generales que se deducen de todos los sistemas jurídicos nacionales y no remitirse al Derecho de uno cualquiera de los Estados interesados»¹⁷.

Con todo, parece claro que las cuestiones laborales derivadas del contrato de trabajo quedarían integradas, atendiendo a una interpretación amplia del Derecho Civil, algo común en el espacio comunitario; una conclusión diversa habrá que sostener respecto la Seguridad Social por coherencia con otras materias que están excluidas como la fiscal o la administrativa¹⁸.

¹⁵ C. HERRERA PETRUS, *op. cit.*, p. 175; A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 252.

¹⁶ Así, M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 63; en el mismo sentido, A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 252.

¹⁷ STJUE 14 octubre 1976, asunto 29-76, *LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co. KG c. Eurocontrol*, punto 6; *vid.* también STJUE 22 febrero 1979, asunto 133/78, *Henri Gourdain c. Franz Nadler*, STJUE 16 diciembre 1980, asunto 814/1979, *Staat der Nederlanden c. Reinhold Rißföer*, STJUE 21 abril 1993, asunto C-172/91, *Volker Sonntag c. Hans Waidmann, Elisabeth Waidmann y Stefan Waidmann*, STJUE 14 noviembre 2002, asunto C-271/00, *Gemeente Steenbergen c. Luc Baten*.

¹⁸ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 65.

6.3. En tercer lugar, la aplicabilidad de las previsiones del Reglamento depende también de que haya una causa abierta o se prevea su incoación, según dispone el art. 1.2. Esta exigencia implica que será posible la solicitud de lo que se conoce como pruebas anticipadas¹⁹; unas mayores dificultades presentan las medidas de aseguramiento de la prueba y las diligencias preliminares, si bien en el caso de estas últimas debería abogarse por su admisión²⁰; en cuanto a las solicitudes de “*pre-trial discovery of documents*”, éstas están claramente excluidas²¹.

6.4. En fin, la regulación del Reglamento gira siempre en torno a la cooperación entre órganos judiciales, por lo que quedan excluidas las solicitudes instadas por órganos que carezcan de dicha naturaleza o cuando nos encontremos ante procedimientos de naturaleza extrajudicial como podría ser un arbitraje²².

2.2. Los mecanismos para la obtención de pruebas arbitrados

7. Tal y como se ha avanzado, el Reglamento contempla dos sistemas o mecanismos diversos para la obtención de la prueba: por un lado, la solicitud que un órgano jurisdiccional de un Estado miembro dirige a otro órgano jurisdiccional de un país también miembro de la Unión Europea; por otro, la realización de las actuaciones oportunas por parte de un órgano jurisdiccional de un Estado miembro en otro Estado miembro.

2.2.1. La solicitud de práctica de diligencias de obtención de pruebas en otro Estado miembro

8. El primero de los mecanismos que regula el Reglamento es relativamente “sencillo”²³ y consiste en una comunicación directa entre órganos jurisdiccionales de diferentes Estados miembros de la Unión Europea por

¹⁹ S. MARTÍN ÁLVAREZ, *El ámbito de aplicación del Reglamento Comunitario sobre obtención de pruebas: algunas cuestiones controvertidas*, en *Boletín de la Facultad de Derecho*, 2005, n. 27, p. 286 ss.; M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 73 ss.; A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 254. Por su parte, la STJUE 17 febrero 2011, asunto C-283/09, *Artur Weryński c. Mediatel 4B spółka z o.o.*, evidencia el alcance del Reglamento a las causas laborales.

²⁰ A favor, A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 254, o R. PASCUAL SERRATS, *op. cit.*, p. 127 ss.; en contra, S. MARTÍN ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 286 ss., o M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 69.

²¹ Declaración del Consejo 54/01, de 4 de julio; S. MARTÍN ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 284.

²² M.P. DIAGO DIAGO, *La obtención de pruebas en la Unión Europea*, cit., p. 52; M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 66; A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 254.

²³ M.P. DIAGO DIAGO, *La obtención de pruebas en la Unión Europea*, cit., p. 54.

la que tales órganos solicitan cooperación en la práctica de diligencias de obtención de pruebas, algo con lo que se persigue una mayor eficiencia al resultar más ágil la comunicación entre los distintos órganos implicados.

8.1. Sin lugar a dudas, ello constituye una de las mayores virtudes de este sistema. Y es que, tal y como ha destacado un importante sector de la doctrina científica, al desaparecer las instancias intermedias en la tramitación, los procedimientos de legalización e incorporar un alto grado de flexibilización en la transmisión y de celeridad en la ejecución, se logra proporcionar una mayor agilidad a la tramitación de las distintas peticiones, lo que necesariamente se traducirá en una reducción de los tiempos empleados en la obtención de pruebas²⁴.

8.2. Con todo, a pesar de que su instauración se llega a calificar como uno de los mayores logros del Reglamento²⁵, el sistema también presenta una valencia negativa en términos de pérdida de especialización frente a los sistemas en los que intervienen las autoridades centrales²⁶.

9. El procedimiento se pone en marcha con una solicitud dirigida directamente al órgano de cuya asistencia se requiere (*infra*, apartado 10); a continuación, dicho órgano – el requerido – efectúa un mínimo control sobre la solicitud recibida y decide sobre su realización (*infra*, apartado 11); en caso afirmativo, se lleva a cabo la ejecución de la misma (*infra*, apartado 12); finalmente, se comunica el resultado de las diligencias practicadas al solicitante (*infra*, apartado 13).

10. La regulación de la transmisión de la solicitud inicial presenta un cierto grado de detalle en el texto del Reglamento, el cual le dedica distintos preceptos. Así, al margen de las previsiones generales contenidas en los arts. 3 y 4, interesan especialmente los arts. 5-8.

10.1. En primer lugar, cabe destacar que la solicitud se debe remitir directamente por el órgano jurisdiccional requirente – esto es, aquél ante el cual se ha incoado o pretenda incoarse el procedimiento principal – al órgano jurisdiccional competente de otro Estado miembro, según prevé el art. 3.1 del Reglamento.

La determinación de cuál sea el órgano requerido puede no resultar sencillo para el órgano requirente, siendo ésta una de las principales objeciones achacables a este sistema²⁷. Pues bien, con el claro objetivo de tratar de solventar este inconveniente²⁸, el art. 3.2 del Reglamento establece que cada Estado miembro elabore un listado de órganos competentes para la

²⁴ *Ibidem*, p. 56.

²⁵ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 59.

²⁶ *Ibidem*, p. 61.

²⁷ *Ibidem*, p. 59.

²⁸ M.P. DIAGO DIAGO, *La obtención de pruebas en la Unión Europea*, cit., p. 55.

obtención de este tipo de pruebas. Por lo que respecta a España, los órganos jurisdiccionales competentes para realizar las diligencias de obtención de prueba son los Juzgados decanos de cada partido judicial que después los reparten entre los juzgados de primera instancia.

Al margen de lo anterior, de conformidad con el art. 4 del Reglamento, cada Estado miembro debe proceder a designar un “órgano central” cuyas funciones son básicamente tres. Por un lado, el mencionado órgano central facilita información a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado. Por otro lado, se encarga de buscar soluciones a los eventuales problemas o dudas que puedan surgir. Por último, excepcionalmente, se encarga de trasladar al órgano jurisdiccional requerido las solicitudes formuladas a instancia del órgano jurisdiccional requirente. Esta misma autoridad, que en el caso español es la Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia, también interviene en la toma de decisiones respecto las solicitudes de obtención directa de pruebas presentadas por órganos jurisdiccionales de otro Estado miembro a las que se aludirá más adelante.

10.2. En segundo lugar, a pesar de que el Reglamento prevé que las solicitudes se presenten empleando unos formularios concretos que el propio Reglamento recoge (en este caso, el formulario A), no renuncia a fijar una suerte de contenidos mínimos a reunir por aquéllas. En este sentido, el art. 5 del Reglamento exige los datos siguientes:

De entrada, hay una serie de menciones relacionadas con los sujetos intervinientes como son el órgano jurisdiccional requirente, el órgano jurisdiccional requerido, el nombre y dirección de las partes y, en su caso, el de sus representantes.

Por otra parte, también hay que concretar el “marco” en el que se inserta la petición, especificando el tipo de causa de que se trata, su objeto y una sucinta exposición de los hechos.

Asimismo, aunque pueda resultar obvio, la descripción de las diligencias de obtención de prueba que se requieren. Además, en función de cuál sea la naturaleza de la solicitud requerida, habrá que integrar unas concreciones adicionales. En este sentido, por ejemplo, si se tratase de diligencias dirigidas a la obtención de una declaración o testimonio de una persona, será necesario incluir sus datos personales (nombre y dirección), las preguntas que se le quieran formular o los hechos sobre los que se le vaya a preguntar y, en su caso, otros adicionales como la indicación del derecho que le asiste a no declarar si en el sistema jurídico del Estado requirente existe tal derecho, la petición de que jure o prometa decir verdad o cualquier otra información que se considere relevante; si se tratase de otro tipo de prueba, habrá que identificar los documentos u otros objetos que deban

examinarse.

