

mente de una norma de rango legal, es anterior a la Norma fundamental, lo que no es el caso en relación con la Ley 35/1980.

El art. 22.1 LGSS difiere de lo establecido con carácter general en el párrafo segundo del art. 1.449 (en conexión con el art. 1.451) de la L.E.C., que, tanto en la redacción de la Ley 34/1984, como en su redacción anterior, y al margen ahora de diferencias que no vienen al caso, limita la inembargabilidad de salarios y pensiones a la cuantía señalada por el salario mínimo interprofesional, cuyo carácter inembargable es declarado asimismo por el art. 27.2 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (E.T.). Como también se ha recordado, entra dentro de las atribuciones de los órganos judiciales entender que el art. 22.1 LGSS ha sido derogado y sustituido por la nueva redacción del art. 1.449, párrafo segundo, L.E.C. Igualmente forma parte de las facultades de los órganos judiciales inaplicar el art. 22.1 LGSS por entenderlo derogado por la C.E. Pero si es claro que la derogación o no del derecho positivo anterior a la C.E. es una cuestión que pueden resolver por sí solos los Jueces ordinarios, no lo es menos que, como ha sucedido en esta ocasión, también pueden someterla a este Tribunal por vía de los arts. 35 y siguientes de la LOTC, como hemos dicho reiteradamente desde la STC 11/1981 (fundamento jurídico 2.º).

Nuestro análisis habrá de centrarse en si la diferencia de trato que el art. 22.1 LGSS dispensa a las prestaciones de la Seguridad Social, y por tanto a los perceptores o beneficiarios de las mismas, en relación con las demás pensiones y salarios y a sus perceptores (art. 1.449 L.E.C. y art. 27.2 E.T.), encuentra una causa objetiva y razonable que la justifique, proporcionada en sus consecuencias a la finalidad que persigue.

Aunque el perceptor de una prestación de Seguridad Social puede soportar una situación procesal de particular necesidad que permita diferenciarlo de los perceptores de cualesquiera otras retribuciones, ello sólo podría justificar un tratamiento legal distinto de las prestaciones de Seguridad Social respecto a otras percepciones en lo que a las limitaciones de la inembargabilidad se refiere, pero no podría justificar, por

irrazonable y desproporcionada, la inembargabilidad absoluta de las prestaciones de Seguridad Social al margen y haciendo completa abstracción de su cuantía, su origen y las circunstancias personales de los perceptores. Por tal razón la inconstitucionalidad del art. 22.1 LGSS es igualmente predicable en relación con el art. 14 C.E., al no existir en esa norma causa razonable que justifique las ventajas de las que se benefician, sin límite alguno, los perceptores de prestaciones sociales, ni la posición de desventaja en que se coloca a sus acreedores en relación con quienes lo sean de perceptores de otras retribuciones, subsidios o pensiones.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA

Ha decidido

Declarar que el art. 22.1 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social es inconstitucional, en cuanto prohíbe el embargo de las prestaciones de la Seguridad Social de manera incondicionada y al margen de su cuantía.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintidós de junio de mil novecientos ochenta y nueve. Firmado: Francisco Tomás y Valiente.—Francisco Rubio Llorente.—Antonio Truyol Serra.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Jesus Leguina Villa.—Luis López Guerra.—José Luis de los Mozos y de los Mozos.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—José Vicente Gimeno Sendra.—Rubricado.

**17479** Sala Primera. Sentencia 114/1989, de 22 de junio. Recurso de amparo 661/1987. Contra Sentencias de la Magistratura de Trabajo de Ceuta y del Tribunal Central de Trabajo, estimatorias de demanda por despido improcedente. Despido discriminatorio por contrario a la libertad sindical

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra y don Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 661/1987, interpuesto por don Antonio Rodríguez García, representado por el Procurador de los Tribunales don José Pedro Vila Rodríguez y asistido del Letrado don Juan José Pulido Díaz, contra las Sentencias de la Magistratura de Trabajo de Ceuta de 17 de diciembre de 1986 y del Tribunal Central de Trabajo de 17 de marzo de 1987. Han sido partes el Ministerio Fiscal y la compañía mercantil «Weil Ceuta, Sociedad Limitada», representada por el Procurador de los Tribunales don Ramiro Reynolds de Miguel, y asistida del Letrado don Enrique de No Alonso-Misol, y ha sido Ponente el Magistrado don Francisco Tomás y Valiente, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Don José Pedro Vila Rodríguez, en nombre y representación de don Antonio Rodríguez García, presentó recurso de amparo con fecha de 18 de mayo de 1987 y entrada en este Tribunal el día 20 del mismo mes y año—frente a las Sentencias de la Magistratura de Trabajo de Ceuta de 17 de diciembre de 1986 y del Tribunal Central de Trabajo de 17 de marzo de 1987. Alega violación de los arts. 14, 24.1 y 28.1 de la Constitución.

