



DJAMIL TONY KAHALE CARRILLO
Doctor en Derecho. Universidad de Salamanca

(Comentario a la STSJ de Castilla y León/Valladolid, Sala de lo Social, de 23 de
enero de 2006, rec. núm. 2376/2005) *

1. PLANTEAMIENTO

Empresario que a través del recurso de suplicación solicita al Tribunal Superior de Justicia (TSJ) la nulidad de las actuaciones del expediente, por detectar defectos en la admisión y en la práctica del medio probatorio propuesto por el trabajador en el contenido de una cinta magnetofónica. Alegando un error en la valoración de la prueba por el tribunal *a quo*, bajo las siguientes bases:

- a) Que la escucha de la cinta en la fase probatoria de la vista no fue conocida por la parte recurrente con anterioridad a ese momento, sin haberle dado traslado previo de la prueba;
- b) El actor no hizo entrega en el acta de juicio al demandante de una copia de la transcripción de la prueba;
- c) El tribunal *a quo* admitió de forma indebida la prueba, por el hecho de aceptar la cinta magnetofónica sin haber pasado por un control judicial; y,
- d) La imposibilidad de tener acceso el recurrente a la grabación de la cinta a la hora de formular el recurso de suplicación.

* Véase el texto íntegro de esta Sentencia en la *Revista de Trabajo y Seguridad Social (Legislación, Jurisprudencia)*. CEF. Núm. 279, junio 2006.

2. SUPUESTO DE HECHO Y CUESTIÓN DEBATIDA

2.1. Fundamentación jurídica.

La Ley Adjetiva Laboral no establece los requisitos y la forma de empleo del medio de prueba de la reproducción de las palabras, las imágenes y el sonido, mientras que en la Ley Adjetiva Civil sí lo señala –cuya aplicación probatoria en el proceso laboral queda cobijada dentro del ordenamiento procesal civil, señalado en su art. 4.º y en la disp. adic. primera de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL), por su carácter supletorio–.

La Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) determina que el juicio tiene como objeto, entre otros medios probatorios, la práctica de las pruebas de reproducción de palabras, imágenes y sonidos; admitiéndolos a su vez como medios de pruebas, bajo sus artículos 431 y 299.2 respectivamente. Este medio probatorio es considerado como una prueba especial ¹, por merecer una consideración análoga a la de la prueba documental ². Analogía a que aduce la exposición de motivos de la LEC al señalar que «no habrá de forzarse la noción de prueba documental para incluir en ella lo que se aporte al proceso con fines de fijación de la certeza de hechos, que no sea subsumible en las nociones de los restantes medios de prueba. Podrán confeccionarse y aportarse dictámenes e informes escritos, con sólo apariencia de documentos, pero de índole pericial o testifical y no es de excluir, sino que la ley lo prevé, la utilización de nuevos instrumentos probatorios, como soportes, hoy no convencionales, de datos, cifras y cuentas, a los que, en definitiva, haya de otorgárseles una consideración análoga a la de las pruebas documentales».

La fuente de prueba de este medio probatorio consiste en las correspondientes imágenes, sonidos y palabras captadas a través de los instrumentos de grabación, filmación o aparatos semejantes ³; y el medio probatorio viene dado por su reproducción ante el órgano judicial, que estará contenido bajo un soporte. Refiriéndose este medio de prueba a los diversos sistemas de visualización o audición de la información contenida en un soporte, tales como cintas de vídeo, discos compactos, DVD ⁴ y cintas magnetofónicas, etc. Es de resaltar que la Ley Adjetiva Civil también engloba en estos medios de prueba al soporte informático, siempre y cuando éste pueda reproducirse en imágenes o sonidos captados.

¹ STSJ de Castilla y León de 23 de enero de 2006.