En fin, hay un conjunto de referencias cuya presencia va a depender de las circunstancias específicas de la solicitud. Y es que, como se verá más adelante, el Reglamento prevé que en determinadas circunstancias la práctica de las diligencias se efectúe aplicando el Derecho del Estado requirente (art. 12 del Reglamento) o que puedan intervenir tanto las partes (art. 13 del Reglamento), como mandatarios del órgano jurisdiccional que ha cursado la solicitud (art. 14 del Reglamento); y, en tales casos, habrá que integrar tales peticiones en la solicitud, así como aportar las aclaraciones necesarias para su ejecución.

10.3. En tercer lugar, en cuanto al idioma, el principio general que fija el art. 6 es que se redacte en la lengua oficial del Estado miembro requerido; y si hubiese varias lenguas oficiales, todas las que lo sean en el lugar donde se deba realizar la obtención de pruebas solicitada. Por otra parte, los Estados miembros pueden admitir que se emplee cualquier lengua de la Unión Europea. Así las cosas, en el caso de las que se reciban en España, podrán presentarse en castellano; igualmente, cuando se practique en lugar perteneciente a una Comunidad Autónoma donde exista lengua cooficial (Cataluña, Comunidad Valenciana, Euskadi y Galicia), se admitirá también la utilización de dicha lengua; en fin, también cabe que se utilice el portugués, fruto de un convenio bilateral firmado en 1997 con dicho país²⁹.

10.4. El último de los aspectos a tratar en relación con la solicitud es el relativo a la transmisión. Al respecto, el art. 6 del Reglamento de 2001 se limitaba a indicar que se efectuase por «la vía más rápida posible que haya sido aceptada por el Estado miembro requerido», admitiendo cualquier medio “adecuado” siempre que el contenido del documento recibido fuese fiel, conforme al documento expedido y que todas las indicaciones contenidas fuesen legibles. Pues bien, éste es uno de los puntos en los cuales el Reglamento (UE) 2020/1783 ha introducido unas modificaciones sustanciales en aras de alcanzar una mayor eficacia y celeridad.

a) En efecto, de entrada, el Reglamento apuesta de manera decidida por la informatización en las transmisiones e impulsa su utilización a través de medidas de diverso corte.

En este sentido, el art. 7.1 del Reglamento abandona la referencia a la “vía más rápida posible” y ordena la utilización de un sistema informático descentralizado, seguro y fiable, que respete debidamente los derechos y libertades fundamentales y que esté basado en una solución interoperable como e-CODEX. Esta previsión debe completarse con lo establecido en el

²⁹ Convenio entre el Reino de España y la República Portuguesa relativo a la cooperación judicial en materia penal y civil, de 19 de noviembre 1997 (en *BOE*, 21 enero 1999).

art. 25 ss. del Reglamento, donde aparecen diferentes mandatos instrumentales a lo anterior. Así, el art. 25 del Reglamento, se refiere a la adopción de actos de ejecución por parte de la Comisión para establecer dicho sistema, concretando el contenido de tales actos. Por su parte, el art. 27 del Reglamento encarga a la Comisión la creación, mantenimiento y desarrollo futuro de un programa informático de aplicación de referencia, utilizable por los Estados miembros como sistema de fondo en lugar de uno nacional; igualmente le encomienda la labor de proporcionar, mantener y respaldar gratuitamente la aplicación de los componentes del programa informático en los que se basen los puntos de acceso. En fin, el art. 28 del Reglamento contempla los costes de la implantación del sistema informático descentralizado, los cuales corresponde asumir a cada uno de los diferentes Estados miembros de la Unión; no obstante, también se prevé la posibilidad de solicitar subvenciones a los organismos comunitarios para apoyar estas acciones, lo que tiene una evidente finalidad promocional de la implantación del sistema.

Por otra parte, debe indicarse que las solicitudes y comunicaciones transmitidas por medio de este sistema quedan sujetas a las previsiones contenidas en el Reglamento (UE) 910/2014, de 23 de julio, sobre identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior, el cual se declara expresamente aplicable por el art. 7.2 del Reglamento.

Por lo demás, si las solicitudes y comunicaciones requiriesen un sello o una firma manuscrita, el art. 7.3 del Reglamento admite la sustitución de los mismos por sus equivalentes electrónicos.

b) Ahora bien, al margen de la apuesta por las vías de transmisión informática, y consciente de que en ocasiones la misma no resultará posible, el art. 7.4 del Reglamento admite que en determinados casos se efectúe por la vía «alternativa más rápida y adecuada, teniendo en cuenta la necesidad de garantizar la fiabilidad y la seguridad». Ello sucederá, según indica el propio precepto, cuando el sistema informático se hubiese interrumpido, cuando la naturaleza de las pruebas así lo exija o cuando concurren “circunstancias excepcionales”.

c) En fin, junto al impulso dado a las transmisiones por medio de sistemas informáticos descentralizados, el Reglamento de 2020 incorpora otra medida importante a efectos de la consecución de una mayor eficacia y celeridad. En este sentido, el art. 8 del Reglamento prohíbe que se denieguen efectos jurídicos a los documentos transmitidos por esta vía o que se consideren inadmisibles como prueba por el mero hecho de constar en formato electrónico. Ello obligará a modificar la práctica existente en algunos países consistente en consideración del correo postal como única

vía de transmisión, a pesar de lentitud intrínseca de dicho sistema en este terreno.

11. Una vez recibida la solicitud cursada, el órgano requerido debe notificar su recepción, al tiempo que efectúa un mínimo control sobre su competencia y el cumplimiento de los requisitos formales. Ello determina que nos podamos encontrar con diferentes situaciones.

11.1. En principio, de conformidad con el art. 9.1 del Reglamento, el órgano jurisdiccional requerido expedirá al órgano requirente acuse de recibo en el plazo de siete días desde la recepción de la solicitud, proporcionando la norma un formulario para ello (el formulario B). Así actuará en la medida en que la solicitud no presente defectos, incluso, en los casos en que sea incompetente para su ejecución; no obstante, en tales supuestos, la remitirá al órgano jurisdiccional competente, informando al requirente de este extremo, algo que realizará empleando el correspondiente formulario (en este caso, el formulario C).

11.2. Ahora bien, puede suceder que la solicitud no satisfaga los requisitos relacionados con la lengua y/o con el modo de efectuar la transmisión a que anteriormente se ha hecho referencia; en tales casos, así se lo indicará al órgano requirente al tiempo de remitirle el acuse de recibo. Aunque no se indique en el precepto, en tales circunstancias la solicitud no se tramita, según se deduce del formulario B, y habrá que esperar a su eventual subsanación.

11.3. Asimismo, también podría suceder que la solicitud cursada resultase incompleta al no figurar todos los datos exigidos por el art. 5 del Reglamento o que no se hubiese realizado la oportuna provisión de fondos cuando esta resulte necesaria, en los términos recogidos en el art. 22.3 del Reglamento³⁰.

En estos casos, el art. 10 del Reglamento exige que el órgano requerido informe de ello al órgano requirente a la mayor brevedad posible y, en todo caso, antes de treinta días contados a partir de la recepción de la solicitud. Y nuevamente, para ello, se facilita un formulario específico (formulario D) en el que se concretarán los aspectos a “subsanar”. Si el defecto detectado consistiese en la falta de la correspondiente provisión de fondos (insisto, en los casos excepcionales en los que la misma resulte necesaria), se debe informar al requirente de la vía para hacerla efectiva en idéntico plazo y con el mismo formulario; a partir de ahí, cuando la provisión de fondos o adelanto sea recibida, el órgano requerido acusará recibo de ello en un plazo

³⁰ La provisión de fondos puede exigirse en los casos en que se solicite el dictamen de un experto, según previenen el art. 22.3 del Reglamento; en las restantes pruebas, la ejecución de una solicitud no está supeditada a la provisión de fondos o adelanto.

máximo de diez días a partir de la recepción, empleando para ello el formulario E.

Ahora bien, cabe pensar en que no se proceda a la subsanación de los defectos reseñados, ya sean los relacionados con la plenitud de la solicitud, como los relativos a la provisión de fondos; pues bien, en tales casos, el órgano requerido procederá a denegar la ejecución según se deduce del art. 16 del Reglamento.

