|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 219/1999 |
| Fecha | de 17 de septiembre de 1999 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Rafael de Mendizábal Allende, don Tomás Salvador Vives Antón y don Guillermo Jiménez Sánchez. |
| Núm. de registro | 3744-1998 |
| Asunto | Recurso de amparo 3.744/1998 |
| Fallo | En virtud de lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión a trámite del recurso de amparo interpuesto por "Convención, S.A.", y el archivo de las presentes actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 10 de agosto de 1998, la Procuradora de los Tribunales doña Blanca Berriatúa Horta interpuso, en nombre y representación de la empresa "Convención, S.A.", recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 7 de octubre de 1997, por considerar que vulnera el art. 24 C.E.

2. Los hechos que han dado lugar a la demanda de amparo son los siguientes:

a) La empresa recurrente en amparo fue parte demandada en el procedimiento por despido instado por uno de sus trabajadores, el cual solicitaba la nulidad de aquél, por vulneración de su derecho a la libertad sindical, o, subsidiariamente, su improcedencia.

Según se desprende de los hechos probados, el trabajador -perteneciente al Comité de Empresa y delegado sindical por Comisiones Obreras- fue designado por este sindicato como miembro de la comisión negociadora del convenio colectivo regional del sector (hostelería), que inició sus reuniones en febrero de 1995. El trabajador hizo uso del correspondiente permiso, momento a partir del cual no se le asignaron por la empresa turnos ni libranzas, puesto que no prestaba servicios. En junio de 1995, la empresa solicitó información a la Asociación empresarial de hostelería, la cual le comunicó que el trabajador sólo había asistido a una de las reuniones negociadoras; consta también en los hechos probados que aquél había participado en los procesos electorales sindicales de varias empresas y que estuvo ausente de Madrid siete días del mes de agosto. Finalmente, se ha acreditado que la empresa contrató en dicho mes con un detective privado el seguimiento del trabajador.

b) La Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 32 de Madrid de 23 de febrero de 1996, declaró procedente el despido, tras considerar probado que las ausencias del trabajador durante los meses de agosto y septiembre no se habían debido al proceso negociador, que se encontraba en suspenso, sin que por otra parte dichas ausencias pudieran justificarse en la participación en procesos electorales, ya que éstos no forman parte de la negociación; el órgano judicial tuvo también en cuenta que el actor no había comunicado la acumulación del crédito horario sindical.

e) Recurrida en suplicación la Sentencia del Juzgado, fue revocada por la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 7 de octubre de 1997. La Sala parte en su razonamiento de la presunción establecida por la jurisprudencia acerca del uso correcto de las funciones representativas, rechazando la existencia de una facultad empresarial dirigida a verificar y controlar el ejercicio de tales funciones y, en general, el de las actividades sindicales legalmente reconocidas. A juicio de la Sala, sólo cuando existen indicios racionales del uso fraudulento de los permisos legales para el desarrollo de dichas funciones y actividades cabe legitimar la indagación de la empresa (que en el supuesto contemplado se verificó mediante detectives privados).

En el presente caso no se daba tal presupuesto, el órgano judicial entendió que, ya que la actividad investigadora de la empresa se inició estando abierto el proceso negociador del convenio y con base en meras sospechas, que no justificaban el sometimiento del trabajador a un control específico y oculto como el realizado, fundado en la mera noticia de la inasistencia a las reuniones de la negociación, cuando tal actitud puede ser, precisamente, parte de la táctica negocial de un sindicato en determinados momentos, puesto que la negociación de un convenio comprende también otro tipo de contactos y cambios de impresiones extramuros de las reuniones formales. El Tribunal considera también que la propia empresa había asumido el carácter de liberado del trabajador desde el momento en que, iniciada la negociación del convenio, no le exigió ninguna explicación de su inasistencia al trabajo. En consecuencia, para el órgano judicial, el seguimiento y control del trabajador durante el período de negociación del convenio constituye una injerencia que no puede proporcionar un sustrato probatorio de las imputaciones contenidas en la carta de despido, como tampoco puede considerarse tal el interrogatorio basado en datos obtenidos, precisamente, de aquel acto perturbador, máxime cuando el trabajador no está obligado a una justificación exhaustiva del ejercicio de la actividad negociadora, no ya sólo por el carácter elástico del proceso negociador, sino también por la inexistencia de indicios sobre el ejercicio fraudulento para con el colectivo laboral de sus funciones representativas.

d) La empresa interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina, que fue inadmitido por Auto de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 23 de junio de 1998, por falta de contradicción con la Sentencia de contraste.