² «La Sala entiende que debe primar un concepto amplio de documento, identificándolo con cualesquiera "cosas muebles aptas para la incorporación de señales expresivas de un determinado significado"», STS de 5 de febrero de 1988. «(...) el meritado concepto permite considerar como documentos a los fines de la prueba, la fotografía, el vídeo, las cintas magnetofónicas y los disquetes de ordenador», STSJ del País Vasco. «No hay pues inconveniente alguno en admitir, como documento, el vídeo que el trabajador unió a los autos», STSJ de Murcia de 16 de septiembre de 1998. Entre otras STSJ de Andalucía de 28 de enero de 2000 y STSJ de Galicia de 4 de junio de 2001.

³ Que a raíz de las nuevas tecnologías van a ir apareciendo nuevos instrumentos.

⁴ Denegación de la exhibición de DVD por proponerse únicamente su incorporación a la documental. No se consuma la práctica de la prueba con la simple incorporación del DVD a los autos, ya que el contenido de este documento no se evidencia en el simple traslado o examen de su soporte, como ocurre con los relacionados por escrito o fotografía. STSJ de la Comunidad Valenciana de 7 de octubre de 2004.

A pesar de la admisión de estos medios de prueba al ámbito laboral, se aprecia un cierto recelo hacia su aplicabilidad en la LPL, por el hecho de hacer depender aquella admisión del requisito de que lo captado o registrado para su eventual reproducción, no se haya obtenido vulnerando los derechos fundamentales o el derecho a las libertades públicas. La Ley Adjetiva Laboral pone de manifiesto que la admisión de esta prueba puede conllevar la lesión de ciertos derechos fundamentales, al señalar en su artículo 90.1 que «las partes podrán valerse de cuantos medios de prueba se encuentren regulados en la Ley, admitiéndose como tales los medios mecánicos de reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido, salvo que se hubieran obtenido, directa o indirectamente, mediante procedimientos que supongan violación de derechos fundamentales o libertades públicas».

2.2. Proposición de la prueba.

El momento ordinario para efectuar la práctica de los medios de prueba es en el acto de la vista oral, tras las alegaciones iniciales y antes de formular las conclusiones, tal como lo establece el artículo 87 en concordancia con el artículo 85 de la LPL⁵. Como hemos dicho anteriormente, estamos en presencia de una prueba documental especial, donde el traslado a la contraparte de ésta para su examen se produce en el mismo momento de ser aportada en el acta del juicio, que es el momento que tiene la contraparte para formular su protesta contra la inadmisión de la misma, al igual que es el único momento que tienen las partes para alegar la falsedad de uno de los documentos presentados.

En el caso de las pruebas de reproducción de palabras, imágenes y sonidos, se exige para el traslado de las mismas a la contraparte, que la reproducción se realice de manera inexcusable en presencia judicial, como lo señala el artículo 289.2 de la LEC, sin existir un trámite previo a la reproducción de palabras, imágenes y sonidos ante el juez. Una vez reproducidas las mismas y el juzgador haber conocido su contenido –a la vista de las alegaciones que hayan realizado las partes– el juez decidirá sobre la admisión o inadmisión de dichas pruebas.

Tenemos que tener en cuenta que las previsiones del artículo 382.1 de la LEC, en relación a la propuesta de la prueba de reproducción de imágenes o sonidos, no son plenamente aplicables al proceso laboral, ya que la proposición de la prueba –incluyendo la prueba documental– debe hacerse en presencia del juez en el acto de la vista pública, resolviéndose en el mismo su admisión o inadmisión; mientras que en el proceso civil la presentación de los medios e instrumentos de reproducción de imágenes, palabras o sonidos debe acompañarse a la demanda o a la contestación⁶, permitiendo el examen por la contraparte de estos medios probatorios a efectos de alegar sobre su admisión o inadmisión, que será previo a la vista⁷, lo que resulta inaplicable al proceso laboral.

⁵ En STS de 18 de marzo de 1980 se afirma que «el momento procesal adecuado para ese fin –proposición y práctica– sea el acto de la vista». SSTs de 19 de septiembre de 1984 y 17 de julio de 1986.

⁶ Artículo 265 de la LEC.