11.4. En efecto, y es que dicho precepto contempla una serie de causas – entre ellas, la recién destacada – cuya concurrencia determina que se deniegue la ejecución de la solicitud cursada, algo que se deberá comunicar al órgano requirente en el plazo de sesenta días desde la recepción de la solicitud por el órgano requerido, empleando para ello el formulario K³¹.

a) En ese sentido, por un lado, el apartado segundo del art. 16 recoge distintos motivos cuya concurrencia puede justificar que el órgano requerido deniegue la ejecución de la solicitud:

- de entrada, la denegación puede basarse en el hecho de que la solicitud no se inscriba en el ámbito de aplicación del Reglamento;
- asimismo, también procede a denegación cuando la ejecución de la solicitud no entre en el ámbito de las competencias judiciales según el Derecho del Estado miembro del órgano jurisdiccional requerido;
- finalmente, cuando no se haya atendido el requerimiento por parte del órgano requerido de completar la solicitud presentada o de proceder a la provisión de fondos.

b) Por otro lado, el apartado primero contempla unas causas específicas de denegación relacionadas con las solicitudes de tomar declaración o interrogar a una persona. Así, el precepto en cuestión establece que no se ejecutará la solicitud cuando la persona llamada invoque el derecho a negarse a declarar o la prohibición de hacerlo previstos tanto en el Derecho del Estado del órgano requerido como en el del requirente, en este último caso, si ello se indicó en la solicitud o, si fuera necesario, se confirmó tal extremo por el órgano requirente.

c) Por el contrario, el Reglamento – siempre en el mencionado art. 16 – se cuida en precisar que el órgano requerido no podrá basar la denegación únicamente en el hecho de que otro órgano jurisdiccional tenga competencia exclusiva en el asunto de que se trate o no disponga de un procedimiento equivalente a aquél para el que se cursó la solicitud.

12. Una vez recibida la solicitud, sea la inicial o, en su caso, la “subsanada”,

³¹ Por lo que respecta a las causas de denegación, *vid.* con detalle M.P. DIAGO DIAGO, *La obtención de pruebas en la Unión Europea*, cit., p. 99 ss.; M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 95 ss.

el órgano requerido procederá a su ejecución, algo que se regula en el art. 12 ss. del Reglamento.

12.1. La primera cuestión que resuelven estos preceptos es la relativa al plazo para cumplir con la solicitud. En este punto, el art. 12.1 del Reglamento, tras emplear la fórmula “con la mayor brevedad posible”, fija un plazo máximo que lo sitúa en noventa días a contar a partir de la recepción de aquélla.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que en aquellos casos en que haya mediado un requerimiento de subsanación de la solicitud inicial en los términos anteriormente expuestos, el *dies a quo* no será el de la recepción de la solicitud inicial, sino el de la recepción de la “subsanada” o, en su caso, desde que se haya efectuado la provisión de fondos, según dispone el art. 11 del Reglamento. A pesar de la literalidad del precepto, en el último caso sería más lógico que el plazo comenzase a transcurrir a partir del momento en que se reciba la comunicación de que se ha realizado la provisión de fondos.

El esfuerzo por dotar al procedimiento de una cierta celeridad mediante la fijación de unos plazos concretos y, además, no especialmente dilatados en el tiempo se traiciona en el propio Reglamento por el art. 17. En este sentido, el precepto en cuestión prevé que, si el órgano jurisdiccional requerido no se encuentra en condiciones de ejecutar la solicitud en plazo, debe informar de ello al requirente. Y para tal menester se proporciona el correspondiente formulario (formulario J). No obstante, esto se trata de compensar mediante la exigencia de que se expongan los motivos del retraso y se indique el plazo que se estima necesario para ejecutar la solicitud.

12.2. Una segunda cuestión relevante es la relativa al Derecho que se aplicará en la ejecución de la solicitud cursada.

La respuesta que proporciona el art. 12.2 del Reglamento resulta sencilla, siendo su opción la de que el órgano requerido aplique su Derecho nacional. Así pues, el Reglamento opta por una solución “habitual” en los acuerdos internacionales existentes en la materia³². En este sentido, cabe indicar que tal solución también estaba presente en el art. 9 del Convenio de La Haya de 1970 sobre obtención de pruebas en el extranjero, una respuesta enteramente lógica por cuanto el modo de llevar a cabo la práctica de la prueba no se regula en las normas sustantivas, sino que se contempla en las de carácter procesal; y en dicho terreno sabido es que ley del foro determina la ley de las actuaciones³³.

³² M.P. DIAGO DIAGO, *La obtención de pruebas en la Unión Europea*, cit., p. 57.

³³ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, pp. 24-25; A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 260.

Con todo, partiendo de la idea de que la actividad probatoria que se desarrolle por el órgano del Estado requerido está llamada a desplegar efectos en un proceso seguido ante un órgano de otro Estado (el requirente) y puede suceder que, para su válida incorporación en el mismo, la práctica de la prueba deba responder a determinadas exigencias, el art. 10.3 del Reglamento, en claro paralelismo con el art. 9 del Convenio de La Haya de 1970 sobre obtención de pruebas en el extranjero, admite por razones de eficiencia y economía procesal³⁴ que el órgano requirente solicite que se aplique algún procedimiento especial previsto en su ordenamiento, algo a lo que el órgano requerido deberá acceder salvo en dos circunstancias: por un lado, que dicho procedimiento sea incompatible con su Derecho nacional; por otro, que su aplicación resulte imposible por la concurrencia de grandes dificultades prácticas, debiéndose en ambos casos informar al requirente por medio del formulario H.

12.3. Un tercer grupo de aspectos a destacar en cuanto a la ejecución de la práctica de la prueba requerida es el que entronca con el modo en que se llevará a cabo, en particular, la posibilidad de que se efectúe con presencia y participación de las partes y/o mandatarios del órgano requirente, extremos ambos relacionados con principios fundamentales del proceso y a los que se refieren a los arts. 13 y 14 del Reglamento.

a) En efecto, por lo que respecta a la posibilidad de que las partes estén presentes y participen en la práctica de la prueba, se trata de una garantía para el justiciable que refuerza el principio de contradicción o audiencia³⁵.

Al respecto, es importante remarcar que el art. 13 del Reglamento lo configura como un verdadero derecho de las partes – no como una mera posibilidad – en la medida en que esté previsto por el ordenamiento jurídico del Estado del órgano jurisdiccional requirente. En tales casos, dicho órgano informará de tal aspecto al requerido, bien en la solicitud inicial, bien en un momento ulterior. Ello determinará que el órgano requerido notifique a las partes el momento y lugar en que se practicará la prueba, así como las condiciones en que pueden participar, haciendo uso del formulario I. Al margen de lo anterior, también cabe que el órgano requerido solicite la presencia de las partes o su participación, si así se prevé por su ordenamiento jurídico.

En cuanto a la determinación de las condiciones de participación, el Reglamento dispensa un trato privilegiado al uso de las nuevas tecnologías de la comunicación. En este sentido, el art. 12.4 del Reglamento prevé que el órgano requirente solicite al requerido que emplee una tecnología de

³⁴ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 109.

³⁵ *Ibidem*, pp. 62 y 105.

telecomunicación específica, en particular, la videoconferencia o la teleconferencia. Esa tecnología se empleará salvo que sea incompatible con su derecho nacional o su uso genere graves dificultades prácticas. Y en ambos supuestos, el órgano requerido informará de ello al requirente. En todo caso, el interés por favorecer su uso se aprecia en el último párrafo del art. 12.4 del Reglamento, cuando prevé la posibilidad de que, si alguno de los órganos implicados carece de acceso a la tecnología en cuestión, tales órganos puedan proporcionársela de mutuo acuerdo.

b) Por otra parte, la posible presencia y participación de un “mandatario” del órgano jurisdiccional requirente entronca con el refuerzo de otro relevante principio procesal como es el de inmediatez³⁶ a cuya preservación se dirige, por cierto, la posibilidad de recurrir al empleo de las nuevas tecnologías en la práctica de la prueba³⁷. La presencia de estos mandatarios tiene una vital importancia en orden a facilitar posteriormente al órgano requirente la valoración de la prueba, así como para aclarar las dudas que le pudiesen surgir al órgano jurisdiccional requerido sobre determinados extremos del ordenamiento procesal del Estado requirente³⁸. Al hilo de esta posibilidad, de entrada, cabe señalar que por mandatario debe entenderse la persona designada por el órgano jurisdiccional requirente de conformidad con su Derecho nacional que podrá ser bien personal judicial, bien cualquier otro sujeto, como un experto, según se recoge en el art. 14.2 del Reglamento.

En todo caso, con independencia de en quién recaiga, los términos empleados por el Reglamento en el art. 14 siguen siendo los de un derecho, eso sí, en la medida en que sea compatible con el ordenamiento del Estado requirente. Por otra parte, al igual que en el supuesto anterior, también aquí habrá que informar de ello al órgano requerido, bien en la solicitud inicial, bien en un momento ulterior. Y nuevamente, al igual que en el caso de la intervención de las partes, el órgano requerido notificará al requirente el momento y lugar en que se practicará la prueba, así como las condiciones en que puede participar, empleando para ello el formulario I. Entre tales condiciones, se encuentra la posibilidad de recurrir a las nuevas tecnologías en los términos apenas expuestos.

