

La dignidad del trabajador en la doctrina del Tribunal Constitucional. Algunos apuntes

ANTONIO OJEDA AVILÉS*

MARÍA TERESA IGARTUA MIRÓ**

I. LIBERTAD, HUMANIDAD Y DIGNIDAD EN EL CENTRO MISMO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO LABORAL

Si decidimos iniciar estas reflexiones partiendo de la certera afirmación vertida por autorizada doctrina relativa a que la eficacia de los derechos fundamentales en el marco del contrato de trabajo viene a suponer un factor de renovación y progreso del Derecho del Trabajo en su conjunto, en tanto introduce nuevas dimensiones para afirmar la libertad del trabajador y la humanización del trabajo¹, de momento ya estaríamos aproximándonos a dos perfiles sustanciales de la persona que laten en la dig-

nidad: su humanidad² y su libertad. A mayor abundamiento, dada la implicación personal del trabajador en la relación de trabajo característica del contrato y su tendencia a la prolongación en el tiempo que, en cierta medida, restringe o puede hacerlo, la libertad personal que, además, en este marco con demasiada frecuencia se ve amenazada en distintas de sus manifestaciones, la dignidad tiende a colocarse en el centro mismo del Derecho del Trabajo.

Un dato que viene a ratificar la aseveración anterior estriba en la habitualidad con

* Catedrático de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Universidad de Sevilla

** Profesora contratada doctora de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Universidad de Sevilla.

¹ RIVERO LAMAS, J., «Derechos fundamentales y contrato de trabajo: eficacia horizontal y control constitucional», en AA.VV. (MONTROYA MELGAR, A., Coord.), *El trabajo y la Constitución, Estudios en homenaje al profesor Alonso Olea, Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, MTAS, Madrid, 2003, p. 527.

² Sobre aquellas características de la naturaleza humana que determinan la dignidad, por todos, *vid.* CAMPOY CERVERA, I., «Una revisión de la idea de dignidad humana y de los valores de libertad, igualdad y solidaridad en relación con la fundamentación de los derechos», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, Tomo XXI, 2004, en particular pp. 144 ss, quien viene a concluir, de forma casi tautológica, que la dignidad humana es la dignidad que todo ser humano tiene simplemente por su condición de humano. Existe bastante unanimidad en caracterizar a la dignidad como un rasgo asociado directamente al valor que consideramos propio de la persona, por todos, DE MIGUEL BERIAIN, I., «La dignidad humana, fundamento del Derecho», *Boletín de la Facultad de Derecho (UNED)*, nº 27, 2005, p. 333.

que viene a relacionarse el trabajo, en tanto aspecto esencial de la vida humana, con el libre desarrollo de la personalidad. Es más, es preciso tener en cuenta que la actividad laboral constituye un punto esencial para poder llevar a cabo los proyectos profesionales, pero también personales del sujeto y, en puridad, para algunos autores, en la idea de dignidad late la necesidad de «reconocer, respetar y proteger que la persona pueda desarrollar sus propios planes de vida»³ en los que, como es patente, ocupa un lugar central la actividad laboral.

Inciendo en aquellas ideas, también parece acertado traer a colación la creciente personalización del Derecho del Trabajo⁴ de la que se viene hablando con cierta frecuencia, la *riscoperta dell'individuo*, sobre la que llamara la atención hace ya algunos años Simitis⁵ o la cada día más incisiva reivindicación de los trabajadores a ser tratados y respetados con arreglo a la dignidad de su personal⁶. De esta forma, empieza a resultar indudable la trascendencia que está alcanzando la propia toma de conciencia por parte del ciudadano y, con ello evidentemente, del ciudadano trabajador, de su propia dignidad⁷, como bien sabemos, afirmada en el art. 10.1 de la Carta Magna⁸, como valor constitucio-

nal y fundamento de otros tantos derechos fundamentales⁹, incluso, como «cimiento y razón de ser de todo el edificio constitucional»¹⁰. Dignidad que aunque vino a ser reconocida en distintos instrumentos internacionales¹¹, en particular los elaborados tras la Segunda Guerra Mundial, escenario de los más abominables ataques a la humanidad, y plasmada de modo expreso en los textos cons-

sus derechos y libertades...». En el ámbito laboral, VALDÉS DAL-RE, F., «Los derechos fundamentales de la persona del trabajador entre la resistencia a su reconocimiento y la reivindicación de su ejercicio», RL nº 20, 2003, p. 7, viene a poner de manifiesto cómo esta conciencia del trabajador sobre su titularidad de estos derechos aflora y está dispuesto a actuarlos.

³ Puede verse el comentario al precepto a cargo de RUIZ-GIMÉNEZ CORTÉS, J., con la colaboración de RUIZ-GIMÉNEZ ARRIETA, I., «Artículo 10: Derechos fundamentales de la persona», en ALZAGA VILLAAMIL, O. (Dir.), *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Cortes Generales, Edersa, Tomo II, 1996, pp. 37 ss; ALEGRE MARTÍNEZ, M.A. y MAGO BENDAHAN, O., «Reconocimiento constitucional de la dignidad, individualidad y derechos de la personalidad», *Revista de Derecho Político* nº 66, 2006, pp. 183 ss.

⁴ Al decir de la doctrina, la dignidad de la persona y su consecuencia más inmediata, el libre desarrollo de la personalidad, pueden considerarse los ejes sobre los que giraría la teoría general de los derechos y libertades fundamentales en nuestro texto constitucional, ASENSIO SÁNCHEZ, M., «El libre desarrollo de la personalidad: en torno a un nuevo planteamiento de los derechos fundamentales», en AA.VV., *Persona y Estado en el umbral del siglo XXI*, Editado por la Facultad de Derecho de Málaga con motivo de su XX aniversario, Málaga, 2001, p. 83. Sobre esta cuestión, vid. ALEGRE MARTÍNEZ, M.A., *La dignidad de la persona como fundamento del ordenamiento constitucional español*, Universidad de León, 1996.

⁵ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S., «Comentario introductorio al Título I», en ALZAGA VILLAAMIL, O. (Dir.), *Comentarios...*, op. cit., p. 25. De piedra angular de todo el sistema jurídico que la Constitución instituye habla RUIZ-GIMÉNEZ CORTÉS, J., con la colaboración de RUIZ-GIMÉNEZ ARRIETA, I., «Artículo 10...», op. cit., p. 40.

⁶ Por poner sólo un ejemplo, el Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (aprobada el 10 diciembre 1948) establece que «Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de la familia humana».

³ CAMPOY CERVERA, I., «Una revisión de la idea de dignidad humana...», op. cit., p. 147.

⁴ MONTOYA MELGAR, A., *La buena fe en el Derecho del Trabajo*, Tecnos, Madrid, 2001, p. 29.

⁵ SIMITIS, S., «Il diritto del lavoro e la riscoperta dell'individuo», GDLRI nº 45, 1990, pp. 88-89.

⁶ Por todos, VALDES DAL-RE, F., «Persona del trabajador, constitución, principio de igualdad», en AA.VV., *La igualdad ante la Ley y la no discriminación en las relaciones laborales*. XV Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, MTAS, 2005, p. 1314.

⁷ Por citar únicamente un ejemplo, PÉREZ LUÑO, A.E., «Los derechos fundamentales en el Estado Constitucional», en AA.VV., *La Constitución Española de 1978, 20 años de democracia*, Congreso de los Diputados, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1998, p. 332 viene a afirmar que «Los veinte años de trayectoria constitucional han contribuido decisivamente a fomentar en los ciudadanos españoles la conciencia de

titucionales modernos, también el nuestro, no es, en puridad, un atributo concedido por las normas sino el principio y el fundamento de todo el orden jurídico¹².