⁷ Artículos 427 y 429 de la LEC.

Es importante señalar que la parte que propone dicha prueba «podrá acompañar en su escrito, transcripción escrita de las palabras contenidas en el soporte de que se trate y que resulten relevantes para el caso», de conformidad con lo establecido en el artículo 382.1 de la LEC. Así pues, el acompañamiento de la transcripción es potestativo y no obligatorio para la parte que presenta la prueba, como garantía para una mejor apreciación y más fácil valoración de aquélla. La no presentación de la transcripción puede incidir de manera negativa en la efectiva igualdad de las partes, al no ser suficiente con la aportación del soporte en determinados supuestos que exigirían que el adversario tuviera conocimiento de su contenido. Por el contrario, si este medio probatorio contiene imágenes, la parte contraria sólo conocerá sus características en el acto de la reproducción ante el órgano judicial, y es el momento que tendrá la parte oponente para efectuar cualquier protesta.

2.3. Práctica de la prueba.

La actividad probatoria consistirá en la reproducción de sonidos e imágenes ante la presencia del Juez, quien deberá oír o ver las imágenes reproducidas; es decir, tratándose de instrumentos de filmación, grabación y aparatos similares, el medio de prueba para su incorporación al proceso consistirá en su reproducción ante el tribunal. Una de las dudas que puedan plantearse en la práctica de esta prueba es quién ha de proporcionar los instrumentos necesarios para la reproducción de las imágenes o sonido. A nuestro entender, lo más aconsejable es que estos aparatos se encuentren disponibles en el juzgado, pero dada la variedad de soportes multimedia, la disponibilidad puede plantear problemas en ciertos supuestos. Por ello, es aconsejable que la parte proponente de la prueba especifique detalladamente el tipo de soporte a utilizar para que el juzgador al admitirla, en su caso, señale la indicación acerca de la disponibilidad o carencia del instrumento reproductor.

A esta referencia, la jurisprudencia menor ha señalado que «la aportación en el acto de juicio del medio técnico necesario para reproducir los CD no es un requisito que imponga la Ley para que pueda admitirse la prueba (art. 382.2 de la LEC), con lo cual aquéllos pudieron ser visionados en los ordenadores del propio Juzgado y, en caso de no disponer del programa adecuado para su reproducción, podrían haberse adoptado por el órgano judicial las medidas oportunas para que se pudiera llevar a cabo, incluso requiriendo a la parte demandada para que, en diligencias para mejor proveer, pudiera llevar el medio de reproducción que fuera preciso»⁸.

El Tribunal Constitucional (TC) ha señalado que «no toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba (referida a su admisión, a su práctica, a su valoración, etc.) causa por sí misma indefensión material constitucionalmente relevante. Y es que, en efecto, el dato esencial para que pueda considerarse vulnerado el derecho fundamental analizado consiste en que las irregularidades u omisiones procesales efectivamente verificadas hayan supuesto para el demandante de amparo una efectiva indefensión, toda vez que la garantía constitucional contenida en el artículo 24.2 de la Constitución Española únicamente cubre aquellos supuestos en los que la prueba es decisiva en términos de defensa, puesto que, de haberse practicado la prueba omitida, o si se hubiese practicado correctamente la admitida, la resolución final del proceso hubiera podido ser distinta en el sentido de ser

⁸ STSJ de Madrid de 7 de junio de 2005.

favorable a quien denuncia la infracción del derecho fundamental»⁹. Además, considera que para que se produzca violación del indicado derecho fundamental, se exige que concurren dos circunstancias: por una parte, la denegación o inejecución han de ser imputables al órgano judicial; y por otra, la prueba denegada o impracticada ha de ser decisiva en términos de defensa, debiendo justificar el recurrente en su demanda la indefensión sufrida.