2. Del relato de hechos incluidos en la demanda se desprende que el demandante prestaba servicios en la empresa «Weil Ceuta, Sociedad Limitada», con la categoría profesional de Conductor. Con fecha de 22 de septiembre de 1986 le fue comunicado por escrito el despido por causas disciplinarias. Impugnada esta decisión empresarial ante la jurisdicción, la Sentencia de la Magistratura de Trabajo de Ceuta de 17 de diciembre de 1986 estimó en parte la demanda del trabajador, calificando el despido como improcedente por no quedar justificadas las faltas alegadas, aunque rechazó la pretensión de que se considerara radicalmente nulo por atentatorio al derecho de libertad sindical. La

Sentencia del TCT de 17 de marzo de 1987 confirmó la resolución judicial anterior, que había sido recurrida únicamente por el trabajador.

3. Contra estas Sentencias se interpone ahora recurso de amparo, por presunta violación de los arts. 14, 24.1 y 28.1 de la Constitución, que reconocen, respectivamente, el derecho a la igualdad y no discriminación, el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la libertad sindical. Solicita el demandante que se le reconozcan expresamente estos derechos, y que se anulen las actuaciones judiciales anteriores para que pueda dictarse una nueva Sentencia, en la que no se valore hechos distintos de los recogidos en la carta de despido, y en la que se declare la nulidad radical del despido y el derecho del trabajador a optar por reincorporarse a su puesto de trabajo en idénticas condiciones que anteriormente, con abono de los salarios dejados de percibir.

4. Por providencia de 10 de junio de 1987, la Sección Tercera de la Sala Segunda de este Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite la demanda de amparo formulada por don Antonio Rodríguez García, y tener por personado y parte en nombre y representación del mismo al Procurador señor Vila Rodríguez. Asimismo, acuerda requerir a la Magistratura de Trabajo de Ceuta y a la Sala Segunda del Tribunal Central de Trabajo para que remitan testimonio del expediente 364/1986, y del recurso de suplicación 56/1987, respectivamente. Al mismo tiempo, que por la Magistratura se emplaze a quienes fueron parte en dicho procedimiento, a excepción del recurrente en amparo, para que, si así lo desean, en el plazo de diez días, se personen en el proceso constitucional.

5. Por providencia de 22 de julio de 1987, la Sección Tercera de la Sala Segunda de este Tribunal acordó tener por recibidos los testimonios de las actuaciones de la Magistratura de Trabajo y del Tribunal Central de Trabajo.

Asimismo, se tiene por personado y parte, en nombre y representación de la entidad «Weil Ceuta, Sociedad Limitada», al Procurador don Ramiro Reynolds de Miguel.

Según lo dispuesto en el art. 52.1 de la LOTC, se concede un plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y a los Procuradores señores Vila Rodríguez y Reynolds de Miguel, para que, con vista de las actuaciones, formulen las alegaciones que estimen pertinentes.

6. El Fiscal, en escrito presentado el 18 de septiembre de 1987, solicita la desestimación del recurso y, después de exponer los hechos, lo funda en las siguientes consideraciones.

El núcleo fundamental de la demanda, como ella misma reconoce, estriba en una petición que el actor viene sosteniendo desde el principio del proceso judicial: Que se declare la nulidad radical de su despido al haber respondido el mismo a la voluntad empresarial de impedir al actor el ejercicio de sus derechos sindicales, consistentes en este caso, primero en ser elegido Delegado de Personal y, una vez logrado esto provisionalmente, el de poder continuar siéndolo de manera definitiva tras su readmisión obligatoria en la empresa.

A este respecto, sigue el Fiscal, conviene recordar que el demandante fue despedido el 22 de septiembre de 1986, después de haberse anunciado elecciones sindicales (15 de septiembre de 1986); que se constituyó la Mesa electoral y se presentaron las candidaturas, entre ellas la del actor, el 30 de septiembre de 1986, y que fue elegido Delegado de Personal el 26 de octubre de 1986. Teniendo en cuenta estos datos y el relato de hechos que contienen las resoluciones impugnadas, no es posible aceptar, para el Fiscal, los argumentos de la demanda sobre la causa discriminatoria y contraria a la libertad sindical del despido. A lo largo del proceso judicial quedan las alegaciones hechas por el empresario, los documentos y los testigos, suficientemente expresivos y razonablemente fundadas como para descartar, según su criterio, cualquier intención obstaculizadora de derechos sindicales.