Sentado lo anterior, seguramente ninguna de tales afirmaciones resulta en exceso dudosa, pero los problemas más enjundiosos comienzan cuando tratamos de dar contenido específico a este «valor»¹³ dignidad, intentamos hallar en la dogmática jurídica un concepto¹⁴ o crite-

rios unánimes sobre su naturaleza jurídica o extraer conclusiones sobre su alcance o sus efectos jurídicos¹⁵. Aspectos todos ellos de enorme complejidad, que aún no han encontrado respuestas sin fracturas entre los constitucionalistas o los filósofos del Derecho¹⁶. Bajando un poco a la praxis, resulta patente que no es tan fácil averiguar qué es lo digno, aunque todos podamos tener una idea más o menos intuitiva del contenido de su núcleo esencial¹⁷, y ello más aún, si tenemos en cuenta que su contenido no parece presentarse como algo inmutable sino más bien dinámico¹⁸ y de manera patente ligado al momento histórico¹⁹ y a las circunstancias concretas de la situación enjuiciada. Seguramente resulta más fácil alcanzar un acuerdo acerca de determinados tratos indignos e intolerables²⁰. Evidentemente, tampoco en este texto se va a avanzar en este sentido, en tanto nuestro objetivo es bastante más modesto.

¹² PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana en el Derecho del Trabajo*, Thomson-Civitas-Aranzadi, Cizur Menor, 2007, p. 157. Estamos ante valores anteriores a la Constitución misma, *vid.* RUIZ-GIMÉNEZ CORTÉS, J., con la colaboración de RUIZ-GIMÉNEZ ARRIETA, I., «Artículo 10...», *op. cit.*, p. 66 y doctrina allí citada.

¹³ Aunque su calificación jurídica como valor no es unánime, el TC así lo entendió tempranamente al referirse a ella como valor jurídico fundamental [STC 53/1985, 11 abril (BOE 18 mayo), FJ 8º]. No obstante, en ocasiones habla del «principio» de dignidad de la persona a que se refiere el art. 10 de la Constitución, con independencia de que tal idea constituya además o no un derecho subjetivo, *vid.* ATC 241/1985, 17 abril. Sobre el debate doctrinal entre valores y principios, alcanzando la conclusión de que la trilogía libertad-dignidad-igualdad viene a erigirse en valores jurídicos fundamentales, *vid.* GARCÍA GARCÍA, C., *El derecho a la intimidad y dignidad en la doctrina del Tribunal Constitucional*, Universidad de Murcia, 2003, p. 55. Su consideración en la construcción europea como principio informador de su Derecho y como norma jurídica, constituyendo, *nominatim*, el primero de los valores sobre los que se fundamenta, TAPIA HERMIDA, A., «La protección de los derechos fundamentales en el Derecho comunitario. Sus funciones. La «dignidad humana» como principio general del Derecho y norma jurídica», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, nº 265, 2005, p. 117.

¹⁴ La doctrina atestigua cómo el concepto de dignidad humana sigue sin ser adecuadamente formulado, entre otros, DE MIGUEL BERIAIN, I., «La dignidad humana...», *op. cit.*, p. 326. Sobre la distinción entre dignidad ontológica y fenomenológica o ética, en la que no hemos de entrar, *vid.* pp. 333 ss del mismo trabajo. Sobre las dificultades para saber a ciencia cierta en qué consiste el derecho a la dignidad humana, que derechos comprende y cuál es su completo significado y contenido, entre otros, GARCÍA NINET, J.I. y DE VICENTE PACHES, F., «El derecho valor a la dignidad humana y el derecho a la protección de datos personales en la Constitución Europea», *RMTAS* nº 57, 2005, p. 144.

¹⁵ Resulta para nosotros esencial partir de la idea de que estamos ante «un auténtico precepto jurídico engarzado con otros y que vincula al operador en la vida social, sobre todo al juez, quien debe enjuiciar y, en su caso, sancionar conductas públicas o privadas, a la luz de aquella definición constitucional», RUIZ-GIMÉNEZ CORTÉS, J., con la colaboración de RUIZ-GIMÉNEZ ARRIETA, I., «Artículo 10...», *op. cit.*, p. 57.

¹⁶ Esta constatación, entre otros, en PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, *op. cit.*, p. 23. Sobre la inexistencia de consenso acerca de su contenido, entre otros, GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, I., *Dignidad de la persona y Derechos Fundamentales*, Marcial Pons, Madrid, 2005, p. 89.

¹⁷ DE MIGUEL BERIAIN, I., «La dignidad humana...», *op. cit.*, p. 332.

¹⁸ Sobre este carácter dinámico, abierto a un constante enriquecimiento, entre otros, RUIZ-GIMÉNEZ CORTÉS, J., con la colaboración de RUIZ-GIMÉNEZ ARRIETA, I., «Artículo 10...», *op. cit.*, p. 59. También alude a que su contenido puede cambiar de un momento a otro, DE MIGUEL BERIAIN, I., «La dignidad humana...», *op. cit.*, p. 355.

¹⁹ En esta línea, PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, *op. cit.*, p. 76.

²⁰ Compartimos el planteamiento de GARCÍA GARCÍA, C., *El derecho a la intimidad y dignidad...*, *op. cit.*, p. 31, cuando sostiene que la dignidad se constata y evidencia ante los supuestos de indignidad.

La primera y necesaria precisión reside en que, dada la amplitud del tema esbozado y la multiplicidad de facetas o de enfoques desde los que pudiera ser abordado, nuestro estudio va a realizarse desde y para el Derecho del Trabajo. Es más, va a ceñirse de forma exclusiva al análisis de la dignidad humana y su proyección sobre el contrato de trabajo desde los criterios aportados en sus más de 25 años de andadura por el Intérprete Supremo de la Constitución. Tribunal que, como es sobradamente conocido, ha desplegado un enorme activismo en defensa de los derechos fundamentales en este ámbito²¹. Sentado lo anterior, se hacen necesarias unas aclaraciones adicionales sobre el alcance del tema objeto de estudio.

En primer lugar, a efectos de centrar el tema escogido vamos a hacer unas sucintas consideraciones sobre el concepto de dignidad que viene manejando, con carácter general, el Alto Tribunal. Ejercicio de síntesis que ha de servirnos de pórtico de entrada a la cuestión que nos interesa que es, en concreto, la dignidad en el marco del contrato de trabajo.

En segundo lugar, dadas las evidentes limitaciones temporales y espaciales, vamos a limitarnos a la dignidad del trabajador, lo que evidentemente no supone desconocer que también el empresario es merecedor de respeto y que en algunos supuestos ha sido objeto especial de atención por el TC. En particular, no cabe ignorar que el honor, derecho inextricablemente unido a la dignidad, se ha alegado en múltiples ocasiones frente a la libertad de expresión y el derecho a transmitir información supuestamente ejercidos por parte

²¹ La doctrina no ha dudado a la hora de considerar a la jurisprudencia del TC como factor decisivo de la penetración constitucional del contrato, *vid.* PRADOS DE REYES, F. (Coord.), «Contrato y relación de trabajo», en RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F. y ELORZA GUERRERO, F. (Coords.), *Veinte años de jurisprudencia laboral y social del Tribunal Constitucional. XIX Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, Tecnos, Madrid, 2001, p. 180.

del trabajador, aunque definitivamente la balanza se ha inclinado de modo patente hacia la defensa casi a ultranza de estos derechos²² y a cierta «degradación» de aquél.