Así pues, al observarse una ilicitud de la prueba por vulnerar los derechos fundamentales, se debe aplicar lo señalado en el artículo 90.1 de la Ley Adjetiva Laboral, que coincide con lo establecido en el artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y que consiste en la ineficacia de la reproducción de datos, imágenes, sonidos o palabras definitorias del medio de prueba que, en consecuencia, no podrá admitirse como tal, si en el momento de proponerse su práctica se observa ya su ilicitud, a instancia de parte o de oficio¹⁰. En el supuesto de no apreciarse su ilicitud en ese acto el juez no podrá tenerla en cuenta en el momento de dictar sentencia.

⁹ STC 247/2004.

¹⁰ «El derecho al "secreto de las comunicaciones (...) salvo resolución judicial" no puede oponerse, sin quebrantar su sentido constitucional, frente a quien tomó parte en la comunicación misma así protegida. Rectamente entendido el derecho fundamental consagra la libertad de las comunicaciones, implícitamente, y, de modo expreso, su secreto, estableciendo en este último sentido la interdicción de la interceptación o del conocimiento antijurídico de las comunicaciones ajenas (...). Sea cual sea el ámbito objetivo del concepto de "comunicación", la norma constitucional se dirige inequívocamente a garantizar su impenetrabilidad por terceros (públicos o privados, el derecho posee eficacia *erga omnes*) ajenos a la comunicación misma. La presencia de un elemento ajeno a aquellos entre los que media el proceso de comunicación es indispensable para configurar el ilícito constitucional aquí perfilado. No hay "secreto" para aquel a quien la comunicación se dirige ni implica contravención de lo dispuesto en el artículo 18.3 de la Constitución la retención por cualquier medio del contenido del mensaje. Dicha retención (la grabación en el presente caso) podrá ser, en muchos casos, el presupuesto fáctico para la comunicación a terceros, pero ni aun considerando el problema desde este punto de vista puede apreciarse la conducta del interlocutor como amparatoria del ilícito constitucional, que es el quebrantamiento del secreto de las comunicaciones. Ocurre, en efecto, que el concepto de "secreto" en el artículo 18.3 tiene un carácter "formal", en el sentido de que se predica de lo convenido, sea cual sea su contenido y pertenezca o no el objeto de la comunicación misma al ámbito de lo personal, lo íntimo o lo reservado. Esta condición formal del secreto de las comunicaciones (la presunción *iuris et de iure* de que lo comunicado es "secreto" en un sentido sustancial) ilumina sobre la identidad del sujeto genérico, sobre el que pesa el deber impuesto por la norma constitucional. Y es que tal imposición absoluta e indeferenciada del "secreto" no puede valer, siempre y en todo caso, para los comunicantes, de modo que pudieran considerarse como actos previos a su contravención (previos al quebrantamiento de dicho secreto) los encaminados a la retención del mensaje. Sobre los comunicantes no pesa tal deber, sino, en todo caso, y ya en virtud de norma distinta a la recogida en el artículo 18.3 de la Constitución, un posible "deber de reserva" que –de existir– tendría un contenido estrictamente material, en razón de cuál fuese el contenido mismo de lo comunicado (un deber que derivaría así del derecho a la intimidad reconocido en el art. 18.1 de la norma fundamental). Quien entrega a otro la carta recibida o quien emplea durante su conversación telefónica un aparato amplificador de la voz que permite captar la conversación a otras personas presentes no está violando el secreto de las comunicaciones, sin perjuicio de que estas mismas conductas, en el caso de que lo así transmitido a otros entrase en la esfera "íntima" del interlocutor, pudiesen constituir atentados a Derecho garantizado en el artículo 18.1 de la Constitución. Otro tanto cabe decir en el presente caso, respecto de la grabación por uno de los interlocutores de la conversación telefónica. Este acto no conculca secreto alguno impuesto por el artículo 18.3 y tan sólo, acaso, podría concebirse como conducta preparatoria para la ulterior difusión de lo grabado. Por lo que a esta última dimensión del comportamiento considerado se refiere, es también claro que la contravención constitucional sólo podrá entenderse materializada por el hecho mismo de la difusión (art. 18.1 de la Constitución). Quien graba una conversación de otros atenta, independientemente de otra consideración, al derecho reconocido en el artículo 18.3 de la Constitución, por el contrario, quien graba una conversación con otro no incurre, por este solo hecho, en conducta contraria al precepto constitucional citado, si se impusiera un genérico deber de secreto a cada uno de los interlocutores o de los corresponsables *ex* artículo 18.3, se determinaría vaciando de sentido, en buena parte de su alcance normativo, a la protección de la esfera íntima personal *ex* artículo 18.1, garantía esta que, "a contrario", no universaliza el deber de secreto, permitiendo reconocerlo sólo al objeto de preservar dicha intimidad (dimensión material del secreto, según se dijo). Los resultados