3. La empresa recurre en amparo, por considerarla lesiva del art. 24.1 C.E., la Sentencia que estimó el recurso de suplicación del trabajador

Alega, en primer término, vulneración del derecho a utilizar todos los medios de prueba que consideró pertinentes (art. 24.2 C.E.). Funda esta alegación en el rechazo que, a su juicio, ha hecho la Sala de los datos obtenidos mediante la prueba del seguimiento a través de detectives privados y justifica el recurso a ella en la medida en que, frente a lo alegado por el Tribunal Superior, sí tenía indicios del uso abusivo por parte del trabajador del permiso para negociar el convenio, reiterando todas las circunstancias que fueron tenidas en cuenta por la Sentencia de instancia y que ésta dedujo de otros medios probatorios que no se han declarado ilícitos.

En segundo término, alega incongruencia omisiva (art. 24.1 C.E.), en la medida en que la Sentencia impugnada no se ha pronunciado sobre la relevancia de todos los datos que constan en los hechos probados a los efectos de justificar el despido disciplinario del trabajador, insistiendo en que el permiso retribuido para asistir a la negociación del convenio no amparaba la utilización que aquél le había dado.

4. Por providencia de la Sección Cuarta de 27 de enero de 1999, se acordó abrir el trámite previsto en el art. 50.3 LOTC, concediendo un plazo común de veinte días a la recurrente y al Ministerio Fiscal para efectuar las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 e) LOTC, consistente en carecer la demanda de contenido que justifique una decisión de fondo por parte de este Tribunal.

5. Mediante escrito registrado el día 16 de febrero de 1999, la Procuradora de los Tribunales doña Blanca Berriatúa Horta presentó, en nombre y representación de "Convención, S.A.", las alegaciones correspondientes, reiterándose en las mantenidas en la demanda de amparo. Insistió en la relevancia constitucional de los motivos en los que aquélla se había fundado, como eran la declaración de ineficacia de una prueba y sus consecuencias sobre la tutela judicial, la consideración del seguimiento a través de detective como una prueba lícita o prohibida y, finalmente, si la anulación de aquélla en relación a unos hechos concretos puede justificar la no consideración del resto de las pruebas, incluso respecto a hechos diferentes. Por otra parte, reitera la misma relevancia para el segundo de los derechos invocados en amparo, defendiendo la existencia de una incongruencia en la Sentencia impugnada, a la vista de la distinta valoración que ha realizado de unos mismos hechos, que ha dejado inmodificados sin efectuar el correspondiente razonamiento sobre aquélla.

6. Mediante escrito registrado el día 19 de febrero de 1999, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó alegaciones interesando la inadmisión de la demanda de amparo por concurrir la expresada causa prevista en el art. 50.1 c) LOTC.

Respecto al derecho a utilizar los medios de prueba, el Ministerio Fiscal comienza recordando que en el procedimiento por despido que ha dado lugar al recurso de amparo la conducta del trabajador no podía ser abordada sin valorar primero la de la empresa, puesto que ésta ha actuado en un ámbito reservado a la autonomía sindical, en el que los actos de injerencia se encuentran prohibidos como garantía del ejercicio de aquélla y de las funciones representativas del trabajador, de ahí la presunción de la regularidad en el ejercicio de dichas funciones y la exigencia de justificar una actividad indagadora como la desplegada en este caso. Tras invocar la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a utilizar los medios de prueba, el Fiscal manifiesta que, frente a las alegaciones de la empresa, de la lectura de la Sentencia se desprende que la declaración como ineficaz de la prueba obtenida mediante detective no es la que ha determinado el fallo favorable al trabajador, sino el criterio de la Sala de lo Social acerca de la regularidad en la utilización del crédito horario y de la improcedencia de la facultad indagatoria de la empresa. Mantiene que, ni aparece la trascendencia de la discutida prueba en aquel sentido, ni consta que el resto de la prueba no fuese valorado, sino que, por el contrario, lo que existe es una discrepancia en la valoración de los hechos por parte de la Sala en relación a la resolución de instancia, a partir de la cual el despido se ha declarado improcedente, pero ello en modo alguno supone denegación de prueba.