En tercer lugar, y de manera específica, vamos solamente a ocuparnos de temas puntuales, los que son a nuestro juicio más relevantes y ello al hilo de concretos supuestos resueltos por el TC, donde, de una u otra manera, la argumentación ha girado en torno a la dignidad humana consagrada en el Texto Constitucional. Ello supone que, evidentemente, muchas cuestiones van a quedar en el tintero y, en particular, aspectos tan interesantes como las distintas vejaciones a la dignidad humana en supuestos de movilidad funcional, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo y sus consecuencias jurídicas, en tanto son límites expresamente recogidos por el legislador ordinario pero que tienen evidentemente su anclaje en el texto constitucional²³, sobre los que el Alto Tribunal no ha tenido ocasión de pronunciarse.

Para concluir, aunque siguiendo las conclusiones alcanzadas por algún autor cabe constatar la notable expansión del número de sentencias del TC sobre dignidad humana²⁴, si nos ceñimos a las dictadas en el ámbito laboral ni su importancia cuantitativa es excesivamente relevante ni cualitativamente

²² Sobre la posición prevalente de la libertad de información sobre los derechos de la personalidad contenidos en el art. 18 de la Constitución, debido el doble carácter de aquél de derecho individual y garantía institucional de una opinión pública libre, por todas, *vid.* STC 40/1992, 30 marzo (BOE 6 mayo).

²³ Sobre estas y otras interesantísimas cuestiones relativas a la dignidad nos permitimos remitirnos al exhaustivo estudio monográfico de la profesora PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, *op. cit.*, en particular esta temática en pp. 75 ss.

²⁴ GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, I., *Dignidad de la persona...*, *op. cit.*, p. 22 constata cómo hasta 2004 hay más de 200 sentencias del Alto Tribunal sobre esta materia. Aspecto del que también se hace eco PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, p. 125.

aportan criterios esenciales en la definición de la dignidad.

Preciso resulta ya anticiparlo, la tónica general en la doctrina del Intérprete Supremo de la Constitución es la casi total inexistencia de supuestos donde la dignidad sea objeto de una utilización independiente, más bien al contrario, en los conflictos planteados, la dignidad aparece acompañando o en estricta conexión a otros derechos fundamentales, en especial los contenidos en el art. 18 del Texto Constitucional, con alguna honrosa excepción cuya trascendencia *ad futurum* quizás no ha sido suficientemente valorada por la doctrina laboral. Por tanto, el alcance que se le viene dando es el que dimana de la interpretación de derechos contenidos en otros preceptos concretos de la Carta Magna.

Al hilo de lo anterior, baste ahora con dejar apuntado que los avances, más bien escasos, del Alto Tribunal en esta concreta parcela, quizás sobradamente justificados por la propia configuración constitucional de la dignidad, con acierto criticada por la doctrina²⁵, vienen a contrastar con la trascendencia y la centralidad que este principio ha tenido siempre en el ordenamiento laboral. Esto es, no cabe ignorar que, ya desde sus orígenes, pero es una característica también resaltada en la actualidad, ha venido a considerarse que «la misión esencial del Derecho del Trabajo es la de asegurar el respeto de la dignidad del trabajador»²⁶ y en textos jurídico-laborales anteriores a la Constitución de 1978 ya se venía a fundamentar el orden social en la dignidad

²⁵ «La dignidad de la persona menguada en España en cuanto no incorpora un Derecho Fundamental, queda por ello mismo irremisiblemente quebrada», GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ I., *Dignidad de la persona...*, *op. cit.*, pp. 24 y 214.

²⁶ SAGARDOY BENGOCHEA, *Los derechos fundamentales y el contrato de trabajo*, Cuadernos Civitas, Thomson-Civitas, Madrid, 2005, p. 27, *in extenso* sobre el lugar preeminente como valor supremo que ocupa la dignidad en el Derecho del Trabajo, pp. 50 ss.

humana del trabajador²⁷. Ello nos indica que queda aún mucho camino por recorrer y viene a dar una enorme fuerza a las certeras palabras de algún autor que estima que es fácil constatar cómo en la práctica «el respeto a la dignidad del trabajador sigue siendo más un principio normativo (“deber ser”) que una realidad, un dato fáctico (“ser”)»²⁸.

2. ALGUNOS APUNTES SOBRE LA APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE DIGNIDAD HUMANA POR PARTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sin ánimo de exhaustividad, de algunos de los pronunciamientos emanados del Alto Tribunal y, en concreto, de la ya lejana en el tiempo Sentencia 53/85 o de la 120/1990, pueden extraerse determinadas ideas básicas que el TC ha ido aportando para conceptuar la dignidad humana. Sin entrar a valorar las distintas críticas vertidas por la doctrina, en particular las relativas a la insuficiencia de estas aportaciones²⁹, algunas ideas claves podrían sintetizarse del modo siguiente:

1) Para el TC (Sentencia 53/85, 11 abril) la dignidad es considerada como el *prius* lógico y ontológico para la existencia y especificación de los demás derechos. De forma ya más concreta, considera que guarda estrecha conexión con la autodeterminación conscien-

²⁷ *Vid.* a estos efectos, PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, *op. cit.*, p. 30. También DEL PESO Y CALVO, C., «Libertad y dignidad del trabajo y del trabajador», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid*, Vol. XI., nº 30, 1967, en especial pp. 487 ss.

²⁸ MOLINA NAVARRETE, C., «“Protección” y “eficacia” de los derechos sociolaborales: balance y perspectivas del sistema constitucional de garantías», en AA.VV. (SEMPERE NAVARRO, A.V. y MARTÍN JIMÉNEZ, R., Coords.), *El modelo social en la Constitución Española de 1978*, MTAS, Madrid, 2003, p. 1205.

²⁹ *Vid.* las interesantes reflexiones en este sentido de PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, *op. cit.*, p. 130.

te y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión de respeto por parte de los demás³⁰. Sin duda, esta característica, esencial a la hora de aprehender la dignidad de la persona, es lo que de forma más patente nos separa de otros seres vivos.

2) De la dignidad se extrae, de forma pacífica, la prohibición de tratos vejatorios y degradantes o el derecho a no sufrir humillaciones como deriva con claridad, entre otras, de la STC 57/1994, 28 febrero³¹.

3) Resulta de particular interés la afirmación vertida por el Alto Tribunal acerca de que la dignidad se erige en un *minimum invulnerable* (STC 120/1990, 27 junio³²). Esto es, al decir del Alto Tribunal, la dignidad ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre. De forma que, sean unas u otras las limitaciones que se impongan en el disfrute de los derechos individuales, no conlleven menosprecio para la estima que, en cuanto ser humano, merece la persona. Ahora bien, pese al acierto de esta aseveración, es de resaltar que el TC se queda estancado en tales palabras y no intenta, siquiera, extraer consecuencias adicionales de las mismas ni hacer un esfuerzo definidor ni fijar cuáles son tales mínimos invulnerables³³. Esto es, si bien la dignidad es el suelo mínimo infranqueable del que dispone la persona, el TC no ha tratado de dotarla de un contenido específico, de aquello, en concreto, que hace digno al hombre. Sin duda, tampoco cabe ignorar que no es fácil definir de un modo general la dignidad y que seguramente nos hemos de contentar con ir concretando caso a caso aquellos comportamientos que se entienden lesivos de la misma. No obstante lo anterior, esto no supone que la dignidad sea algo abstracto, inaprensi-

ble, más bien, como se ha señalado, está unida a la persona de forma inseparable, formando parte de ella misma, convirtiéndose en rectora de sus acciones y moldeando la convivencia y las relaciones sociales³⁴.

4) Como ya hemos apuntado, como línea de principio, parece poder alcanzarse la conclusión de que la dignidad humana no recibe en la doctrina del TC una eficacia práctica diversa e independiente a la de los distintos derechos fundamentales que, en el momento concreto, son objeto de especial enjuiciamiento³⁵. Así lo reconoció expresamente, entre otras, en la Sentencia 120/1990, ya citada, en la que considera que «sólo en la medida en que tales derechos sean tutelables en amparo, y únicamente con el fin de comprobar si se han respetado las exigencias que, no en abstracto, sino en el concreto ámbito de cada uno de aquéllos, deriven de la dignidad de la persona, habrá de ser ésta tomada en consideración por este Tribunal como referente».