12.4. En fin, no se puede cerrar este apartado relacionado con la ejecución de la solicitud sin hacer referencia a los mecanismos que tratan de dotar efectividad al sistema.

En este sentido, por un lado, ya he destacado en líneas anteriores la

³⁶ *Ibidem*, p. 62; A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 262.

³⁷ R. PASCUAL SERRATS, *op. cit.*, p. 136.

³⁸ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 106.

relevancia que presentan tanto la regulación de los plazos contenida en el Reglamento, como la existencia de distintos formularios a disposición de los órganos implicados, ya que ambos instrumentos admiten una lectura en clave de efectividad del sistema³⁹, pues agilizan las actuaciones.

Por otro lado, esa misma funcionalidad presenta la posibilidad reconocida en el art. 13 del Reglamento relativa a que el órgano requerido pueda adoptar aquellas medidas coercitivas que resulten adecuadas para la ejecución de las solicitudes cursadas por otro Estado. Esta posibilidad, al igual que sucede en el ámbito del Convenio de la Haya, constituye una diferencia fundamental entre los dos sistemas de obtención de pruebas regulados por el Reglamento. Por lo demás, en el caso de España, la doctrina privatista lo ha concretado en la eventual adopción de ciertas medidas coercitivas recogidas en la normativa procesal común como los requerimientos para hacer efectiva la comparecencia de testigos o peritos (art. 292.2 LEC), para que quien tenga un documento lo exhiba (arts. 329 y 330 LEC) o los relacionados con el reconocimiento judicial (art. 354 LEC), si bien se ha mostrado dubitativa respecto la posibilidad de imponer sanciones pecuniarias como consecuencia de la incomparecencia de las partes, testigos o peritos a las que alude el art. 292 LEC por su carácter meramente sancionador del deber de comparecer⁴⁰. Con todo, a mi juicio, las dudas deberían resolverse en sentido afirmativo. Y es que, en el fondo, estamos ante un mecanismo similar a una multa coercitiva, donde el temor a su imposición incide en la voluntad del sujeto y además todo ello en garantía de la práctica de la prueba, la cual tiene una evidente dimensión constitucional.

13. Una vez ejecutada la solicitud, según se prevé en el art. 18 del Reglamento, el órgano jurisdiccional requerido transmitirá al requirente los documentos que lo confirmen y devolverá los documentos que en su caso hubiese recibido de éste. Ello lo debe hacer «con la mayor brevedad» y empleará un formulario específico (ahora, el H).

13.1. A partir de ahí, una vez recibida, será necesario proceder a incorporar las diligencias practicadas en los autos correspondientes al procedimiento del que traen causa.

13.2. En nuestro sistema, según se verá más adelante, dicha labor corresponde al Letrado de la Administración de Justicia; obviamente, procederá comunicárselo a las partes a los efectos oportunos. Al respecto, como ha denunciado la doctrina⁴¹, debe tenerse en cuenta que el

³⁹ *Ibidem*, p. 60.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 120; A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 261.

⁴¹ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 123.

Reglamento no afronta cómo pueden tales sujetos poner de manifiesto eventuales irregularidades en la ejecución de la diligencia, si bien seguramente ello se deba a que se trate de una cuestión de alcance interno.

14. El régimen de gastos aparece regulado en el art. 22 del Reglamento y, en gran medida, es tributario del sistema ideado en el ámbito del Convenio de La Haya de 1970 sobre obtención de pruebas en el extranjero.

14.1. Así se entiende que el principio general en la materia sea el contenido en el apartado primero del precepto mencionado de conformidad con el cual «La ejecución de una solicitud, conforme al art. 12, no dará lugar al abono de tasas o gastos». Ello se ha valorado como un reflejo de la cooperación y confianza mutua que alimentan el espíritu del texto comunitario⁴².

14.2. Ahora bien, dicho principio general conoce de excepciones. En este sentido, el art. 22.2 del Reglamento admite que el órgano requerido pueda solicitar el reembolso de cierto tipo de gastos, ocupando el órgano requirente una suerte de papel de garante en su satisfacción, ya que debe velar por que se produzca sin demora. Al respecto, recuérdese que cuando el adelanto o la provisión de fondos resulta necesario, debe justificarse la misma en la solicitud que pone en marcha la colaboración y, si no se acredita, se abriría un trámite para a subsanación (*supra*, apartados 11.3 y 11.4). A partir de ahí, que corresponda la asunción de los mismos a las partes o al Estado miembro al que pertenece el órgano requirente es algo que determinará la legislación interna de dicho Estado. Los gastos cuya restitución puede solicitarse pertenecen a dos grandes categorías.

Por un lado, la solicitud de reembolso puede producirse respecto los honorarios abonados a expertos e intérpretes, según señala expresamente el precepto indicado. Por otra parte, en el caso de los expertos, cuando se solicite su dictamen, el órgano jurisdiccional requerido podría recabar del órgano jurisdiccional requirente la adecuada provisión de fondos o adelanto de los gastos; si la legislación interna de este último así lo prevé, dicha provisión o adelanto se efectuará por las partes.

La segunda excepción contenida en el art. 22.2 del Reglamento es la que afecta a los gastos que se hayan podido derivar en los supuestos en los que se haya solicitado del órgano requerido que ejecute la solicitud de acuerdo con algún procedimiento especial previsto en la legislación del país del órgano requirente o cuando se le haya pedido que emplee los medios tecnológicos de comunicación en la realización de la obtención de pruebas como la videoconferencia o teleconferencia.

⁴² En este sentido, M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 125; en la misma línea, A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 256.

Estas son las únicas excepciones previstas en la normativa comunitaria que, además, son objeto de una interpretación estricta por parte del TJUE. En este sentido, el TJUE ha negado que pueda extenderse a las indemnizaciones que, en su caso, deban abonarse a los testigos. En efecto, al hilo de una cuestión prejudicial planteada desde Polonia, derivada de la negativa de un órgano irlandés a practicar una prueba testifical por no haber efectuado el órgano polaco requirente un adelanto o provisión de fondos de la indemnización prevista en la normativa irlandesa para los testigos, el Alto Tribunal ha afirmado que «Los artículos 14 y 18 del Reglamento (CE) n. 1206/2001, de 28 de mayo de 2001, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil, deben interpretarse en el sentido de que el órgano jurisdiccional requirente no está obligado a abonar al órgano jurisdiccional requerido un adelanto a cuenta de la indemnización ni a reembolsar la indemnización debida al testigo interrogado»⁴³. La afirmación, obviamente, resulta extrapolable a los arts. 16 y 22 del Reglamento (UE) 2020/1783, dada la coincidencia de objeto y contenidos en ambos textos comunitarios.

2.2.2. La solicitud de práctica directa de diligencias de obtención de pruebas en otro Estado miembro

15. La otra vía prevista en el Reglamento comunitario es la realización directa de las prácticas de diligencias de obtención de prueba por parte del órgano jurisdiccional, en la que el texto aprobado en 2020 ha incorporado la posibilidad de que se efectúe mediante el recurso a agentes diplomáticos o funcionarios consulares. A ello se refiere el art. 19 ss. del Reglamento que también presenta importantes novedades respecto al texto del año 2001.

15.1. De entrada, cabe señalar que el paralelismo de esta vía con uno de los mecanismos arbitrados en el sistema del Convenio de La Haya de 1970 sobre obtención de pruebas en el extranjero resulta evidente, compartiendo con dicho instrumento sus ventajas. En este sentido, no cabe duda que la obtención directa permite ganar en celeridad, así como que simplifica la tramitación y evita ciertos problemas que podrían surgir al tiempo de incorporar la prueba obtenida en el extranjero, ya que en la realización y práctica de la misma rige el derecho del órgano requirente, según se recoge en el art. 19.8 del Reglamento.

15.2. Ahora bien, del mismo modo, también comparte sus inconvenientes,

⁴³ Asunto *Weryński*, cit., punto 70.

entre ellos, el principal: la imposibilidad de aplicar medidas compulsivas en la obtención de la prueba, lo que reduce su margen de utilización⁴⁴. En efecto, el art. 19.2 del Reglamento establece expresamente que la obtención directa de la prueba tan sólo podrá efectuarse en caso de que pueda llevarse a cabo de manera voluntaria y sin aplicar medidas coercitivas; es más, a diferencia de lo que sucede en el Convenio de La Haya de 1970 sobre obtención de pruebas en el extranjero, aquí no se prevé la posibilidad de instar al órgano requerido su adopción.

16. El procedimiento se pone en marcha mediante la presentación de la oportuna solicitud la cual, como casi todas las previsiones del Reglamento, cuenta con su propio formulario (formulario L) y debe reunir los requisitos de contenido que recoge el art. 5 del Reglamento y a los cuales ya se ha hecho referencia.