2.4. Acta de la reproducción de las imágenes o sonidos.

El artículo 89 de la LPL señala los requisitos que debe contener el acta de juicio, que deberá constar de:

- a) Lugar, fecha, Juez o Tribunal que preside el acto, la identificación de los sujetos procesales que asisten al acto y una sucinta referencia al acto de conciliación.
- b) Un resumen de las alegaciones de las partes, medios de prueba propuestos, declaración expresa de su pertinencia o impertinencia y las razones de la negación y protesta, en su caso.
- c) En relación a las pruebas admitidas y practicadas, debe contener un resumen suficiente de las de confesión y testifical; una relación circunstanciada de los documentos presentados o los datos que permitan identificarlos; una relación de las incidencias planteadas en el juicio en relación a la prueba documental; un resumen de los informes periciales; y un resumen de las declaraciones de los asesores, en el supuesto de que el dictamen de éstos no se haya elaborado por escrito.
- d) Conclusiones y peticiones concretas formuladas por los sujetos procesales.
- e) Una declaración realizada por el juzgador de conclusión de los autos.

De la simple lectura del precepto podemos apreciar que no se hace mención de los requisitos que debe contener el acta en relación a los medios de prueba de reproducción de palabras, imágenes y sonidos. Se debe aplicar de manera supletoria lo dispuesto en el artículo 383.1 de la LEC al señalar que «se consignará cuanto sea necesario para la identificación de las filmaciones, grabaciones y reproducciones llevadas a cabo, así como, en su caso, las justificaciones y dictámenes aportados o las pruebas practicadas. El Tribunal podrá acordar mediante providencia que se realice una transcripción literal de las palabras y voces filmadas o grabadas, siempre que sea de relevancia para el caso, la cual se unirá al acta».

Las imágenes y sonidos contenidos en el medio pueden ser reproducibles tantas veces como sean requeridos por el juez, de forma que el órgano judicial puede percibirlos cuando lo crea necesario a la hora de decidir, sin necesidad de utilizar las notas escritas en el acta de la reproducción. De

prácticos a que podría llevar tal imposición indiscriminada de una obligación de silenciar al interlocutor son, como se comprende, del todo irrazonables y contradictorios, en definitiva, con la misma oponibilidad de los procesos de libre comunicación (...). Como conclusión, pues, debe afirmarse que no constituye contravención alguna del secreto de las comunicaciones la conducta del interlocutor en la conversación que graba ésta (que graba también, por tanto, sus propias manifestaciones personales, como advierte el Ministerio Fiscal en su escrito de alegación). La grabación en sí –al margen de su empleo ulterior– sólo podría constituir un ilícito sobre la base del reconocimiento de un hipotético "derecho a la voz" que no cabe identificar en nuestro ordenamiento por más que sí pueda existir en algún derecho extranjero. Tal protección de la propia voz existe sólo en el Derecho español, como concreción del derecho a la intimidad y, por ello mismo, sólo en la medida en que la voz ajena sea utilizada *ad extra* y no meramente registrada, y aun en este caso cuando dicha utilización lo sea con determinada finalidad (art. 7.º 6 de la citada Ley Orgánica 1/1982: "utilización de la voz de una persona para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga")». STC 114/1984, de 29 de noviembre.

igual manera, si la prueba debe ser revisada en la segunda instancia, el juzgador podrá omitir el contenido del acta en relación a la reproducción y limitarse a ver las imágenes o a oír los sonidos, para obtener sus propias conclusiones.