Lógicamente, un posicionamiento de este tipo tiene bastante que ver con su inamovible criterio acerca de la inviabilidad de la dignidad humana para configurar una pretensión de amparo autónoma³⁶ que, no obstante, ha recibido alguna que otra crítica doctrinal³⁷.

³⁴ Vid. GARCÍA GARCÍA, C., *El derecho a la intimidad y dignidad...*, op. cit., p. 59. No obstante, para GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, I., *Dignidad de la persona...*, op. cit., p. 93, estamos ante un concepto jurídico indeterminado, de difícil, por no decir imposible determinación.

³⁵ En esta línea PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, op. cit., p. 131.

³⁶ Entre otros pronunciamientos, vid. AATC 241/1985, 17 abril y 17/1995, 24 enero. No obstante, como es sabido, sí puede ser objeto de recurso de inconstitucionalidad, que no es excluyente, de precepto, derecho o principio alguno, por todos vid. esta cuestión en GARCÍA GARCÍA, C., *El derecho a la intimidad y dignidad...*, op. cit., p. 63.

³⁷ Y ello en base al entendimiento de que esta posición es extremadamente rigorista con un valor, la dignidad, que es superior a los derechos fundamentales y que contribuye no sólo a su configuración sino, más allá, a su propia existencia, LORENZO DE MEMBELA, J.B., «Elementos conceptuales del acoso moral: la teoría médica y la

³⁰ FJ 8º.

³¹ BOE 24 marzo.

³² BOE 30 julio. FJ 4º.

³³ En este sentido se pronuncia PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, op. cit., p. 130.

Ahora bien, aunque con meridiana claridad del art. 53.2 CE dimana que sólo son susceptibles de este tipo de recurso los derechos fundamentales comprendidos entre los arts. 14 a 30 no cabe ignorar que lo previsto en el art. 10 CE resulta vinculante para todos los poderes públicos, especialmente el judicial y que los principios y valores en él consagrados han de ser tenidos en cuenta y aplicados a los supuestos fácticos planteados cuando se conozca de los recursos de amparo³⁸. A mayor abundamiento, cabe coincidir con quien señala que «esto no puede provocar una posición de desmerecimiento conceptual, ni su desvirtuación como valor superior en vista del literal del art. 10.1 CE que la sitúa en primera instancia, por delante de los *derechos inviolables que son inherentes*»³⁹. No obstante, este aspecto tampoco es del todo pacífico, puesto que hay quien sostiene que la dignidad en sí misma no es inviolable, lo son los derechos que son inherentes a la persona o a su dignidad⁴⁰.

El Alto Tribunal, en la importantísima Sentencia 53/1985, pareció querer trazar una distinción entre los derechos inherentes a la dignidad (a los que hace referencia de modo expreso el precepto constitucional) y otros derechos a los que se halla íntimamente vinculada. Ahora bien, no pasó de una somera enumeración de estos últimos que seguramente ha de considerarse únicamente ejemplificativa. Así, se estima que la dignidad de la persona se halla íntimamente vinculada con el libre desarrollo de la personalidad (art. 10) y los derechos a la integridad física y moral (art. 15), a la libertad de ideas y de creencias (art. 16), al honor, a la intimidad per-

sonal y familiar y a la propia imagen (art. 18.1). En relación a estos derechos se han dictado los principales pronunciamientos que hacen referencia a la dignidad también en el ámbito laboral.

En la misma línea, en la Sentencia 120/1990 se insiste en que el tenor literal del precepto constitucional «no significa ni que todo derecho le sea inherente –por ello inviolable– ni que los que se califican de fundamentales sean *in toto* condiciones imprescindibles para su efectiva incolumidad, de modo que de cualquier restricción que a su ejercicio se imponga devenga un estado de indignidad».

Un sector de la doctrina apuesta por superar una concepción quizás en exceso restrictiva tendente a reservar esa calificación a los derechos de la sección primera del Capítulo segundo del Título I, para afirmar que esa búsqueda va más allá de cada ordenamiento jurídico positivo y se sitúa precisamente en la dignidad de la persona: son inviolables los inherentes a la persona en razón de su dignidad, que serán aquellos cuya vulneración atente contra la personalidad o su desarrollo⁴¹.

3. LOS DERECHOS AL HONOR, INTIMIDAD Y PROPIA IMAGEN COMO DERIVACIÓN DE LA DIGNIDAD DE LA PERSONA

Son abundantes los pronunciamientos del Alto Tribunal que se han encargado de señalar que nos hallamos ante derechos estrictamente vinculados a la personalidad y que son derivación, sin lugar a dudas, de la dignidad de la persona⁴², pero nosotros hemos de refe-

teoría jurídica», Revista de Información Laboral (Legislación y Convenios Colectivos) nº 13/2005, p. Ln.8.

³⁸ RUIZ-GIMÉNEZ CORTÉS, J., con la colaboración de RUIZ-GIMÉNEZ ARRIETA, I., «Artículo 10...», *op. cit.*, p. 60.

³⁹ GARCÍA GARCÍA, C., *El derecho a la intimidad y dignidad...*, *op. cit.*, p. 67.

⁴⁰ GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, I., *Dignidad de la persona...*, *op. cit.*, p. 116.

⁴¹ ALEGRE MARTÍNEZ, M.A., *La dignidad de la persona como fundamento...*, *op. cit.*, pp. 44-51.

⁴² Por todos, SSTC 231/1988, 2 diciembre (BOE 32 diciembre) (FJ 3º); 214/1991, 11 noviembre (BOE 17 diciembre) (FJ 1º); 83/2002, 22 abril (BOE 22 mayo) (FJ 4º).

rirnos de forma exclusiva a algunos de los que se han producido al hilo de conflictos acaecidos en el seno del contrato de trabajo.

3.1. El derecho al honor

El honor y la dignidad son nociones que han aparecido tradicionalmente unidas de forma íntima, ahora bien, la doctrina suele apreciar diferencias entre ambos, así, se ha considerado que el honor puede definirse como la visión que otras personas tienen de nuestra dignidad⁴³. El TC ha venido a caracterizarlo como «un derecho fundamental... que derivado de la dignidad de la persona, confiere a su titular el derecho a no ser escarnecido o humillado ante uno mismo o ante los demás» (STC 85/1992, 8 junio⁴⁴).