El actor, mucho antes de iniciarse su actividad sindical, había sido sancionado, según indica la carta de despido y reconoce aquél, en fechas 3 de agosto de 1984 y 9 de septiembre de 1985 por conducir vehículos de la empresa en estado de embriaguez. Es el 13 de enero de 1986 cuando se dice constituirse la sección sindical de UGT en la empresa y nombrarse al demandante Secretario general de ella, «sin que conste en autos que la empresa tuviese conocimiento por escrito de ello» (hecho probado 6). La empresa, que había retirado al actor a partir de 1985 de la conducción de un camión de gran tonelaje, encomendándole otro de menor tamaño por los incidentes habidos, recibió noticias del Encargado de la planta embotelladora de que dicho demandante perdía deliberadamente el tiempo en horas de trabajo. Si a tal conducta se añade que el despido se produjo el 22 de septiembre de 1986, varios días antes de que la Empresa tuviera conocimiento de que el actor era presentado por UGT como candidato a Delegado de Personal (30 de septiembre de 1986), pues así se declara probado, no parece que pueda defenderse la conexión o relación que se sugiere entre la actividad sindical del actor y su despido.

Por lo que hace al invocado art. 24.1 de la Constitución, termina el Fiscal, como dice la STC 38/1981 (fundamento jurídico 8.º), el proceso ha concluido con Sentencia declarando la improcedencia del despido y, por tanto, sin acoger los motivos justificativos del despido fundados en hechos imputados en la carta de despido. El que el Magistrado haya aludido también a la noticia de que el demandado días antes del despido conoció que el actor también había sido despedido por embriaguez en otra empresa, no causa a dicho actor indefensión alguna porque, como dice el Tribunal Central de Trabajo (fundamento jurídico 1.º) no consta que este dato fuese alegado por la empresa en el acto del juicio y porque es un matiz que en nada cambia la decisión judicial ni el entendimiento del problema.

7. Don José Pedro Vila Rodríguez, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Antonio Rodríguez García, en escrito presentado el 21 de septiembre de 1987, reitera y resume las alegaciones de su demanda.

8. Don Ramiro Reynolds de Miguel, Procurador de los Tribunales y de la compañía mercantil «Weil Ceuta, Sociedad Limitada», en escrito presentado el 21 de septiembre de 1987, después de sostener que no cabe revisión de los hechos en el recurso de amparo, alega que para que exista voluntad de lesionar los fundamentales derechos del recurrente ha de partirse del necesario conocimiento por parte de la empresa de los fundamentos básicos que generan los derechos a proteger. Es decir, que toda voluntad precisa de un previo conocimiento. A estos efectos, la Sentencia es lapidaria, pues en todos los hechos mantiene y afirma con rotundidad que no consta que la empresa los conociera. Es decir, que difícilmente podía la empresa actuar con el único o principal motivo de represaliar la actividad sindical del recurrente, si cuando sanciona, con base en unos hechos que se consideran ciertos, pero insuficientes por el juzgador, desconocía su candidatura para las elecciones y cuando su elección se produjo después de la sanción. Consecuentemente, sin conocimiento no hay voluntad válida, es evidente que la íntima convicción del juzgador se avala por unos incontestables hechos fundamentales en el enjuiciamiento del caso.

En el caso existe causa disciplinaria y se hace constar en los hechos probados, pues causa disciplinaria es entretenerse en el reparto de mercancías, después de dos sanciones por conducir en estado de embriaguez el vehículo pesado de transporte, teniendo que cambiarle su representación a la conducción de otro más ligero, ante el indudable riesgo y conociéndose que el recurrente había sido despedido de la anterior empresa por esa misma causa, como se declara probado en la Sentencia. Ahora bien, ha de respetarse por el recurrente, como por su representada se respetó, que la existencia de tal causa disciplinaria exista, aunque fuera insuficiente para la definitiva medida de su despido, según el criterio del Magistrado, razón por la cual su representada hubo de abonar la indemnización pertinente, indemnización ya abonada.

Para mayor claridad, el tercero de los fundamentos jurídicos de la Sentencia es expresivo cuando afirma que a los múltiples incidentes imputables al trabajador («que hubieran justificado su despido, en su momento», según el Magistrado dice) ha de añadirse que «... sin que por otra parte se haya acreditado en autos actitud antisindical atentatoria de la libertad del actor por parte empresarial... sin que conste tampoco acreditado que la demandada conociese el que el actor tuviese intención

de presentarse candidato a unas futuras elecciones sindicales, hecho este, por otra parte, de imposible aceptación, tal como se redacta en el hecho 3.º de la demanda, puesto que la Mesa electoral ante la que se presentaron las candidaturas se constituyó el 30 de septiembre pasado y el despido acordado se decidió el 22 del mismo mes».