En igual sentido el Ministerio Público sostiene la misma carencia de contenido respecto a la incongruencia alegada en la demanda. Al respecto manifiesta que los argumentos esgrimidos por la empresa no ponen de relieve ninguna falta de pronunciamiento sobre el objeto de la controversia, cual era la procedencia o no de la medida disciplinaria, ya que aquél ha merecido la pertinente respuesta judicial. Por el contrario, no es que la Sala no se haya pronunciado sobre los hechos probados, sino que ha entendido que aquéllos no configuraban un uso indebido del crédito horario, por lo que el despido resultaba improcedente.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. . Según los antecedentes que acaban de referirse, la empresa demandante de amparo suscita ante este Tribunal una doble cuestión. La primera, si se ha vulnerado el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 C.E.) por el hecho de que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia haya rechazado como base probatoria de ciertos hechos determinantes del despido los datos obtenidos a partir del seguimiento del trabajador mediante un detective privado. La segunda, si la decisión adoptada por el mencionado órgano judicial incurre en incongruencia omisiva vulneradora del art. 24. 1 C.E., al no pronunciarse sobre el resto de los hechos y circunstancias que motivaron la sanción.

Frente a la relevancia constitucional de los motivos que fundamentan la demanda de amparo defendidos por la recurrente, el Fiscal ante este Tribunal interesa la inadmisión de la demanda por carecer ésta de contenido que justifique una decisión de fondo [art. 50.1 e) LOTC], causa que, ya se adelanta, concurre en este supuesto atendiendo a las razones que se exponen a continuación.

2. La empresa recurrente alega en su demanda que la Sentencia impugnada ha vulnerado su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 C.E.); la alegación se fundamenta en la circunstancia de que la Sala de lo Social haya rechazado los datos obtenidos mediante el seguimiento del trabajador por un detective privado como base probatoria de algunos de los hechos determinantes del despido, el cual, como se ha relatado, estuvo motivado en la supuesta utilización del crédito horario retribuido para fines distintos de los de la negociación del convenio. Sin embargo, de la lectura de la resolución judicial objeto del amparo, y tal como apunta el Ministerio Fiscal, se deduce que aquel razonamiento resulta por completo ajeno al derecho constitucional que se invoca.

Para extraer tal conclusión sólo es preciso recordar que, conforme a la reiterada jurisprudencia de este Tribunal (SSTC 30/1986, 89/1986, 149/1987, 52/1989, 212/1990, 59/1991, 205/1991 y 1/1996, entre otras muchas) el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, si bien se encuentra constitucionalizado en el art. 24.2 C.E. y es inseparable del derecho mismo de defensa (art. 24.1 C.E.), no comprende un hipotético derecho a una actividad probatoria ilimitada, atendiendo a la naturaleza del derecho como de configuración legal, por lo que su ejercicio habrá de acomodarse a las exigencias del proceso y a las normas legales que lo prevean, cuya interpretación en relación a la admisión de los medios de prueba corresponde a los Tribunales ordinarios en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. De este modo, la decisión de aquéllos en orden a la admisión o no de determinada prueba sólo resultará revisable en amparo si su eventual rechazo produce una indefensión constitucionalmente relevante, al carecer de toda justificación o incurrir en una motivación arbitraria o irrazonable. Asimismo, hemos declarado que la valoración por parte de este Tribunal de la decisión que al respecto hayan adoptado los órganos judiciales debe ir dirigida a comprobar que desde la perspectiva constitucional ha existido una efectiva indefensión del recurrente, lo que únicamente ocurre cuando la prueba denegada es determinante en términos de defensa y así se acredita por aquél, tanto en relación a la conexión entre los hechos y la prueba denegada como respecto al resultado del procedimiento, en el sentido de que resulte convincente apreciar que aquél hubiera sido favorable de haberse admitido la prueba denegada.