Como ya hemos señalado, el honor ha sido relegado a un lugar en cierto modo secundario cuando enfrentado a las libertades de expresión y especialmente de información, que en el ámbito laboral son en su mayor parte ejercidas por el trabajador frente al empleador. No obstante, en algún supuesto concreto se esgrime por el trabajador la vulneración de su derecho al honor frente a las manifestaciones vertidas por la empresa y aquí de nuevo se confirma que el Alto Tribunal sitúa en posición ventajosa estas libertades frente a la honorabilidad del sujeto cuando de llevar a cabo la ponderación de ambos derechos se trata. En este sentido, podemos destacar la Sentencia 282/2000, 27 noviembre⁴⁵. En este caso, aunque el pronunciamiento que es objeto de recurso de amparo es del orden civil, no cabe desconocer que el origen del conflicto es el despido de la trabajadora. Una vez producido éste, la empresa emite una comunicación interna informando de las circunstancias del despido, queriendo que sirva de ejemplo para

el resto de los trabajadores. Y es esta comunicación la que lleva a la trabajadora a recurrir a los Tribunales civiles en defensa de su honor. El TC decide denegar el amparo a la trabajadora al entender que «la protección del art. 18.1 CE sólo alcanzaría a aquellas críticas que, pese a estar formalmente dirigidas a la actividad profesional de un individuo, constituyen una descalificación personal, al repercutir directamente en su consideración y dignidad individuales, poseyendo un especial relieve aquellas infamias que pongan en duda o menosprecien su probidad o su ética en el desempeño de aquella actividad; lo que, obviamente, dependerá de las circunstancias del caso, de quién, cómo, cuándo y de qué forma se ha cuestionado la valía profesional del ofendido»⁴⁶. De esta forma, para el Alto Tribunal aunque el prestigio profesional tiene cabida en el concepto constitucional de honor, las descalificaciones tendrían que significar una afrenta a su honor personal, algo que no concurre en toda crítica sobre su actividad laboral o profesional. Evidentemente, como el propio TC pone de manifiesto, estamos ante una temática que casa mal con las reglas y criterios generales por ser eminentemente casuística pero, en la práctica, no es en absoluto fácil trazar la fronteras entre ambas ni cuándo se afecta de modo patente el honor personal a través de descalificaciones profesionales, a salvo, claro está, dice el Tribunal, de las que sean formalmente insultantes o injuriosas. Circunstancias que para el Tribunal no concurren en el caso enjuiciado pues ninguna de las afirmaciones contenidas en la circular cuestionada constituye intromisión en su honor personal⁴⁷. No obstante, cabe poner en duda esta tajante conclusión, teniendo en cuenta, por un lado, el tenor de algunas de las informaciones vertidas, aunque ciertamente no insultantes ni vejatorias sí contrarias al buen nombre y prestigio (el engaño urdido por la trabajadora, el abuso de

⁴³ DE MIGUEL BERIAIN, I., «La dignidad humana...», *op. cit.*, p. 342.

⁴⁴ BOE 1 julio.

⁴⁵ BOE 4 enero 2001.

⁴⁶ FJ 3º.

⁴⁷ FJ 5º.

su posición sobre un subordinado y cosas por el estilo...) y, de otro, que el Tribunal prescindiera de juicio alguno acerca de la legitimidad del ejercicio del derecho por parte de la empresa, no entrando a valorar la veracidad de las mismas, algo que parecería necesario si tenemos en cuenta que dado el predominio de los hechos en lo expresado en la comunicación nos estaríamos situando en las fronteras de este derecho y no de la libre expresión. Y ello porque, al decir del Tribunal, el razonamiento es el contrario, de forma que «solamente en el caso de que se apreciase la alegada lesión del derecho al honor resultaría necesario examinar si la difusión del comunicado constituyó un ejercicio legítimo por parte de la empresa de su potestad de dirección y de sus derechos constitucionales, garantizados en el art. 20.1 CE, a la libertad de expresión y información»⁴⁸.

3.2. La intimidad personal: derivación de la dignidad de la persona

Qué duda cabe que la protección de la intimidad en el contrato de trabajo es uno de los temas sobre los que más ríos de tinta se han vertido en los últimos tiempos, en especial, por la generalización de instrumentos y equipos técnicos que permiten formas muy diversas de vigilancia y control y que, con ello mismo, amenazan de forma casi continua este bien preciado por el trabajador. Nos limitaremos, por tanto, lejos de pretender un análisis en profundidad de esta cuestión, a señalar algunos aspectos en relación, en concreto, con la dignidad.

En primer lugar, es preciso indicar que el Alto Tribunal cuando enfrenta esta temática trae a colación la dignidad de dos formas distintas. Por un lado, como hemos señalado, es una constante el señalar que la intimidad

personal se configura como un derecho fundamental estrictamente vinculado a la propia personalidad y que es derivación, sin ningún género de dudas, de la dignidad de la persona que el art. 10.1 CE reconoce, implicando «la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana». Por otro, suele esgrimirse el papel de la dignidad como límite a las facultades de control del empresario, aspecto en el que hace hincapié el propio texto del Estatuto de los Trabajadores en sus arts. 4.2 c) y 20.3, que señala que esta facultad ha de producirse, como es lógico, dentro del debido respeto a la dignidad del trabajador. Así, puede verse esta aproximación en sentencias tan conocidas como la 186/2000, 10 julio⁴⁹, en la que el TC valoró, mecanismo en el que parece haberse instalado definitivamente en los últimos tiempos, la constitucionalidad de la medida (instalación por la empresa de un circuito cerrado de televisión para controlar determinados puestos de trabajo) desde el conocido juicio de proporcionalidad, que exige el cumplimiento de tres requisitos o condiciones: los llamados juicios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto (FJ 6º). Superados tales juicios, vino a declarar la justificación y proporcionalidad de la facultad ejercida por el empresario⁵⁰ y la consiguiente inexistencia de la vulneración demandada por el trabajador. Ahora bien, no encontramos aportación adicional alguna en relación a un posible contenido o a una eficacia práctica de la digni-

⁴⁹ BOE 11 agosto.

⁵⁰ Téngase en cuenta, no obstante, que, como línea de principio, la doctrina viene a entender ilícitos los controles ocultos, como consecuencia del necesario respeto a la dignidad del trabajador, *vid.* las reflexiones y los correspondientes comentarios a algunas sentencias emanadas de los TSJ de FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L.A., «A vueltas con el control empresarial sobre la actividad laboral: “test de honestidad”, telemarketing, registro de terminales y uso –o abuso– de internet», TS nº 168, 2004, p. 36.

⁴⁸ FJ 2º en el que recoge la tesis sostenida en la Sentencia 180/1999, 11 octubre (BOE 18 noviembre).

dad, limitándose en exclusiva a su mención analizando sólo el art. 18 de la Constitución y sus posibles límites.

Aquel mismo juicio le había servido, sólo tres meses antes (STC 98/2000, 10 abril⁵¹), para considerar que vulnera la intimidad del trabajador la instalación de aparatos de captación y grabación del sonido en el centro de trabajo que no es indispensable para la seguridad y buen funcionamiento de la empresa (Casino de La Toja) y que se presenta claramente desproporcionada.

Dejaremos simplemente apuntado, en la medida en que el TC no ha tenido ocasión de pronunciarse sobre esta concreta cuestión, pese a la reclamada inconstitucionalidad del precepto legal por un importante sector de la doctrina⁵², que un tema esencialmente relevante, aunque su litigiosidad ha sido escasa, es el de los registros de la persona del trabajador y sus pertenencias, en tanto el propio art. 18 ET erige como límite infranqueable el respeto máximo a la dignidad e intimidad de éste⁵³. No obstante, ha de tenerse bien pre-

⁵¹ BOE 18 mayo.

⁵² Sobre el estado del debate sobre esta cuestión, puede verse, GARCÍA NINET, J.I., «De los registros del trabajador y del respeto máximo a la dignidad e intimidad de éste» (I), TS nº 170, 2005, pp. 13 ss. No comparte el reproche de inconstitucionalidad MOLERO MANGLANO, C., «Inviolabilidad de la persona del trabajador (en torno al artículo 18)», en REDT nº 100, Tomo I, p. 550.