Respecto a la presunta infracción del art. 24.1 de la Constitución, tal alegación solamente podría prosperar si el despido se hubiera declarado procedente en base a tales causas, pero no lo fue. Por otra parte solamente producen indefensión los hechos desconocidos y si el actor fue sancionado dos veces y se aquietó a tales sanciones, cumpliéndolas, difícilmente puede argumentar que desconocía el hecho de haber sido sancionado. La Sentencia de instancia y la de suplicación exclusivamente usan de tal antecedente fáctico, conocido por el actor, para enjuiciar o valorar si la empresa actuaba en represión de sus fundamentales derechos o por el contrario actuaba dentro del marco del legítimo derecho disciplinario, sencillamente para evaluar si la imputación traía causa en una discriminación rechazable o por el contrario existían antecedentes que hicieran justificable la adopción de una medida disciplinaria.

El respeto a la fase contradictoria del litigio fue escrupuloso, pues para su defensa el actor contó con su carta de despido, su conciliación ante el IMAC, su proceso ante la Magistratura y su pertinente recurso de suplicación, ostentando asistencia letrada en todo el proceso y sin que se sepa que haya articulado tal indefensión en fase previa alguna al recurso de amparo, lo que ya de por sí vedaría su admisibilidad, por falta de protesta e invocación previa de la actividad procesal que le hubiera dejado indefenso.

Termina suplicando la desestimación del recurso.

9. Por providencia de 19 de junio de 1989, la Sala acuerda fijar el día 22 del mismo mes y año para deliberación y votación de la presente Sentencia.

## II. Fundamentos jurídicos

1. Como se ha indicado antes, el demandante considera que las Sentencias impugnadas han lesionado sus derechos a la igualdad de trato y no discriminación, a la tutela judicial efectiva y no indefensión en el proceso, y a la libertad sindical.

a) El primero de ellos ha sido vulnerado por los Tribunales laborales al eliminar la igualdad de oportunidades en el proceso, impedir la defensa del demandante y no advertir que con la decisión empresarial de despido se le había discriminado por realizar actividades sindicales, en contra de lo dispuesto, no sólo en la Constitución, sino también en el Convenio de la OIT núm. 111, que prohíbe toda discriminación en razón del ejercicio de la libertad sindical.

b) El derecho a la tutela judicial efectiva y a la no indefensión en el proceso fue lesionado, según el demandante, porque los Tribunales habían tenido en cuenta, a la hora de enjuiciar la decisión empresarial y adoptar su resolución, determinados hechos que la empresa alegó durante el juicio, no incluidos en la carta de despido. Según el demandante, en la carta de despido únicamente se hacía referencia a la falta de atención y a la pérdida de tiempo por parte del trabajador en su prestación de servicios, mientras que los Tribunales habían tenido en cuenta también las sanciones de suspensión de empleo y sueldo por embriaguez habitual que se le habían impuesto en el pasado, y el despido de que había sido objeto por esa misma causa en la empresa en la que anteriormente había trabajado. La alegación de esas circunstancias en el juicio, y su toma en consideración por el Juez, había causado indefensión en el trabajador, quien, por no estar recogidas en la carta de despido, no había podido defenderse frente a ellas.

c) El derecho a la libertad sindical, en fin, ha sido vulnerado, porque las resoluciones judiciales impugnadas no apreciaron que la decisión empresarial no tenía otro motivo que deshacerse del demandante en razón de la actividad sindical que venía desplegando a lo largo del último año. A estos efectos, en la demanda se incluye una extensa relación de actividades (unas de naturaleza propiamente sindical, otras pertenecientes al ámbito más genérico de la defensa y representación de intereses profesionales) desarrolladas por el trabajador, entre las que destacan su elección como Secretario general de la sección sindical del sindicato UGT en la empresa; su petición de un tablón de anuncios y un local para las reuniones de los representantes de los trabajadores; su participación en el planteamiento de un conflicto colectivo para exigir el pago del «plus de transporte», en la denuncia del Convenio Colectivo vigente y petición de nuevas negociaciones, y en la comunicación a la Inspección de Trabajo de las irregularidades cometidas por la empresa en la elaboración de uno de sus productos; y su inclusión en la candidatura del sindicato UGT para las elecciones convocadas en septiembre de 1986 en la empresa. Todos estos hechos determinaron, en opinión del recurrente, la decisión empresarial de despedirle, habida cuenta que en otras ocasiones había cometido faltas más graves que las ahora imputadas, y solamente había sido sancionado con suspensión de empleo y sueldo.