2.5. Fuerza probatoria.

Cabe recordar que estamos en presencia de una prueba documental especial, donde el traslado a la contraparte del medio probatorio de reproducción de palabras, imágenes y sonidos para su examen se produce en el mismo momento de ser aportada en el acta del juicio, que es el único momento que tiene la contraparte para poder impugnarlo ¹¹, y dependiendo de la prueba que se presente, puede alegar la falsedad de la grabación del medio propuesto, por estar presuntamente manipulada o porque ésta sea incierta. Así mismo, el artículo 382.2 de la LEC confiere a la parte que proponga este medio de prueba la posibilidad de aportar los dictámenes y medios de prueba instrumentales que considere convenientes, permitiendo, a su vez, a los sujetos procesales que aporten dictámenes y medios de prueba cuando cuestionen la autenticidad y exactitud de lo reproducido.

De la simple lectura de este precepto se desprende que se trata de meras facultades que las partes pueden usar o no según convenga a su derecho. El órgano judicial valorará las reproducciones de imágenes y sonidos según las reglas de la sana crítica, tomando en consideración todos los dictámenes y medios de pruebas instrumentales aportados por las partes. No es de olvidar que, en el proceso laboral, la forma de proponer y practicar las pruebas en el acto de la vista sin previo anuncio a la otra parte impone serias limitaciones de hecho para que la contraparte pueda combatir eficazmente tales pruebas de forma espontánea e inmediata. Todo ello deviene a consecuencia de la configuración legal del proceso exigido por el legislador.

No existe vulneración a los derechos fundamentales por el hecho de que el órgano judicial admita este medio probatorio –de manera específica a las cintas magnetofónicas, prueba que se basa en la sentencia que se comenta– cuando la conversación sea grabada de forma directa por el actor y en un lugar público que, de conformidad con lo establecido en la LEC, los medios de grabación, reproducción de imágenes y sonido constituyen pruebas válidas que han de valorarse por el juzgador conforme a las reglas de la sana crítica ¹². Es de resaltar que las garantías procesales aplicables en el ámbito laboral son diferentes a las que se aplican en el campo penal ¹³.

Los medios probatorios que comentamos son considerados documentos privados, así que de conformidad con el artículo 326 de la LEC estos documentos harán prueba plena en el proceso en los términos establecidos en el artículo 319 *ejusdem* siempre y cuando su autenticidad no sea impug-

¹¹ En STS de 18 de marzo de 1980 afirma que «el momento procesal adecuado para ese fin –proposición y práctica– sea el acto de la vista».

¹² Artículo 382 de la LEC.

¹³ *Vid.* SSTC 114/1984, de 29 de noviembre; 107/1985, de 7 de octubre; 64/1986, de 21 de mayo; 80/1991, de 15 de abril; 85/1994, de 14 de marzo; 181/1995, de 11 de diciembre; 49/1996, de 26 de marzo; 81/1998, de 2 de abril; 49/1999, de 5 de abril; y 50/2000, de 28 de febrero.

nada por la parte a quien perjudiquen. En el supuesto que fuera impugnado, el sujeto procesal que lo haya presentado podrá solicitar el cotejo pericial o proponer otro medio de prueba que resulte útil y pertinente al efecto.

2.6. La imposibilidad de tener acceso a la grabación propuesta por una de las partes como medio probatorio a la hora de formular el recurso de suplicación.