⁵³ *In extenso*, sobre la interpretación del respeto al máximo de la dignidad e intimidad, por todos, DE VICENTE PACHES, F., *El Derecho del Trabajador al Respeto de su Intimidad*, CES, Madrid, 1998, pp. 254 ss. Para MOLERO MANGLANO, C., «Inviolabilidad de la persona...», *op. cit.*, p. 548, la realización con máximo respeto a la dignidad e intimidad comporta, por de pronto, la inexistencia de agresiones verbales insultantes, irónicas o despectivas durante la realización del registro, pero también con toda probabilidad el que sólo se recurra al cacheo, a la investigación de cavidades corporales o a la exigencia del desnudo en aquellos supuestos en que, por aplicación de los principios de causalidad y proporcionalidad, tales prácticas resulten claramente, si no necesarias, aconsejables más allá de cualquier duda. En la misma línea, vid. las reflexiones de ARIAS DOMÍNGUEZ, A., y

sente que, aunque el precepto (intitulado inviolabilidad de la persona del trabajador) pudiera parecer en una primera lectura un desarrollo de los derechos constitucionales enunciados para proteger al trabajador, se destina a reconocer un derecho empresarial dentro de los de vigilancia y control, en aras a la salvaguarda de su patrimonio y el de los demás trabajadores⁵⁴. No obstante, habrá que tener presente que debe existir el necesario equilibrio entre los derechos a tutelar y la intromisión que se pretende operar sobre la dignidad e intimidad del trabajador⁵⁵.

3.3. La libertad informática

Muy conectado con el derecho anterior, encontramos un derecho al que, sin embargo, tiende a dotarse de un contenido autónomo⁵⁶, la conocida como libertad informática, en buena medida derivación de la dignidad humana, cuya construcción y reconocimiento suele atribuirse a la labor del Alto Tribunal. Aunque fue en la Sentencia 254/1993, 20 julio⁵⁷, relativa a la utilización de datos por parte de la Administración frente a los ciudadanos, donde el TC vino a poner los cimientos para una construcción doctrinal en relación con esta libertad, se irá culminando en pronunciamientos posteriores, entre ellos la

RUBIO SÁNCHEZ, F., *El Derecho de los Trabajadores a la Intimidad*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2006, p. 78.

⁵⁴ MONTOYA MELGAR, A., GALIANA MORENO, J.M., SEMPERE NAVARRO, A.V. y RÍOS SALMERÓN, B., *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*, 6ª edición, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2005, p. 137.

⁵⁵ GARCÍA NINET, J.I., «De los registros del trabajador...» (I), *op. cit.*, p. 20.

⁵⁶ La génesis de este derecho fundamental no escrito hasta alcanzar esta configuración como derecho fundamental pleno y autónomo, en VILLAVARDE MENÉNDEZ, I., «La jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el Derecho Fundamental a la protección de datos personales», en AA.VV. (FARRIOLS i SOLA, Dir. y Coord.), *La protección de datos de carácter personal en los centros de trabajo*, Cinca, Madrid, 2006, en especial, pp. 52 ss.

⁵⁷ BOE 18 agosto.

Sentencia 11/1998, 13 enero⁵⁸, a la que siguieron toda una serie de pronunciamientos dictados sobre idéntico conflicto en la empresa RENFE, relativo al uso inadecuado de los datos sobre la afiliación sindical de los trabajadores⁵⁹.

Se considera existente una nueva garantía constitucional para responder a una nueva forma de amenaza concreta a la dignidad y a los derechos de la persona. Ahora bien, para apuntalar este edificio, se acude de forma expresa al art. 18.4 CE afirmando que en el mismo aparece contenido un derecho fundamental⁶⁰. Para así llegar a afirmar que de este precepto constitucional y no en concreto del art. 10.1, se deriva el derecho a la libertad informática que, constituye «en sí mismo, un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos». Por tanto, los bienes en última instancia protegidos son la dignidad y la libertad del sujeto, pero se considera que el propio constituyente los ha tenido presentes a la hora de instaurar este derecho de forma expresa en el art. 18⁶¹, encomendando al legislador su específica garantía frente a

los riesgos propios del uso de la informática. Esta libertad de la que hablamos atribuye, según el propio Tribunal, el derecho a controlar el uso de los mismos datos insertos en un programa informático (*habeas data*)⁶² y comprende, entre otros aspectos, la oposición del ciudadano a que determinados datos personales sean utilizados para fines distintos de aquel legítimo que justificó su obtención. No obstante el recurso formal al art. 18.4 CE y a su interpretación notablemente extensiva, dándole un contenido autónomo a sus previsiones, es de destacar que lo que separa este caso de los que se han ido comentando con anterioridad es el papel trascendental que cobra la dignidad⁶³, en tanto puede considerarse que el Alto Tribunal se ha servido aun implícitamente del art. 10 CE para enriquecer el catálogo constitucional de derechos fundamentales, al incluir uno no inicialmente previsto en el Texto Constitucional⁶⁴.

En esta línea, en un momento posterior, ha tenido que enfrentar (STC 202/1999⁶⁵) la posible vulneración de aquél derivada de la existencia de una base de datos denominada «absentismo con baja médica» en la que figuraban los diagnósticos de las enfermedades

⁵⁸ BOE 12 febrero. Un comentario a la misma en CORREA CARRASCO, M., «Libertad sindical y libertad informática en la empresa» (Comentario a la STC 11/1998, de 13 de enero), RDS nº 2, 1998, pp. 117 ss. Es interesante también el estudio de CARDONA RUBERT, M. B., «Tutela de la intimidad informática en el contrato de trabajo», RDS nº 6, 1999, pp. 23 ss.

⁵⁹ Por todas, SSTC 33 y 35/1998, 11 febrero (BOE 17 marzo), 60/1998, 16 marzo (BOE 22 abril) y 77/1998, 31 marzo (BOE 6 mayo), 30/1999, 8 marzo (BOE 14 abril).

⁶⁰ Con mayor amplitud, *vid.* VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., «La jurisprudencia del Tribunal Constitucional...», *op. cit.*, pp. 49 ss.

⁶¹ Como ha señalado la doctrina, en este apartado 4 hay, para el TC, un derecho fundamental implícito, esto es, que el TC inventa un derecho fundamental (aunque hay que decir que con gran fortuna), *vid.* VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., «La jurisprudencia del Tribunal Constitucional...», *op. cit.*, p. 49.

⁶² La génesis y la protección de este derecho, entre otros, en RAMÍREZ BERASATEGUI, J., «La protección de datos como un Derecho Fundamental de todo ser humano», en AA.VV. (FARRIOLS i SOLA, Dir. y Coord.), *La protección de datos de carácter personal...*, *op. cit.*, pp. 37 ss.

⁶³ Esta conexión entre dignidad y derecho a la protección de datos personales, si bien en el ámbito comunitario, aspecto en el que no hemos de entrar, entre otros, en GARCÍA NINET, J.I. y DE VICENTE PACHES, F., «El derecho valor a la dignidad humana y el derecho a la protección de datos personales...», *op. cit.*, pp. 137 ss.

⁶⁴ En esta línea, *vid.* ARIAS DOMÍNGUEZ, A. y RUBIO SÁNCHEZ, F., *El Derecho de los Trabajadores...*, *op. cit.*, p. 102.

⁶⁵ 8 noviembre (BOE 16 diciembre). Posteriormente el derecho es definitivamente perfilado en las Sentencias 290 y 292/2000, 30 noviembre (BOE 4 enero 2001), en las que se resuelven los recursos de inconstitucionalidad contra determinados artículos de la LO 5/1992, 29 octubre, de regulación del tratamiento automatizado de datos de carácter personal.

que dieron origen a una situación de baja laboral por incapacidad temporal en una determinada entidad crediticia para la que el solicitante de amparo prestaba sus servicios. La doctrina ha venido a destacar el carácter cuasi preventivo de la resolución judicial en tanto no se había producido ningún uso desviado de la información almacenada en la base de datos⁶⁶. Sentencia en la que viene a reiterar las afirmaciones ya vertidas en los pronunciamientos anteriores, resaltando que la libertad informática se constituye en una vertiente específica del principio de dignidad humana. El Alto Tribunal concede el amparo al trabajador al estimar que la realización de tales actividades prescindiendo del consentimiento expreso del afectado ha de calificarse como una medida inadecuada y desproporcionada que conculca por ello el derecho a la intimidad y a la libertad informática del titular de la información⁶⁷.