2. La supuesta lesión del art. 14 de la Constitución, alegada en primer lugar por el demandante, carece de suficiente entidad. Dicho

precepto ampara la igualdad ante la ley y en la aplicación de la ley, pero no la igualdad de las partes en el proceso, que se integra más bien en el ámbito propio de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la defensa dentro de las actuaciones procesales, como ya dijo la STC 4/1982. Tampoco cabe apreciar en este caso lesión del derecho a la igualdad por una supuesta discriminación sindical, puesto que no se trata propiamente de una distinción de trato frente a otro trabajador por ese motivo, sino de una sanción impuesta por el mero ejercicio de la libertad sindical, lo cual constituiría, en su caso, un atentado a este derecho. Por ello, las supuestas lesiones del derecho a la igualdad habrá que reconducirlas, en todo caso, al resto de invocaciones que de los derechos fundamentales hace el demandante.

3. Respecto de la supuesta vulneración del art. 24.1 de la Constitución, hay que convenir con el demandante en que, dentro del proceso por despido, solamente pueden ser enjuiciados los hechos alegados por el empresario para motivar su decisión, de forma que no se pueden admitir al demandado «otros motivos de oposición a la demanda para justificar el despido que los relativos a los hechos imputados en la comunicación escrita a la que se refiere el número 1 del art. 53 del Estatuto de los Trabajadores» (art. 100 de la Ley de Procedimiento Laboral y STC 47/1985). El texto de esa carta viene reproducido en la relación de hechos probados de la Sentencia de Magistratura de Trabajo. En ella se detalla que, tras las sanciones impuestas al trabajador de 1984 y 1985 por «embriaguez habitual», el trabajador no había mejorado su actitud y «a partir de esas fechas no hemos dejado de observar su falta de atención y pérdida deliberada de tiempo en la realización de los trabajos que normalmente se le han venido encargando», de forma que la situación se habría hecho «insostenible» para la empresa, que se había visto obligada a «proceder a su despido por causas disciplinarias».

Cierta, en la relación de hechos probados de la Sentencia de Magistratura de Trabajo se menciona también, junto a lo anterior, que la empresa tuvo conocimiento, en los días anteriores al despido, que el trabajador había sido despedido de otra empresa anteriormente a causa de su embriaguez, por lo que parece que los Jueces valoraron como causa que pudiera justificar el despido no sólo la falta de atención y la pérdida de tiempo, sino también la conducta anterior del trabajador, considerada en términos globales e incluyendo, por tanto, las sanciones de que había sido objeto en la empresa actual y en la anterior. Concretamente, consideraron, como se desprende del primer fundamento jurídico de la Sentencia del TCT, que el despido había estado causado por la embriaguez habitual del trabajador en los años anteriores, y por la falta de atención y pérdida deliberada de tiempo. Esto, en principio, podría entenderse como una lesión del art. 24 C.E. por vulneración del principio de audiencia bilateral. Pero en este caso hay que tener en cuenta que los Tribunales no consideraron que las razones alegadas por el empresario fueran suficientes como para justificar el despido del trabajador, y por ello calificaron tal decisión como improcedente, de modo que la lesión del derecho a la no indefensión en el proceso, en el supuesto de existir, no habría repercutido en la resolución judicial, y no habría tenido trascendencia para la obtención efectiva de tutela por parte de los Tribunales. Como dijimos en las palabras finales del fundamento octavo de la STC 38/1981, tan importante en esta materia, el proceso ha concluido con Sentencia que declara la improcedencia del despido, «y, por tanto, sin acoger motivos justificativos del despido fundados en hechos imputados en la carta de despido o traídos ulteriormente al proceso». También en este punto la pretensión de amparo debe ser desestimada.

4. No es pertinente reproducir aquí todo lo que a propósito del despido nulo con nulidad radical por atentatorio a algún derecho fundamental ha dicho este Tribunal, pero sí conviene sintetizar y glosar aquellos puntos de su doctrina, extraídos principalmente de las SSTC 38/1981, 47/1985 y 104/1987 que mayor relevancia tienen para la solución del presente recurso en lo que concierne a su petición de amparo por lesión del derecho de libertad sindical (art. 28.1 C.E.) del demandante.

Cuando ante un despido se invoque por el trabajador su carácter discriminatorio por vulneración del art. 17.1 del Estatuto de los Trabajadores y de derechos fundamentales comprendidos en artículos como el 14, el 16 o el 28.1 de la Constitución, de modo tal que aquella invocación genere una razonable sospecha o presunción en favor del alegato de discriminación, ha de trasladarse al empresario «la prueba de la existencia de un motivo razonable de despido» (STC 38/1981, fundamento jurídico 3.º). No se trata de situar al empresario ante la prueba diabólica de un hecho negativo, la no discriminación, pero sí de entender (*ibidem*) que es el empresario el que debe probar que el despido tachado de discriminatorio obedece a motivos razonables, extraños a todo propósito atentatorio a la libertad sindical, principio que si bien es aplicable a todos los trabajadores, lo es aún más a aquellos que podríamos considerar más vulnerables por ser candidatos o «haber sido presentados como candidatos a la elección o al nombramiento de representantes de los trabajadores» (*ibidem*). En aplicación de tal doctrina hemos afirmado que en supuestos como los así acotados el Tribunal del orden social ha de llegar a la convicción, no de que un despido razonablemente tachado de discriminatorio no fue «absoluta-