16.1. Esta solicitud se presentará ante el órgano central o ante la autoridad competente del Estado miembro donde se pretenda llevar a cabo la obtención directa de pruebas por parte del órgano jurisdiccional requirente (art. 19.1 del Reglamento). Al respecto, ya se ha indicado anteriormente que dicho órgano central, según previene el art. 4 del Reglamento, es el que se designe en cada Estado y que, en el caso español, para atender las solicitudes que vienen de otros países miembros, el órgano central y autoridades designados son, respectivamente, la Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia y los Juzgados Decanos del partido judicial en el que haya de practicarse la diligencia.

16.2. Una vez presentada la solicitud, el órgano central o la autoridad competente del Estado requerido deberá pronunciarse e informar al órgano requirente sobre la admisión o no de la misma. Además, siempre en aras de la celeridad, el art. 19.4 del Reglamento exige que se efectúe en el plazo de treinta días. A partir de ahí, cabe pensar en las siguientes posibilidades.

De entrada, puede suceder que la solicitud sea admitida, en cuyo caso se informa de ello al órgano requirente, indicándole las condiciones en que deberá llevarse a cabo la práctica y utilizando para todo ello el formulario M.

Asimismo, también sería posible que la solicitud fuese denegada, si bien las causas de denegación están limitadas en el art. 19.7 del Reglamento: que no tenga cabida en el ámbito de aplicación del Reglamento – por ejemplo, que no se trate de materia civil o mercantil, que no esté relacionado con un proceso iniciado o a punto de iniciarse o que no proceda de un órgano jurisdiccional –, que no contenga la información exigida en el art. 5 o que sea contraria a los principios fundamentales del Derecho del Estado

⁴⁴ M.P. DIAGO DIAGO, *La obtención de pruebas en la Unión Europea*, cit., p. 61.

requerido⁴⁵.

Por último, cabe imaginar que la solicitud no fuese contestada. El Reglamento de 2001 no abordaba de forma expresa esta situación ni las consecuencias de un hipotético “silencio”, algo que el texto de 2020, en cambio, afronta ahora de manera directa.

Al respecto, el art. 19.5 del Reglamento dispone que, una vez hayan transcurrido treinta días desde que se acuse recibo de la solicitud sin que el órgano jurisdiccional requirente haya obtenido respuesta, dicho órgano puede enviar un recordatorio de la solicitud al órgano central o autoridad competente del Estado requerido y si no recibe contestación en el plazo de quince días, se entenderá que su solicitud ha sido aceptada.

En definitiva, se configura una especie de silencio positivo, pero de carácter “temporal”, pues el propio precepto considera la posibilidad de que concurren circunstancias excepcionales que hayan impedido responder en tiempo, en cuyo caso podrán aducirse los motivos de denegación fuera de plazo hasta el momento en que se realice la obtención directa de la prueba.

16.3. Una vez admitida la solicitud, sea de manera expresa o por silencio, la ejecución de la obtención de la prueba tendrá lugar, como se ha visto, aplicando el derecho correspondiente al órgano jurisdiccional requirente y sin poder emplear medidas coercitivas. Al margen de lo anterior, hay dos cuestiones que deben destacarse en cuanto a la ejecución de las diligencias de obtención de la prueba.

En efecto, en primer lugar, cabe indicar que el art. 19 del Reglamento prevé una cierta intervención de las autoridades judiciales del Estado requerido en la ejecución de la práctica de la prueba. En este sentido, por un lado, el apartado cuarto permite que el órgano central o autoridad competente designe a un órgano jurisdiccional de su país a efectos de garantizar que las previsiones del Reglamento se aplican adecuadamente y que se cumplen las condiciones que deben regir la obtención directa de la prueba; por otro lado, el apartado sexto permite que esta designación pueda ser efectuada también a efectos de prestar asistencia práctica en la obtención directa de pruebas.

En segundo lugar, una mención muy especial merece la posibilidad de emplear las nuevas tecnologías en la ejecución de la práctica probatoria. Y es que, así como en el Reglamento de 2001, el art. 17.4 las contemplaba como una mera posibilidad, sin dejar claro cómo se fomentaba su uso⁴⁶, el art. 20 del Reglamento de 2020 fija como una verdadera obligación la utilización de la videoconferencia u otra tecnología de telecomunicación cuando la prueba consista en que el órgano jurisdiccional requirente deba

⁴⁵ Sobre su significado, M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, pp. 143-144.

⁴⁶ M.P. DIAGO DIAGO, *La obtención de pruebas en la Unión Europea*, cit., p. 63.

tomar declaración o interrogar a una persona presente en otro Estado miembro, eso sí, en la medida en que dicha tecnología esté disponible para el órgano jurisdiccional y que la estime adecuada. Esta previsión, claramente conectada con la garantía del principio de inmediación⁴⁷, se ve reforzada por la posibilidad de que se proporcione ayuda para encontrar un intérprete cuando ello sea necesario; asimismo, en línea con las restantes previsiones, el Reglamento facilita un formulario a todos estos fines (formulario N).

17. A diferencia de lo que sucede con la obtención de pruebas por el órgano jurisdiccional requerido, el Reglamento guarda silencio sobre el régimen de gastos en los casos de obtención directa de pruebas por el órgano jurisdiccional requirente.

17.1. En este sentido, el art. 22 del Reglamento tan solo alude a los gastos ocasionados en la ejecución de una solicitud conforme al art. 12 – es decir, las solicitudes relativas a la obtención de pruebas por el órgano requerido – , pero no menciona en ningún momento las del art. 17, donde se regula la obtención directa de pruebas por el requirente, lo que debería conducir a la imposibilidad de aplicar dicho régimen a estos casos.

17.2. No obstante, un sector de la doctrina científica ha defendido la posibilidad de extrapolar el régimen contenido en el art. 22 del Reglamento y aplicarlo también en el caso de las solicitudes de obtención directa de pruebas en atención a los criterios que inspiran el mencionado régimen⁴⁸. Así las cosas, en principio, el órgano requerido no podría reclamar los gastos y tasas eventualmente generados en su Estado al órgano requirente, salvo en los casos excepcionales en que ello resulta posible y que fueran analizados en líneas anteriores.

3. La traslación de estas previsiones al proceso laboral

18. Al inicio de este trabajo aludía a la relevancia que tienen todas las cuestiones relacionadas con la cooperación jurídica internacional, en particular, las relativas a la práctica y obtención de pruebas en el extranjero; y ello tanto desde la perspectiva del aumento de las relaciones laborales transnacionales y, en consecuencia, de los conflictos con tal dimensión, como desde la del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Los avances normativos habidos en la materia resultan evidentes; no obstante, todavía resulta posible apreciar demasiadas carencias como, por ejemplo, a la hora de trasladar este conjunto de previsiones al proceso laboral. En

⁴⁷ R. PASCUAL SERRATS, *op. cit.*, p. 136.

⁴⁸ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 127.

efecto, a pesar de que la normativa analizada resulta aplicable a los conflictos laborales – o, por lo menos, según se ha visto en líneas anteriores, a los conflictos derivados del contrato de trabajo –, las previsiones existentes y los estudios doctrinales publicados sobre la materia toman como referente la regulación del proceso civil, sin tener en cuenta las singularidades que presenta el proceso laboral en cuanto a su desarrollo, lo que ocasiona ciertas dificultades interpretativas o aplicativas adicionales a una materia que ya resulta de por sí bastante compleja. Pues bien, las líneas que siguen a modo de conclusiones y reflexiones finales se destinan al tratamiento de tales cuestiones

3.1. La proposición de su práctica: iniciativa y momento

19. En este sentido, de entrada, surge la duda relativa a si resulta necesaria su proposición por la parte o se decide de oficio por el órgano jurisdiccional que esté conociendo del asunto, así como la de cuándo debe efectuarse la propuesta o adoptarse la decisión, esto último desde dos perspectivas diferentes como son, por un lado, la del momento procesal oportuno y, por otro, la relativa a la posibilidad de que se plantee como un acto preparatorio del proceso, bien como diligencia preliminar, bien como prueba anticipada.

19.1. El punto de partida para resolver estos interrogantes podrían ser los arts. 82.3, 87.1 y 90.3 LRJS de conformidad con los cuales, en el proceso laboral, las pruebas se proponen el mismo día del juicio, salvo aquellas que exijan de desplazamiento del órgano o diligencias de citación o requerimiento, pues estas últimas deben proponerse (generalmente) con una antelación mínima de cinco días.

19.2. Así pues, los preceptos procesales mencionados no arrojan demasiada luz sobre las dudas planteadas ni en lo relativo al sujeto responsable, ni en cuanto a los aspectos de carácter temporal.