3.4. Derecho a la propia imagen: apariencia personal, cesión de la imagen y uniformidad laboral

Cuando hablamos del derecho a la propia imagen, nos estamos situando ante un derecho fundamental dotado de un importante grado de autonomía⁶⁸ respecto al de intimidad, que también ha suscitado el interés de la doctrina laboral y ha sido objeto de tres pronunciamientos por parte del Alto Tribunal de los que ciertamente no se extraen unas conclusiones definitivas, algo que demuestra

fehacientemente que en este ámbito queda aún bastante camino por andar.

La primera Sentencia en la que el Alto Tribunal tuvo que enfrentar esta problemática fue la conocida 170/1987, de 30 octubre⁶⁹. En breve síntesis, el trabajador recurrente en amparo fue despedido, según declaraciones del empleador, por su reiterada desobediencia a la orden de rasurarse la barba. Siendo así que el trabajador estimaba que dicha orden resultaba ilegítima al conculcar su derecho a la intimidad personal y a la propia imagen. El centro del litigio se halla en dilucidar, como señala el propio Tribunal (FJ 4º), si la decisión personal sobre su apariencia física que corresponde al trabajador, puede o no limitarse o condicionarse en virtud de las relaciones laborales en que desarrolla su actividad profesional. No obstante, el TC, en lugar de proceder a un enjuiciamiento de esta cuestión desde la perspectiva constitucional y brindarnos algún criterio acerca del alcance y límites, por su ponderación con otros derechos fundamentales, del ahora en juego, viene a limitarse, amparado en la existencia de un uso local para el sector de hostelería relativo a que los empleados que tengan contacto con los clientes deben permanecer afeitados, que supuestamente legitimaría la orden, como entendió el Tribunal de instancia, a afirmar que la cuestión planteada carece de entidad constitucional⁷⁰. Por tanto, el Tribunal, manifestando una parquedad en su razo-

⁶⁹ BOE 21 noviembre.

⁷⁰ Muy crítica con este modo de proceder del Tribunal se muestra BALLESTER PASTOR, I., «Facultades de control empresarial sobre el aspecto exterior...», *op. cit.*, p. 32. Para GONZÁLEZ BIEDMA, E., «La apariencia física del trabajador y el contrato de trabajo: una aproximación al problema», en CASAS BAAMONDE, M.E., DURÁN LÓPEZ, F. y CRUZ VILLALÓN, J. (Coords.), *Las transformaciones del Derecho del Trabajo en el marco de la Constitución Española. Estudios en homenaje al profesor Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer*, La Ley, Madrid, 2006, p. 692, aunque «la conclusión final de esta sentencia posiblemente fuera acertada, el razonamiento de la misma de que el caso fuera de legalidad ordinaria puede ser muy difícilmente compartido».

⁶⁶ Por todos, PRADOS DE REYES, F. (Coord.), «Contrato y relación laboral», *op. cit.*, p. 189.

⁶⁷ FJ 5º.

⁶⁸ Aunque no es cuestión del todo pacífica, la doctrina tiende a inclinarse por esta consideración, *vid.* entre otros, BALLESTER PASTOR, I., «Facultades de control empresarial sobre el aspecto exterior del trabajador: Límites a la expresión del derecho a su propia imagen en el desarrollo de la prestación laboral», TS nº 169, 2005, p. 27. Este debate también en PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, *op. cit.*, p. 219.

namiento que contrasta con la mayoría de pronunciamientos donde suele mostrarse bastante proclive a la defensa de los derechos fundamentales, viene a estimar que un simple uso local, cuya importancia relativa en el cuadro de fuentes del ordenamiento laboral es bien conocida, es instrumento adecuado y suficiente para la limitación⁷¹ de un aspecto, la decisión sobre si llevar o no barba, que no es dudoso forma parte de su propia esfera de decisión personal y, con ello, parte integrante del derecho a la propia imagen⁷².

Derecho que, por tanto, y pese a ser algo que sólo queda ligeramente insinuado en el pronunciamiento judicial, aparecería directamente conectado con la dignidad de la persona, que se manifiesta también en un derecho a una autodeterminación de su propia apariencia física y, por supuesto, del respeto a sus características innatas o sobrevenidas⁷³. En este sentido, seguramente, y sin predeterminedar la constitucionalidad de la medida concreta, que para algunos sería más que dudosa y, aún más, la más que legítima posibilidad de limitar el derecho en el seno del contrato de trabajo, ésta debería ser enjuiciada teniendo en cuenta el carácter prevalente del derecho fundamental, claramente relacionado con la libre autodeterminación de la persona y un enjuiciamiento contenido de los límites desde

⁷¹ Vid. las críticas a la posición del TC de estimar legítima la limitación operada por la costumbre en DE VICENTE PACHES, F., *El Derecho del Trabajador al Respeto...*, op. cit., p. 374 ss. Para un sector de la doctrina, estamos ante un derecho que pertenece a la libertad de la persona, escapa a la disponibilidad de terceros, y no puede limitarse, inicialmente, por razón de la costumbre del lugar, GARCÍA GARCÍA, C., *El derecho a la intimidad y dignidad...*, op. cit., p. 370.

⁷² No obstante, estamos ante un aspecto que no es pacífico en la doctrina, pues se ha sostenido que, en puridad, se protegen desde el derecho a la intimidad, aspecto que, de todas formas, en cuanto al grado de protección a recibir es irrelevante, vid. este tema en ARIAS DOMÍNGUEZ, A., y RUBIO SÁNCHEZ, F., *El Derecho de los Trabajadores...*, op. cit., p. 62.

⁷³ Vid. GONZÁLEZ BIEDMA, E., «La apariencia física del trabajador y el contrato de trabajo...», op. cit., p. 685.

la perspectiva de su estricta necesidad, idoneidad y proporcionalidad. Juicios que seguramente no se superarían si la única alegación para prohibir lucir barba es dar una imagen determinada de cara al público⁷⁴. Entendemos, por tanto, que el tema no está en absoluto cerrado y que habremos de esperar ocasión más propicia para que el TC pueda brindarnos algunos criterios en esta materia, a fin de lograr un justo equilibrio, en la medida en que resulta en exceso simplista considerar, sin más, que es legítima, en cualquier circunstancia, la prohibición de llevar barba para el ejercicio de la actividad laboral. De hecho, en alguna ocasión la jurisprudencia menor se ha mostrado más permisiva⁷⁵. Y ello porque no debemos en ningún caso ignorar que «frente a un supuesto de conflicto o colisión entre los intereses organizativos o productivos del empresario y el debido respeto y consideración a la dignidad e intimidad de los trabajadores deben primar los intereses de estos últimos»⁷⁶.

Pero no es éste el único asunto que ha abordado en Alto Tribunal en relación con el derecho que ahora nos ocupa. Así, en la tam-

⁷⁴ Sobre la insuficiencia de este motivo para limitar el uso de la barba y la inadecuada tutela que el pronunciamiento brinda al derecho a la propia imagen, vid. GONZÁLEZ BIEDMA, E., «La apariencia física del trabajador y el contrato de trabajo...», op. cit., p. 693.

⁷⁵ Al considerar legítimo que un cocinero lleve barba, por ejemplo, estos supuestos en BALLESTER PASTOR, I., «Facultades empresariales de control sobre el aspecto externo...», op. cit., p. 32.