mente extraño a la utilización del mecanismo disciplinario, sino (a la convicción) de que el despido es absolutamente extraño a una conducta de carácter antisindical, de modo que pueda estimarse que, aun puesta entre paréntesis la pertenencia o actividad sindical del trabajador, el despido habría tenido lugar verosímelmente, en todo caso, por existir causas suficientes, reales y serias, para entender como razonable desde la mera perspectiva disciplinaria, la decisión empresarial» (STC 104/1987, fundamento jurídico 2.º). Esta doctrina en favor de los derechos fundamentales de los trabajadores como los reconocidos, entre otros, en los arts. 16 y 28.1 C.E. y el consiguiente corolario de que la nulidad radical comporta necesariamente la readmisión del así despedido, tienen su base no sólo en la primacía o mayor valor de los derechos fundamentales, sino más en concreto en la dificultad para el trabajador de la prueba de la causa discriminatoria del despido y en la facilidad con que, dado el régimen jurídico de los despidos nulo e improcedente, podría un «empresario encubrir un despido en verdad discriminatorio (art. 17.1 E.T.) y contrario a algún derecho fundamental bajo la apariencia de un despido sin causa, por medio de un requerimiento o carta de despido que diera lugar a una declaración de despido nulo» (STC 47/1985, fundamento jurídico 5.º) o, todavía más, improcedente.

El empresario, en consecuencia, ha de probar, sin que le baste el intentarlo, que el despido tuvo como causa real hechos que o bien sean causa de despido procedente, o, como mínimo, «se presenten razonablemente como ajenos a todo propósito discriminatorio atentatorio a un derecho constitucional» (STC 38/1981, fundamento jurídico 3.º). La exigencia es probatoria, consiste para el empresario en una verdadera carga probatoria, y no en un mero intento probatorio. Por lo mismo, ha de llevar al ánimo del juzgador no la duda, sino la convicción de que el despido fue absolutamente extraño a todo propósito discriminatorio. Y esto ha de ser así en uno u otro aspecto, porque de otro modo, si bastaran el mero intento probatorio y la simple duda en el juzgador, el encubrimiento empresarial del despido discriminatorio sería tan fácil como inoperantes, por falta de adecuada y suficiente protección, los derechos fundamentales acogidos en los arts. 14, 16 y 28.1 de la Constitución en su proyección laboral.

5. ¿Era verosímil la denuncia del carácter discriminatorio, por contrario a la libertad sindical, del despido, contenida en el punto tercero de la demanda sobre despido promovida por el hoy recurrente de amparo ante Magistratura, de modo tal que debiera ponerse en juego el mecanismo de la distribución de la carga probatoria contenida en nuestra doctrina antes resumida? A juzgar por lo dicho en aquella demanda y en la presente de amparo, pero, sobre todo, con fundamento en el «resultando» de hechos probados de la Sentencia de Magistratura y de su completo tenor literal, es evidente que sí. A la vista de todo ello, sabemos que el trabajador fue sancionado por la empresa, por embriaguez, en 1984 y 1985, «si bien (considerando 3) desde hace un año no se observa infracción alguna de este tipo en la conducta del demandante». Este comenzó su actividad sindical en la empresa desde que «con fecha 13 de enero de 1986 los trabajadores de la empresa afiliados a UGT constituyeron la sección sindical de UGT, siendo el actor elegido Secretario general de la misma» (punto 6 del resultando). En los puntos 7 y 8 del mismo «resultando» se recogen varios momentos de tensión entre trabajadores y empresa en los meses siguientes, con reconocida intervención del demandante. El 15 de septiembre de 1986, UGT notifica el inicio del proceso electoral y los nombres de los candidatos, entre los que figuraba el demandante, que resultó elegido Delegado de Personal. La carta de despido lleva fecha de 22 de septiembre, «sin que conste (dice el resultando en su último punto) que la empresa tenía conocimiento de la candidatura propuesta del actor antes del 22 de septiembre de 1986 al constituirse la Mesa electoral y presentarse la candidatura el día 30 de septiembre de 1986 y no haber comunicado a la misma tal circunstancia la Dirección Provincial de Trabajo». Es razonable sostener, como ha hecho la Sentencia de 24 de septiembre de 1986 de la Sala Sexta del Tribunal Supremo, citada en la de Magistratura aquí impugnada, que para imponer al empresario la carga probatoria descrita en el fundamento anterior no basta afirmar la existencia de un despido discriminatorio, sino que tal afirmación ha de reflejarse en unos hechos de los que resulte «una presunción o apariencia de discriminación». No cabe duda de que tal «presunción o apariencia» se dio en este caso, ni parece que el Magistrado de Trabajo de Ceuta la tuviera al respecto. Reconocida la «presunción o apariencia», hemos de ver si quedó desvirtuada como consecuencia de la prueba practicada por el empresario.