20. En efecto, por lo que respecta a la proposición, los artículos mencionados presuponen el carácter rogado de la actividad probatoria, luego todo apunta a que debería ser la parte interesada en su práctica la encargada de tal cuestión. Ciertamente, no estamos en puridad ante una proposición de prueba, sino ante la manera de llevarla a cabo. Aún así, a la solución señalada se ha llegado por parte de la doctrina científica en el ámbito del proceso civil por medio del recurso a las previsiones que regulan las actuaciones relativas al auxilio judicial interno.

20.1. En este sentido, algunas autoras han argumentado sobre la base del art. 429.5 LEC que, en el marco de la audiencia previa del proceso declarativo ordinario, tras disponer que las partes indiquen qué testigos y

qué peritos se comprometen a presentar el día del juicio y cuáles deben ser citados por el órgano jurisdiccional, exige también que dichos sujetos señalen qué declaraciones e interrogatorios consideran que deben realizarse recurriendo al auxilio judicial⁴⁹. Y seguramente sea lo más acertado, no sólo para facilitar la labor del órgano jurisdiccional, advirtiéndole de la presencia de elementos de extranjería en la actividad probatoria, sino, sobre todo, de cara a un eventual recurso ulterior por la vía de las infracciones procedimentales que hayan generado indefensión donde sabido es que para que prospere se exige que la parte que la invoca haya tenido una correcta conducta procesal y actuado con diligencia. Todo ello, por supuesto, sin perjuicio de que el órgano pueda adoptar estas decisiones de oficio.

20.2. Por otra parte, los pronunciamientos judiciales consultados nos ponen sobre la pista de que así se funciona en la práctica judicial. En efecto, al respecto, la base fáctica de las sentencias del Tribunal Constitucional citadas en la introducción de este trabajo⁵⁰ da cuenta de cómo han sido las partes en los correspondientes procesos de los que traen causa las sentencias quienes instaron de los órganos competentes la tramitación de las oportunas comisiones rogatorias. Igualmente, en el ámbito comunitario, el TJUE parece alinearse en la doble posibilidad apuntada, es decir, que cabe su adopción de oficio o a instancia de parte; por lo menos, así lo ha manifestado al resolver una cuestión prejudicial planteada desde Bélgica relacionada con la obligatoriedad o no de recurrir al Reglamento para practicar una determinada prueba pericial; en este sentido, en el momento de delimitar el ámbito de aplicación del Reglamento, se alude a los casos en que un Tribunal de un estado miembro solicita bien la práctica de diligencias de obtención de pruebas al tribunal de otro Estado miembro, bien la realización directa de tales prácticas en otro Estado, y se añade «careciendo de importancia a este respecto que la iniciativa provenga de una de las partes o del propio tribunal»⁵¹.

20.3. En fin, con independencia de lo anterior, téngase en cuenta que la intervención o “compromiso” de las partes es superior al que inicialmente pudiera parecer y deben asumir un papel ciertamente activo como, por ejemplo, podría ser presentar las preguntas a formular, así como su correspondiente traducción cuando ello sea preciso⁵².

21. Las previsiones generales sobre los aspectos temporales contenidas en la LRJS y que se acaban de mencionar se presentan claramente insuficientes

⁴⁹ S. MARTÍN ÁLVAREZ, *op. cit.*, pp. 272-273, en nota; M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, pp. 87-88.

⁵⁰ STC 10/200, cit., y STC 208/2007, cit.

⁵¹ STJUE 21 febrero 2013, asunto C-332/11, *ProRail BV c. Xpedys NV y otros*, punto 34.

⁵² Al respecto, *vid.* Auto AP Madrid 15 noviembre 2007, AC\2007\2316.

y carentes de efectividad en estos asuntos.

21.1. Así, en relación con el momento procesal oportuno, al encontrarnos ante pruebas que van a exigir bien del desplazamiento del órgano jurisdiccional o de diligencias de citación o requerimiento, la exigencia de que se propongan con una antelación mínima de cinco días resulta a todas luces insuficiente para resolver la cuestión, lo que, con toda probabilidad, determinará la suspensión del juicio, si no se realiza con una mayor antelación.

Así se opera en el ámbito del proceso civil: aunque en el juicio declarativo ordinario esto se plantea en la audiencia previa – lo que proporciona un mayor margen de actuación –, en el caso del juicio verbal – más próximo al proceso laboral –, su diversa tramitación conduce a que la práctica de estas diligencias determine necesariamente la suspensión de la vista, de acuerdo con el art. 193.1.2 LEC⁵³.

Ello induce a plantear, en el terreno de las propuestas de *lege ferenda*, la necesidad de buscar una solución diversa que se presente mucho más respetuosa con los principios de concentración y celeridad que deben inspirar y regir el procedimiento laboral⁵⁴.

21.2. Por otra parte, debe responder a la duda relativa a si resulta imprescindible que las solicitudes se planteen en el marco de un proceso ya iniciado o, diversamente, también al hilo de una próximo a ser incoado. Pues bien, en relación con el último aspecto apuntado, el hecho de el Reglamento (UE) 2020/1783 (art. 1) aludan a que la prueba debe tener relación directa con un proceso ya iniciado o futuro proporciona un fundamento sólido para admitir las solicitudes sobre práctica anticipada de la prueba previstas en el art. 78 LRJS⁵⁵; en el caso de las diligencias preliminares previstas en los arts. 76 y 77 LRJS, si bien es cierto que podría haber mayores dudas, tal y como he indicado en líneas anteriores, a mi juicio deben resolverse en sentido positivo⁵⁶. La jurisprudencia comunitaria parece moverse en dicha dirección e, incluso, admite la aplicación del

⁵³ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 89.

⁵⁴ En esta línea, con referencia al juicio verbal de la LEC, M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 104.

⁵⁵ En este sentido, si bien con referencia al proceso civil, M.J. ELVIRA BENAYAS, *op. cit.*, p. 243. Asimismo, *vid.* S. MARTÍN ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 286 ss.; M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 73 ss.; A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 254.

⁵⁶ Al respecto, puede consultarse M.J. ELVIRA BENAYAS, *op. cit.*, p. 260 ss., si bien desde una óptica centrada en el proceso civil y las previsiones de la LEC. En todo caso, en dicho terreno no es una cuestión pacífica: a favor, A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 254, o R. PASCUAL SERRATS, *op. cit.*, p. 127 ss.; en contra, S. MARTÍN ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 286 ss., o M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 69.

Reglamento en el contexto de un procedimiento sobre medidas cautelares⁵⁷.

3.2. La elección del mecanismo de colaboración oportuno: su adecuación al tipo de prueba

22. A partir de ahí, que se recurra a unos mecanismos u otros va a depender del caso concreto y del tipo de prueba practicada. En efecto, tanto a la hora de decidir si se recurre a la cooperación o no, como en la concreción del mecanismo, seguramente se valorarán extremos tales como la necesidad de la práctica de la prueba, la repercusión de la práctica de la prueba en el proceso principal, los factores económicos⁵⁸ y, desde luego, el tipo de prueba de que se trate.

23. En el caso de estar ante pruebas documentales, podemos encontrarnos con diferentes situaciones en función de en manos de qué sujetos obren los documentos de que se trate.

23.1. De entrada, obviamente si obran en poder de la parte proponente, ésta las podrá aportar al juicio sin mayor dificultad, por lo que no resultará necesario recurrir a ningún mecanismo de colaboración.

23.2. Asimismo, si obrasen en poder de la otra parte, a mi juicio, tampoco resultará necesario recurrir a ninguno de los mecanismos de cooperación analizados, pues sobre tales sujetos pesa un deber de colaborar que, además, se ve reforzado por los riesgos de que se aplique la *facta confessio* del art. 94.2 LRJS, sin que dicha medida se pueda considerar incluido entre los mecanismos compulsivos vetados en la obtención directa de pruebas en el extranjero por los instrumentos jurídicos analizados, ya que se trata de una consecuencia “endoprocésal” y no de una verdadera compulsión. En esta línea parece moverse el TJUE, si bien al hilo del interrogatorio de parte, como se verá en breve.

23.3. Por último, si los documentos obran en poder de terceros, sean sujetos públicos o privados, al margen de los que debieran aportar las propias partes, para requerir su aportación será necesario recurrir a la cooperación; y seguramente, por lo menos en los casos en que incluyan informaciones y datos “protegidos”, lo más adecuado sea acudir a los mecanismos que implican la intervención de las autoridades extranjeras, ya que son las únicas que van a poder compeler al tercero en el cumplimiento.

24. Por lo que respecta al interrogatorio de parte, una vez propuesta y admitida esta prueba, sobre estos sujetos pesa el deber de comparecer ante

⁵⁷ Asunto *ProRail BV*, cit.

⁵⁸ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 88.

el órgano jurisdiccional, con independencia de donde se encuentren y existe una medida que apuntala la efectividad del deber como es la previsión contenida en el art. 91.2 LRJS, esto es, la posibilidad de que el órgano jurisdiccional recurra a la *ficta confessio*. Así pues, lo más sencillo en este caso sería recurrir a la citación directa de los sujetos en cuestión.