El breve recordatorio de los criterios constitucionales permite concluir, como se adelantaba, que la cuestión planteada por la empresa resulta ajena al derecho que afirma vulnerado. Es claro que en este supuesto, la Sala no ha rechazado técnicamente la realización de una prueba, sino que ha negado la facultad de la empresa para controlar al trabajador mediante su seguimiento a través de detective privado en un momento en el que se encontraba abierto el proceso de negociación del convenio y en el que, no existiendo indicios de utilización fraudulenta del permiso para participar en dicho proceso, regía la presunción establecida por la jurisprudencia del uso correcto de las funciones representativas, excluyendo, por tanto, toda injerencia empresarial dirigida a controlar la utilización del crédito horario. Con independencia del juicio que a la recurrente le merezca tal razonamiento y de las discrepancias que mantenga con el órgano judicial acerca de si existían o no indicios que justificaran la actividad de control, la resolución impugnada no vulnera el derecho fundamental invocado, habiéndose limitado a valorar como contrario a la actividad sindical del trabajador su seguimiento en las circunstancias indicadas, valoración que pertenece a la estricta competencia del órgano judicial y que este Tribunal no puede sustituir por las que en su propio interés propone la recurrente.

Abundando en este argumento no es indiferente considerar, de otro lado, que la incidencia de la prueba anulada se ceñía a la ausencia del trabajador de la ciudad de Madrid durante escasos días del mes de agosto, pero carecía de toda relevancia en orden a acreditar si el permiso retribuido para la negociación del convenio colectivo del sector había sido debidamente utilizado, ya que aquél comenzó a disfrutarse en el mes de febrero y la empresa no requirió los servicios del detective hasta agosto. En tal sentido no puede sino compartirse el criterio del Ministerio Fiscal de que no ha sido la circunstancia alegada por la empresa la que ha determinado el fallo favorable al trabajador, sino la valoración por parte de la Sala de que el crédito horario de aquél como representante no había sido utilizado abusiva ni fraudulentamente, atendiendo al conjunto de razonamientos que se contiene en la Sentencia.

3. Igualmente ha de apreciarse la misma carencia de contenido sobre el que pronunciarnos respecto al segundo motivo del recurso de amparo , en el cual la empresa afirma la existencia de una incongruencia omisiva al no haberse pronunciado la Sentencia sobre el resto de los hechos que motivaron el despido y que no se encontraban afectados por la prueba desechada. La causa de inadmisión apuntada se revela por sí sola teniendo en cuenta que la incongruencia omisiva identifica una falta de pronunciamiento por parte del órgano judicial sobre alguna de las pretensiones efectivamente planteadas ante él por las partes, alcanzando relevancia constitucional desde el momento en que la cuestión queda imprejuzgada y se produce, en consecuencia, la denegación material del derecho a obtener una respuesta fundada jurídicamente (por todas, SSTC 13/1987, 28/1987, 5/1990, 95/1990, 160/1992, 91/1995, 85/1996 y 89/1998).

Pues bien, es claro que la Sentencia impugnada no ha incurrido en la lesión constitucional que la recurrente le reprocha, ya que no ha dejado sin resolver la cuestión debatida en el procedimiento, ajustándose perfectamente su fallo al objeto de la pretensión, la calificación del despido. Más aún, frente a las alegaciones de la empresa, la lectura de la resolución evidencia que la Sala se ha pronunciado específicamente sobre la irrelevancia en la valoración de la conducta del trabajador de otras circunstancias, como su ausencia a la mayor parte de las reuniones de la comisión negociadora, la comunicación de las actividades realizadas en relación a la negociación del convenio y la falta de presencia en el centro de trabajo a partir de que aquélla fue suspendida. A juicio del Tribunal Superior, la inexistencia de las reuniones no supone la del proceso de negociación, puesto que éste se lleva a cabo de forma dinámica y no necesariamente ceñido a las reuniones formales; la falta de comunicación no era exigible, ya que, según la jurisprudencia, lo que se presume es el ejercicio correcto de las funciones representativas; y, finalmente, debe entenderse que la propia empresa había asumido la condición de liberado del trabajador, puesto que desde el mes de febrero no le exigió justificación de la inasistencia al trabajo, ni le asignó turnos o libranzas, ni previó su inmediata reincorporación al servicio tras ser requerido de ello en septiembre. En consecuencia, resulta evidente que el órgano judicial ha tenido en cuenta todos los hechos para calificar el despido como improcedente y que no existe ninguna lesión del art 24.1 C.E por incongruencia omisiva que este Tribunal deba reparar.

ACUERDA

En virtud de lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión a trámite del recurso de amparo interpuesto por "Convención, S.A.", y el archivo de las presentes actuaciones.

Madrid, a diecisiete de septiembre de mil novecientos noventa y nueve.