Es claro que si el empresario demandado hubiera logrado demostrar que concurrieron en el caso alguna o algunas de las causas justificativas del despido disciplinario por él invocado (art. 54 E.T.) se habría desvanecido la imputación del trabajador demandante. Pero tal hipótesis no se produjo, ya que el juzgador del orden laboral, tanto en la instancia como en suplicación, calificó el despido como improcedente, declarando de modo expreso el Magistrado de Ceuta en el último de los «considerandos» de su Sentencia que «tales causas (las del despido disciplinario) no se han acreditado en autos con la necesaria rotundidad capaz de llevar al ánimo del juzgador la convicción de que existiese un incumplimiento grave y culpable por parte del trabajador como exige el

art. 54. f), del Estatuto de los Trabajadores, lo que debe producir una declaración de improcedencia del despido».

No obstante, aun declarando el despido improcedente, la pretensión del demandante en favor del despido discriminatorio debe quedar invalidada si el juzgador laboral, a la vista de la actividad probatoria del empresario demandado, aprecia de forma inequívoca la existencia de hechos ciertos, que aun sin constituir causa legal de justificación del despido, fueron los que le indujeron a tal decisión, hechos que el Magistrado debe reconocer como únicos causantes del despido y como ajenos a todo propósito discriminatorio.

6. «Se declaran en la Sentencia de Magistratura como probados, hechos causantes del despido absolutamente ajenos a todo propósito atentatorio a la libertad sindical del demandante, con base en los cuales el juzgador declare su convicción de que el despido tuvo un motivo razonable, constitutivo o no de justificación legal? Un análisis del folio 2 de la Sentencia («considerandos» 2, 3 y 4) pone de manifiesto que ni contiene declaraciones de hechos probados en el sentido aquí exigidos, ni expresa convicciones, sino que, por el contrario, reconoce intentos de prueba, sugiere posibilidades y comunica dudas y no certezas.

El Magistrado afirma que «si» el actor fue sancionado en 1984 y 1985: «si» la empresa tenía noticias verbales de que se entretiene en su trabajo, y «si» la empresa tuvo noticia unos días antes de proceder al despido de que el demandante fue en otra empresa despedido por embriaguez, «ello cumple la exigencia jurisprudencial de que el demandado intente convenientemente justificar la existencia de causas motivadoras del despido mediante la práctica de la prueba normal y usualmente adecuada a tal finalidad y ello aun cuando por imponderables no atribuibles a la parte no produjera en el juzgador la convicción deseada». Es claro, por lo expuesto en el fundamento jurídico cuarto de esta Sentencia, que la doctrina derivada de las que sobre tal materia ha pronunciado este Tribunal no se contenta con exigir un intento probatorio, sino resultado probatorio. No lo es menos que el juzgador, en este caso, enuncia en condicional hechos que hubiera debido apreciar en su facticidad y valorar como ajenos o no a todo propósito discriminatorio, en vez de lo cual se limita a aludir a unos imponderables, no precisados, causantes de la no producción en su ánimo de «la convicción deseada». Pero como si no hay convicción, hay duda, y como, si hay intento y no prueba, aquella «presunción o apariencia» no queda destruida, es forzoso concluir que ni se reconocen hechos ciertos y razonables causantes de un despido no discriminatorio, ni el juzgador funda su fallo desestimatorio de la pretensión de nulidad radical del despido, en su convicción razonada.

Análogo razonamiento dubitativo se contiene en el «considerando 3», cuando se afirma que «estos antecedentes bien pudieron producir dentro de un orden lógico de ideas la convicción empresarial de que, para evitar un peligro real y evidente de un posible hábito de embriaguez, era imposible la continuidad de los servicios del actor». Que pudieron producir tal convicción empresarial no es equivalente a que la produjeron hasta el punto de ser los únicos hechos razonables y ajenos a toda discriminación causantes del despido.