24.1. Esta actuación no supone una vulneración ni del Convenio de la Haya de 1970, ni del Reglamento comunitario sobre la materia, como ha resaltado el TJUE: «el Reglamento 1206/2001 no contiene ninguna disposición que permita o que impida a un órgano jurisdiccional citar a una parte residente en otro Estado miembro para que comparezca y preste declaración directamente ante él», de manera que «el órgano jurisdiccional competente de un Estado miembro que desee interrogar en calidad de testigo a una parte residente en otro Estado miembro está facultado, con el fin de llevar a cabo dicho acto, a citar ante él a dicha parte e interrogarle con arreglo al Derecho del Estado miembro del órgano jurisdiccional». Por otra parte, el pronunciamiento destaca que esta manera de proceder, además, proporciona al órgano actuante la posibilidad no solo de preguntar a la parte directamente, sino también de confrontarla con la declaración de las otras partes o testigos eventualmente presentes en el acto, y de comprobar por sí mismo, en su caso, mediante preguntas adicionales la credibilidad del testimonio. Asimismo, la sentencia también pone de relieve lo aquí apuntado, esto es, la posibilidad de deducir las consecuencias previstas en el derecho nacional por incomparecencia injustificada⁵⁹. En fin, no está demás destacar cómo entre los argumentos esgrimidos por el tribunal en esta sentencia se encuentran, por un lado, el hecho de que el objetivo del Reglamento comunitario consiste en la obtención simple, eficaz y rápida de la prueba, sin que las actuaciones deban conducir a un innecesario alargamiento de los procedimientos nacionales; por otro lado, el relativo a que el tratamiento que dispensa el Reglamento no tiene un carácter exhaustivo, sino que tan solo persigue facilitar la obtención de la prueba, lo que no impide el recurso a otros instrumentos que persigan el mismo objetivo, como corrobora el art. 21 (hoy art. 29).

24.2. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que el art. 169.4 LEC prevé que cuando por la distancia, dificultad del desplazamiento o las circunstancias personales de la parte, del testigo o del perito, resulte imposible o muy gravosa la comparecencia de las personas citadas en la sede del órgano jurisdiccional, se podrá solicitar el auxilio judicial. Pues bien, este criterio, fijado para las solicitudes de auxilio interno, debe ser empleado también

⁵⁹ STJUE 6 septiembre 2012, asunto C-170/11, *Maurice Robert Josse Marie Ghislain Lippens y otros c. Hendrikus Cornelis Kortekaas y otros*, puntos 27 y 39.

para los supuestos de cooperación internacional en la práctica de la prueba⁶⁰.

a) A partir de ahí, lo más sencillo sería el recurso a los mecanismos que implican una intervención directa, empleando en la ejecución la videoconferencia sobre cuyas virtualidades en términos de respeto a los diferentes principios del proceso me detendré más adelante; esta intervención directa facilita la práctica de la prueba y su incorporación al proceso, pues la normativa aplicable sería la española.

b) Si no fuese posible y hubiese que recurrir a los mecanismos que implican la actuación de los órganos del Estado requerido, en todo caso, debería hacerse uso de la posibilidad de solicitar la aplicación de «los procedimientos especiales propios», a efectos de sustituir la remisión de las preguntas, por el interrogatorio “libre” y, nuevamente, apoyándose de la videoconferencia.

25. Una problemática un tanto diversa plantea el interrogatorio de testigos, pues, por lo pronto, aquí no rige la *facta confessio*, por lo que no existe un “incentivo” efectivo para lograr su comparecencia; por otra parte, debe tenerse en cuenta que las previsiones del art. 169.4 LEC apenas apuntadas también son aplicables en la práctica de esta prueba.

25.1. Así las cosas, en estos casos, al margen de los supuestos en los que el testigo pudiese comparecer de manera voluntaria, resultará necesario recurrir a los mecanismos previstos en los diferentes instrumentos normativos analizados. Y entre ellos, el recurso a aquellos que implican la intervención directa del órgano requirente, empleando en la ejecución la videoconferencia, se presentan como los más apropiados y respetuosos con los principios propios del proceso laboral. Y es que, claramente, con ello se salva la oralidad, la intermediación, la concentración y la celeridad.

25.2. Ahora bien, el testigo, si es nacional de otro Estado, no tiene la obligación de comparecer; de hecho, ni siquiera pesa sobre él la posibilidad de imponer una multa por no colaborar con el órgano jurisdiccional⁶¹, lo que puede conducir a que se decida recurrir a los otros mecanismos de cooperación. En tales casos, al igual que en el interrogatorio de parte, debería hacerse uso de la posibilidad de solicitar la aplicación de «los procedimientos especiales propios», a efectos de sustituir la remisión de las preguntas, por el interrogatorio “libre” y, nuevamente, apoyándose en la utilización de la videoconferencia.

26. Por lo que respecta a la prueba pericial, en principio, no debería suscitar mayores problemas: la designación del perito es libre por cada una de las

⁶⁰ S. MARTÍN ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 275.

⁶¹ *Idem.*

partes; así pues, la parte proponente se encargará de que el perito designado, esté en España o en el extranjero, comparezca el día del juicio, sin necesidad de recurrir a la colaboración jurisdiccional, lo que no supone una vulneración del Reglamento comunitario, ni, seguramente, del Convenio de La Haya de 1970⁶².

26.1. Ciertamente, también aquí resulta aplicable el art. 169.4 LEC, lo que justificaría que, por hipótesis – pues no parece que se vaya a plantear en la realidad –, se pudiese practicar esta prueba recurriendo a la cooperación judicial, especialmente, valiéndose de los medios telemáticos.

26.2. Por otra parte, cabe pensar en que el peritaje tuviese que efectuarse necesariamente en el extranjero, no ya, simplemente, que el perito se encuentre allí. Al respecto, el TJUE ha remarcado dos cosas de relevancia⁶³: por un lado, al igual que ha remarcado al hilo de la prueba de interrogatorio de parte, resulta posible obtener la prueba al margen de las previsiones del Reglamento; ahora bien, si afectase al ejercicio de poder público (por ejemplo, en función de las circunstancias del lugar al que, por hipótesis, se deba acceder), será necesario recurrir a los mecanismos arbitrados en dicho instrumento normativo.

3.3. Algunas dificultades adicionales: incorporación, impugnación y gastos

27. Las dificultades aplicativas que se derivan de la traslación al proceso laboral de las previsiones sobre cooperación judicial en la obtención de pruebas no finalizan en los aspectos referidos en líneas anteriores, sino que existen otras cuestiones también relevantes que no encuentran siempre una respuesta sencilla y que merecen ser por lo menos apuntadas.

28. En este sentido, una primera cuestión a plantearse es la relativa al modo en que se incorporan en el proceso las pruebas practicadas u obtenidas por las autoridades extranjeras a resultas de las peticiones cursadas por los órganos jurisdiccionales españoles.

28.1. Al respecto, según se ha visto, las previsiones contenidas en las normas internacionales y comunitarias son muy limitadas, pues tales disposiciones solo aluden a la labor que debe desplegar el órgano requerido. En efecto, en este sentido, en art. 13 del Convenio de La Haya de 1970 sobre obtención de pruebas en el extranjero se limita a indicar la necesidad de que la autoridad requerida remita a la requirente, por la misma vía que

⁶² Al respecto, *vid.* el asunto *ProRail BV*, cit.

⁶³ *Idem.*

ésta hubiese utilizado, los documentos en que se haga constar la ejecución de la carta rogatoria (*supra*, apartado 19); por su parte, el art. 18 del Reglamento (UE) 2020/1783, se mueve en unos términos igual de parcos, ya que tan solo indica que, una vez ejecutada la solicitud, el órgano jurisdiccional requerido transmitirá con la mayor brevedad al órgano requirente los documentos que lo confirmen, así como devolverle los documentos que en su caso hubiese recibido de éste (*supra*, apartado 13).

Ello va en línea de lo que se prevé en nuestro derecho interno respecto del auxilio judicial entre órganos judiciales españoles, donde el art. 174 LEC ordena que se comunique el resultado al exhortante por medio de sistema informático o cualquier otro sistema que garantice la constancia de la recepción; ahora bien, este precepto, además, añade que las actuaciones de auxilio judicial practicadas se remitan por correo certificado o se entreguen al litigante o al Procurador a quien se le hubiese encomendado la gestión del exhorto, quienes las presentarán ante el órgano exhortante dentro de los diez días siguientes. Los instrumentos internacionales analizados no contienen una previsión análoga, algo en principio lógico, pues tan solo tendría sentido en aquellos casos en que se hubiese solicitado y producido la intervención de las partes en la práctica de la prueba; en todo caso, en el supuesto de producirse dicha intervención, cabría entender trasladable la previsión comentada por medio del mecanismo de solicitar al órgano requerido aplicar procedimientos especiales del ordenamiento del órgano requirente, una posibilidad recogida en los diferentes instrumentos internacionales analizados según se ha comprobado.