De conformidad con el artículo 193.1 de la LPL, los autos han de ser entregados al recurrente una vez que se tiene por anunciado su recurso para que se haga cargo de los mismos y pueda formalizar su recurso de suplicación. Si en el momento de entregar los autos no estuviera la cinta magnetofónica, ello podría dar lugar a la nulidad de lo actuado si no se hubiese unido la cinta a los autos en el momento de la vista; mientras que si constase con claridad que la irregularidad se hubiere producido con posterioridad a haberse dictado sentencia, por no haberse entregado a la parte los autos completos para formular el recurso, ello no daría lugar a la nulidad de la sentencia, sino a la nulidad de lo actuado desde que se tuvo por anunciado el recurso.

En la sentencia que se comenta, consta en el acta de la vista que la cinta magnetofónica se encuentra en los autos y el recurrente dispuso de la prueba para su examen a efectos de la formalización del recurso. Siendo, pues, la prueba documental apta para obtener una revisión de hechos probados en suplicación, siempre y cuando se desprenda un error en la valoración de la prueba por el juzgador de instancia, conforme lo señalado en el artículo 191 b) de la LPL¹⁴.

Es de advertir que el ordenamiento jurídico español no configura el recurso de suplicación como un remedio para que el órgano judicial pueda examinar con libertad de criterio el modo en que el tribunal *a quo* –con base en los medios de prueba obrantes en el proceso– haya obtenido su convicción sobre los hechos controvertidos entre las partes procesales, sino que ha limitado su capacidad de revisar su relato a aquellos extremos que resulten evidenciados con base exclusiva en prueba documental o pericial, válidamente practicada en el proceso, y sean trascendentes en orden a cambiar el pronunciamiento final del litigio. De la lectura del artículo 191 b) de la Ley Adjetiva Laboral, se desprende:

- «a) La necesidad de que el recurrente precise la versión que el Magistrado debió recoger en los hechos probados y, en su caso, la parte de su relato a la que sustituye.
- b) La inadmisibilidad de las modificaciones que se apoyen en otro medio de prueba distinto a esos dos, bien entendido que no obsta a que si un precepto legal atribuye a algún otro medio un determinado efecto vinculante de la convicción del Juez, pueda alcanzarse esta consecuencia, pero sólo si se denuncia la infracción de dicha norma.

¹⁴ «Aun cuando el material obtenido por medio de reproducción de la imagen y del sonido no es propiamente un documento, accede al proceso por medio de la actividad que constituye el medio de prueba documental, dada su condición de soporte material representativo de hechos y procede asignarles valor de prueba documental a los efectos previstos en el artículo 191 b) de la LPL». STSJ de Galicia de 4 de junio de 2001.

- c) La insuficiencia del apoyo en documento o pericia, si éste carece –por sí solo, o en virtud de otros medios de prueba practicados en el proceso que lo contrarresten– de fuerza de convicción suficiente como para mostrar a la Sala de manera patente, sin dejar resquicio a la duda, el error sufrido por el Magistrado.
- d) La inoperancia práctica, en orden al éxito final del recurso, de las revisiones que, reveladas por medio hábil, no sean suficientes para cambiar la resolución del litigio que éste ha efectuado, sin perjuicio de que hayan de tomarse en consideración en orden a razonar sobre las denuncias que el recurrente efectúa al Derecho aplicable, para solventarlo.»¹⁵

3. EXAMEN DE LA STSJ DE CASTILLA Y LEÓN DE 23 DE ENERO DE 2006

En la sentencia que se comenta se evidencia que no prosperó el recurso de suplicación interpuesto por el empresario al solicitar al Tribunal Superior la nulidad de las actuaciones por detectar defectos en la admisión y en la práctica de la prueba en el contenido de la cinta magnetofónica; alegando que la escucha de la cinta en la fase probatoria de la vista, no fue conocido por la parte demandada con anterioridad a ese momento; sin haberle dado traslado previo de la prueba y sin hacerle entrega –por parte del actor– una copia de la transcripción del medio probatorio; y el Tribunal de la causa ha admitido de forma indebida la prueba, por el hecho de aceptar la cinta magnetofónica sin haber tenido un control judicial.