Aunque en el párrafo antes transcrito del considerando segundo interpretemos la conjunción «si», no como condicional, sino como consecutiva (sinónima, por ejemplo, de «puesto que», u otra locución semejante), lo único que de tal considerando se desprende es la aceptación por el juzgador de unos hechos (las sanciones de 1984 y 1985, el despido de otra empresa, las faltas de diligencia). Ahora bien, no basta con afirmar que los hechos, los contenidos en la carta de despido u otros anteriores, tuvieron realidad histórica. Hay que considerar probado que tales fueron los causantes del despido en la intención del empresario. Y hay que calificarlos como ajenos a todo propósito discriminatorio. La existencia de los hechos parece ser admitida por el juzgador, pero no se

afirma en la Sentencia la existencia de ninguno de los otros dos requisitos, cuya concurrencia es imprescindible, como se desprende de la doctrina recogida en el fundamento 4.º de esta Sentencia, en orden a la cual no deja de ser significativo que el empresario se aquietara ante el fallo de Magistratura, que si bien no admitió el despido como disciplinario, lo calificó de improcedente con la inherente consecuencia de la opción empresarial entre la indemnización y la readmisión. En consecuencia la carga probatoria que pesaba sobre el empresario no ha sido satisfecha, por lo que la inicial «presunción o apariencia de discriminación» no ha sido desvirtuada por quien tenía que hacerlo.

No añade nada en este punto crucial la Sentencia del Tribunal Central de Trabajo a la de Magistratura, pues en el tercer fundamento de aquella, tras aludir a la Sentencia de este Tribunal ya citada (STC 38/1981, de 23 de noviembre), estima que tal doctrina no se puede aplicar en este caso porque «al recurrente se le achacó una peligrosa conducta de reiterada embriaguez». Pero tampoco se afirma que el Magistrado diera como ciertos tales hechos, u otros, como en verdad causantes del despido y ajenos a todo propósito discriminatorio.

7. En síntesis conclusiva: 1) El trabajador demandante probó unos hechos, aceptados como tales en el resultando correspondiente, de los que deriva una razonable presunción en favor de su calificación del despido como discriminatorio y de su pretensión de la declaración de la nulidad radical de aquél por atentatorio a su libertad y actividad sindical. 2) El empresario no llevó a cabo con resultado positivo el *onus probandi*, por lo que el juzgador no dio como ciertos en cuanto causantes del despido unos hechos ajenos a todo propósito discriminatorio. 3) El juzgador debió declarar discriminatorio, por contrario a la libertad sindical del recurrente el despido, y al no hacerlo así, ni haber otorgado tampoco el debido amparo la Sentencia del Tribunal Central de Trabajo en suplica, una y otra vulneraron el derecho fundamental del recurrente a sindicarse libremente (art. 28.1 C.E.) que comprende el de realizar actividades en representación y defensa de los trabajadores dentro de la empresa como las por él desempeñadas en este caso.

No hay nada que añadir a la doctrina reiterada de este Tribunal acerca de que la declaración de la nulidad radical del despido por contrario a un derecho fundamental comporta necesariamente la readmisión del trabajador.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

#### Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Antonio Rodríguez García y, en consecuencia:

1.º Declarar nulas la Sentencia de la Magistratura de Trabajo de Ceuta-Melilla de 17 de diciembre de 1986 y la del Tribunal Central de Trabajo de 17 de marzo de 1987.

2.º Reconocer al recurrente su derecho de libertad sindical dentro de la empresa sin sufrir por ello trato discriminatorio.

3.º Restablecer al recurrente en la integridad de su derecho, para lo cual deberá ser readmitido por la empresa «Weil Ceuta, S. L.», con todo lo demás que procede en los casos de despido nulo con nulidad radical.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintidós de junio de mil novecientos ochenta y nueve.—Francisco Tomás y Valiente.—Fernando García Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Vicente Gimeno Sendra.—Firmados y rubricados.

17480

*Sala Primera. Sentencia 115/1989, de 22 de junio. Recurso de amparo 727/1987. Contra denegación presunta por silencio administrativo de reconocimiento del derecho a la aplicación de determinado coeficiente retributivo. Denegación confirmada por sucesivas resoluciones judiciales. Supuesta violación del principio de igualdad.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Fernando García Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra y don Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 727/1987, interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Manuel Ogando Cañizares, en nombre y

representación de don José Sánchez García, asistido del Letrado don Fernando Lunar Rosa, contra denegación presunta por silencio administrativo de reconocimiento de derecho a la aplicación de determinado coeficiente retributivo, denegación confirmada por Sentencia de la Sala Segunda de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Madrid de 28 de marzo de 1985, y por Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 1987. Ha comparecido el Ministerio Fiscal, y el excelentísimo Ayuntamiento de Madrid, representado por el Procurador de los Tribunales don Eduardo Morales Price; ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Don Manuel Ogando Cañizares, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don José Sánchez García, por medio de escrito presentado en el Juzgado de Guardia el 28 de mayo de 1987, interpone recurso de amparo contra la denegación presunta por silencio administrativo de la solicitud formulada por el promotor del amparo al excelentísimo señor Alcalde de Madrid para que le fuera reconocido el