28.2. En todo caso, una vez recibido el resultado, será necesario proceder a incorporar las diligencias practicadas en los autos correspondientes al procedimiento del que traen causa. Esta labor, en nuestro sistema procesal, corresponde al Letrado de la Administración de Justicia, según se deriva del art. 545 LOPJ. Asimismo, parece que se comunique a las partes, algo especialmente importante en el caso de que no hayan tenido la posibilidad de intervenir en la práctica probatoria de que se trate⁶⁴.

La finalidad de la comunicación se encamina a que puedan alegar lo que a su derecho convenga, algo que se puede producir, según la doctrina, en dos momentos diversos en función de que las diligencias se hayan practicado antes el juicio, en cuyo caso, también se incorporan antes del inicio para que las partes las conozcan y puedan alegar, o lleguen una vez iniciado, en cuyo caso, se suspende para la incorporación, concediéndoles la indicada facultad tras la reanudación⁶⁵.

⁶⁴ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 131; A. YBARRA BORES, *op. cit.*, p. 264.

⁶⁵ Al respecto, M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, p. 131; en la misma línea, A. YBARRA

Esta solución no acaba de casar bien en el caso del proceso laboral por su diversa articulación. El silencio normativo apunta a que, con independencia del momento en que se incorporen, las eventuales alegaciones deberán formularse el día del juicio, sin perjuicio de que, en función de las circunstancias, procediese solicitar una eventual suspensión de la vista. Por lo demás, y ahora ya al margen de que se trate de la jurisdicción laboral o la civil, todo ello debería matizarse en aquellos casos en los que las actuaciones se hayan llevado por el propio órgano requirente y con intervención de las partes. En este sentido, piénsese en un interrogatorio efectuado en el extranjero por un juez español y con presencia de las partes o que se haya recurrido a la videoconferencia, pues en tales circunstancias habrá que estar al régimen habitual.

29. Al hilo de lo anterior, surge una segunda cuestión de relevancia como es la relativa a una eventual impugnación de las actuaciones seguidas o de los resultados obtenidos, según el caso.

29.1. Al respecto, como ha denunciado la doctrina⁶⁶, debe tenerse en cuenta que el Reglamento no afronta cómo pueden las partes poner de manifiesto eventuales irregularidades en la ejecución de la diligencia, ya sea por contravenirse las previsiones normativas en la ejecución, ya sea por incumplir lo que se haya solicitado. A mi juicio, seguramente ello se deba a que se considere como una cuestión de alcance básicamente interno que deba ser abordada en la legislación de cada país, si bien ello no resulta del todo cierto.

29.2. Así las cosas, la posible respuesta se presenta algo compleja, por lo menos en los casos en que actúe el órgano requerido, pues en aquellos en que el órgano requirente intervenga de forma directa en el extranjero o por medio de videoconferencia las dificultades se difuminan. La vía para solventar los primeros, según ha destacado con agudeza la doctrina, debe hacerse depender de dos factores: por un lado, que las partes hayan tenido la posibilidad de intervenir en la ejecución de la comisión rogatoria; por otro, que el derecho nacional del órgano requerido imponga la obligación de denunciar o impugnar las irregularidades en el momento de producirse⁶⁷. Así las cosas, todo apunta a que, si las partes han podido intervenir en la práctica de las pruebas y el derecho nacional del órgano requerido introduce el deber indicado, tales sujetos tendrían que poner de manifiesto la irregularidad en el momento de producirse⁶⁸.

A mi juicio, a idéntica solución habría que llegar cuando, sin estar previsto

BORES, *op. cit.*, p. 264.

⁶⁶ M.L. VILLAMARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, pp. 123 y 131.

⁶⁷ *Idem.*

⁶⁸ *Idem.*

en el derecho del órgano requerido, el órgano español requirente haya incorporado en la solicitud, vía procedimiento especial a aplicar por el requerido en la ejecución, esta posibilidad.

Todo ello sin perjuicio de que en caso de que no prospere puedan reiterar su petición cuando se incorporen las actuaciones al proceso seguido en España. Esta última será la solución, por lo demás, cuando órgano requerido no haya dado a las partes la posibilidad de intervenir o su ordenamiento procesal no imponga/admita la impugnación o la protesta⁶⁹.

30. En fin, una última dificultad aplicativa en la que detenerse es la relacionada con el régimen de gastos, pues aquí las previsiones procedentes de las normas comunitarias, así como las derivadas de la LEC pueden generar ciertas fricciones al momento de trasladarlas al proceso laboral.

30.1. En efecto, la solución más extendida en los instrumentos internacionales sobre la materia suele ser la de que la cooperación dispensada no genere el derecho al reembolso de gastos o tasas, salvo excepciones, normalmente relacionadas con la intervención de expertos/peritos e intérpretes, o los derivados de la aplicación de procedimientos especiales. En esta línea se inscribe el Reglamento comunitario, donde el art. 22 del Reglamento recoge tal solución remitiendo al derecho interno la cuestión de a quién corresponde la asunción de aquellos que sean responsabilidad del requirente.

30.2. Pues bien, si descendemos al derecho interno, a pesar de que el art 241 LEC permite considerar como costas algunos gastos de los que no asume el órgano requerido (por ejemplo, los derivados de los traductores o de la aplicación de procedimientos especiales), ello no parece trasladable al proceso laboral, donde rige la gratuidad del procedimiento, por lo menos en la instancia. Por otra parte, habrá que tener en cuenta también el alcance del derecho a la justicia gratuita del cual el trabajador es titular por su mera condición de tal, con independencia de sus recursos económicos, y el empresario podría serlo en la medida en que acreditase la insuficiencia de recursos.

4. Bibliografía

DIAGO DIAGO M.P. (2013), *Reglamento 1206/2001 relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de obtención de pruebas en materia civil y mercantil: estudio sobre su obligatoriedad, imperatividad y exclusividad*, en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n. 25, pp. 1-25

⁶⁹ *Ibidem*, pp. 124 y 132.

- DIAGO DIAGO M.P. (2003), *La obtención de pruebas en la Unión Europea*, Aranzadi
- ELVIRA BENAYAS M.J. (1997), *La obtención de pruebas en el extranjero. Estudio sobre el Convenio de la Haya de 1970 y su aplicación en el ordenamiento español*, Tesis doctoral, Universidad Autónoma de Madrid
- FONT I SEGURA A. (2017), *Título Preliminar. Disposiciones Generales*, en F. MÉNDEZ GONZÁLEZ, G. PALAO MORENO (dirs.), *Comentarios a la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil*, Tirant lo Blanch
- HERRERA PETRUS C. (2005), *La obtención internacional de prueba. Asistencia jurisdiccional en Europa*, Real Colegio de España
- MARTÍN ÁLVAREZ S. (2005), *El ámbito de aplicación del Reglamento Comunitario sobre obtención de pruebas: algunas cuestiones controvertidas*, en *Boletín de la Facultad de Derecho*, n. 27, pp. 267-300
- MOREIRO GONZÁLEZ C.J. (2019), *Un marco jurídico más eficiente para la cooperación judicial en la UE*, en *Revista Española de Relaciones Internacionales*, n. 10, pp. 11-18
- NORES TORRES L.E. (2021), *La actividad probatoria en los conflictos derivados de relaciones laborales transnacionales*, en *Trabajo y Derecho*, n. 84, pp. 1-32
- NORES TORRES L.E. (2021), *Prueba y trabajo globalizado: el tratamiento normativo de la cooperación jurídica internacional en España*, en *Revista de Jurisprudencia*, n. 12, pp. 2-5
- PASCUAL SERRATS R. (2019), *De la práctica y obtención de pruebas*, en F. JIMÉNEZ FORTEA (coord.), *La cooperación jurídica internacional civil y mercantil española más allá de la UE*, Tirant lo Blanch
- VILLAMARÍN LÓPEZ M.L. (2005), *La obtención de pruebas en el proceso civil en Europa. Estudio del Reglamento 1206/2001, de 28 de mayo*, COLEX
- YBARRA BORES A. (2012), *La práctica de la prueba en materia civil y mercantil en la UE en el marco del Reglamento 1206/2001 y su articulación con el Derecho español*, en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, n. 2, pp. 248-265

Red Internacional de ADAPT



ADAPT es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”, construyendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el DEAL – Centro de Estudios Internacionales y Comparados del Departamento de Economía Marco Biagi (Universidad de Módena y Reggio Emilia, Italia), ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y de trabajo. Informaciones adicionales en el sitio www.adapt.it.

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a redaccion@adaptinternational.it.