De antemano tenemos que partir del hecho, si el empleador hizo uso de su derecho en tiempo y forma, de la protesta hacia los medios probatorios presentados por el trabajador en el proceso. Cabe recordar que el único momento que tienen las partes para impugnar o hacer protesta de los medios probatorios presentados por el oponente es en el acta del juicio. En el caso que comentamos se evidencia que el recurrente realizó su derecho de protesta en la fase de conclusiones, siendo extemporáneo su uso por no realizarlo en tiempo y forma en base a lo exigido por el ordenamiento jurídico laboral.

En relación a que el tribunal *a quo* no debió admitir la prueba, en vista de que la misma era ilícita debido a «la poca fiabilidad que presenta la grabación realizada» por ser de difícil «legalidad» y entendimiento. El recurrente en el acta de juicio sólo se limitó a realizar una mera protesta por entender que la grabación se había realizado de manera ilícita por provenir de una conversación privada, sin ejercer su derecho de impugnar la veracidad de la prueba por ser incierta o estar manipulada a lo que hace referencia el artículo 86.2 de la LPL. Y efectivamente, al no impugnar la parte oponente este medio probatorio, que como hemos dicho pertenece a un documento privado, debe otorgársele el valor de plena prueba de conformidad con el artículo 319 de la LEC.

¹⁵ STS del País Vasco de 30 de noviembre de 2004. Entre otras, de 24 de noviembre y 8 de diciembre de 1998, 12 y 26 de enero, 2 de febrero, 30 de marzo, 4 y 11 de mayo, 22 de junio, 5 de julio y 9 de diciembre de 1999, 18 de enero, 8 y 29 de febrero, 18 de abril, 16 y 30 de mayo y 3 de octubre de 2000, 24 de abril, 5 de junio, 18 de septiembre y 30 de octubre de 2001.

A nuestro juicio, el error que cometió la parte recurrente fue el hecho de no ejercer bien su derecho en el acta de juicio –que era la única oportunidad que tenía para impugnar la prueba–, puesto que sólo se limitó a efectuar una protesta alegando la eventual vulneración de derechos fundamentales por haberse grabado una conversación en privado. En tal supuesto el TC ha manifestado la prohibición absoluta de valorar las pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales, afirmando que los medios de pruebas ni pueden hacerse valer ni pueden ser admitidos, si se han obtenido con violación de derechos fundamentales¹⁶. El recurrente confunde las garantías procesales de un proceso penal a un proceso laboral, al manifestar que la conversación fue grabada directamente por el trabajador en un lugar público, y en el ordenamiento laboral por determinación de la Ley Adjetiva Civil, establece que los medios de grabación y reproducción de la imagen y el sonido son pruebas válidas, que tienen que valorarse por el juzgador conforme a la sana crítica. Como se dice en la STC 49/1996, para un supuesto, precisamente, de intervenciones telefónicas: «una vez establecido que la intervención de las conversaciones telefónicas (...) se produjo con vulneración de derechos fundamentales, hemos de concluir que todo elemento probatorio que pretendiera deducirse del contenido de las conversaciones intervenidas no debió ser objeto de valoración probatoria».

El recurrente alega en su recurso la imposibilidad de tener acceso a la grabación de la cinta magnetofónica a la hora de formular el recurso de suplicación. Se evidencia en la lectura de la sentencia que el recurrente tuvo acceso a la mencionada cinta, ya que se encuentra anexo a los autos, constándose en el acta de la vista. Así que, el empleador pudo oír y examinar la cinta para fundamentar su recurso, pudiendo haber instado una revisión de hechos probados en suplicación si del mismo se desprendiese un error en la valoración de la prueba por el juez de instancia, conforme lo señalado en el artículo 191 b) de la LPL.

¹⁶ SSTC 114/1984, de 29 de noviembre; 107/1985, de 7 de octubre; 64/1986, de 21 de mayo; 80/1991, de 15 de abril; 85/1994, de 14 de marzo; 181/1995, de 11 de diciembre; 49/1996, de 26 de marzo; 81/1998, de 2 de abril; y 49/1999, de 5 de abril.