⁷⁶ DE VICENTE PACHES, F., «Las facultades empresariales de vigilancia y control en las relaciones de trabajo», TS nº 157, 2004, p. 26. Como ha sostenido el profesor RIVERO LAMAS, J., «esta porosidad de los derechos fundamentales respecto a las posiciones jurídicas de las partes del contrato no puede legitimar las restricciones de aquellos basadas exclusivamente en una lógica económica que atienda a la condición de productores de los trabajadores y que prescindiera de su dignidad personal y su libertad», vid. su trabajo, «Derechos fundamentales y contrato de trabajo: eficacia horizontal y control constitucional», en AA.VV. (MONTOTOYA MELGAR, A., Coord.), *El trabajo y la Constitución. Estudios en Homenaje al Profesor Alonso Olea*, op. cit., p. 511.

bién muy comentada Sentencia 99/1994, 11 abril⁷⁷, afronta desde una perspectiva distinta⁷⁸ el derecho a la propia imagen, sin aportar elementos de interés para el tema concreto objeto de nuestra investigación. De nuevo el supuesto de hecho que da origen a la litis es el despido de un trabajador (deshuesador de jamones) por desobediencia a una orden empresarial, que éste entiende amparada en su legítimo derecho a la propia imagen, en su vertiente de captación o difusión de la misma. Como bien dice el TC, el derecho a la propia imagen consagrado en el art. 18.1 CE, junto con los derechos a la intimidad personal y familiar y al honor, contribuye a preservar la dignidad de la persona (art. 10.1 CE).

En resumen, el trabajador recibió una orden (legítima según los Tribunales de instancia desde la perspectiva del alcance del poder de dirección del empresario) de comparecer en un acto (público) de presentación de un determinado producto a fin de cortar y despiezar el producto a promocionar. La orden se limitaba a exigir el cumplimiento de esta tarea, ahora bien, dadas las circunstancias concurrentes y la naturaleza misma del acto, claramente promocional del producto, era inevitable la presencia de fotografías y medios de comunicación, que reprodujesen la imagen del trabajador en el desarrollo de la tarea encomendada.

De esta forma, el TC va a cuestionarse si, desde una perspectiva constitucional, que es la única que le incumbe, el derecho a la propia imagen queda injustificadamente comprometido resultando legítima la negativa del trabajador a la restricción del derecho, por no venir estrictamente justificado por exigen-

⁷⁷ BOE 17 mayo.

⁷⁸ Sobre la doble vertiente del derecho: de protección interna, libertad de crear la propia imagen y externa, posibilidad de usar a su propia conveniencia esa imagen propia, comercializando con ella..., por todos, BALLESTER PASTOR, I., «Facultades de control empresarial sobre el aspecto exterior...», *op. cit.*, p. 28.

cias de la organización productiva que pudieran oponérsele.

El centro de la argumentación del Tribunal va a situarse en el objeto mismo del contrato, para ver si éste le exigía, conforme a la buena fe, la limitación del derecho fundamental para el cumplimiento y la satisfacción del interés que llevó a las partes a contratar. Y ello en la medida en que existen actividades que, de suyo, traen consigo, con una relación de conexión necesaria una restricción en el derecho mencionado por su propia naturaleza, así las actividades en contacto con el público o accesibles a él. En este supuesto, aclara el TC, quien asumió estas tareas, no puede luego invocar el derecho fundamental para eximirse de su realización, si la restricción que se le impone no resulta agravada por lesionar valores elementales de la dignidad de la persona (art. 10.1 CE). No obstante esta interesante, a los efectos de nuestro análisis, afirmación del TC, que pone el acento en la posibilidad de considerar ilegítima la restricción del derecho, aun asumida en el contrato, por referencia a la dignidad personal, se queda ahí sin avanzar más en este aspecto, seguramente, por quedar descartado, casi desde un principio, que nos hallásemos ante un supuesto de este tipo. A juicio del TC, y en esta afirmación va a situar el eje nuclear de su razonar jurídico, no consta que el trabajador tuviera asignada, explícita o aun implícitamente, tarea alguna de exhibición de su habilidad en la promoción del producto, ni que estas fueran componentes imprescindibles —o aun habituales— de las funciones que debía desarrollar. Por tanto, no se estima el vínculo contractual suficiente para dar cobertura a la orden dada. Siendo asimismo insuficiente el interés empresarial, que debiera venir especialmente cualificado por razones de necesidad, siendo imposible alcanzar de otra forma el legítimo objetivo perseguido.

Aunque no desconocemos las críticas que el pronunciamiento judicial ha recibido de la mejor doctrina en lo que hace a la corrección de la argumentación jurídica e, incluso, a la

posible invasión por parte del Alto Tribunal de la legalidad ordinaria⁷⁹, nos ceñiremos al aspecto atinente a la dignidad. Como hemos apuntado *supra*, el análisis de la dignidad acompaña al derecho a la propia imagen pero no es objeto de consideraciones independientes ni se le dota de contenido autónomo alguno, siendo básicamente un referente más, una especie de énfasis que quiere poner el TC en su conexión con aquel principio básico del ordenamiento que parece darle una fuerza especial. Por otro lado, como hemos visto, aunque se insinúa un posible papel de la dignidad como límite infranqueable, como suelo que, en todo caso, habría que respetar aun en presencia de una restricción proveniente de la autonomía de la voluntad del trabajador, no se añade ninguna aclaración acerca de su contenido concreto o de qué podríamos considerar extramuros de la legitimidad avalada por el contrato de trabajo por lesivo de la dignidad del propio trabajador.

Para concluir, ha sido también objeto de cierta polémica doctrinal la cuestión relativa a la uniformidad laboral, acerca de la cual se ha venido cuestionando si constituye un posible atentado al derecho a la propia imagen. Fuera de toda duda queda la cuestión si estamos hablando de ropa de trabajo o de determinadas prendas cuya utilización viene justificada por razones relacionadas con la prevención de riesgos laborales. El tema ha resultado especialmente conflictivo en relación con la exigencia de vestir falda a las azafatas del AVE, llegando a conocimiento del TS, que desestimó la vulneración de los derechos alegados, en particular del art. 18.1 CE, al considerar que estamos ante una decisión

que es competencia del empleador, salvo que atente a la dignidad y el honor o a otros derechos fundamentales⁸⁰. En última instancia, fue objeto de un pronunciamiento por parte del TC, donde, sin embargo, como es bien sabido, éste no ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el fondo del asunto al estimar el recurso extinguido por satisfacción extraprocesal y correspondiente pérdida de objeto de la demanda de amparo (acuerdo firmado con el Ministerio de Fomento que permite la opción entre falda y pantalón a su criterio)⁸¹. Por tanto, se ha perdido la posible oportunidad de conocer la postura del TC acerca de un problema que, al decir del sindicato recurrente «tiene que ver con la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE)». Algo similar habría que decir ante posibles restricciones en cuanto a lucir determinados tipos de ropa, maquillaje, adornos... en la medida en que, sin lugar a dudas, puede latir un indudable interés empresarial en esta cuestión pero también la libre determinación del trabajador sobre estos aspectos, donde no cabe admitir ni la imposibilidad absoluta de intromisión empresarial ni su poder omnímodo en este sentido, debiéndose realizar la debida ponderación de los derechos en juego y el logro del recto equilibrio entre ambos, sometidos al tan llevado y traído juicio de proporcionalidad.

4. DIGNIDAD HUMANA Y ACOSO SEXUAL

Es interesante siquiera hacer una somera referencia a la STC 224/1999, 13 diciem-

⁷⁹ Así se muestra tajante la doctrina que, coincidente con la postura del Ministerio Fiscal, considera que estamos ante una cuestión de mera legalidad ordinaria, *vid.* MONTÓYA MELGAR, A., «Poder directivo del empresario y derecho del trabajador a la propia imagen» (Sentencia 99/1994, de 11 de abril), en ALONSO OLEA, M. y MONTÓYA MELGAR, A., *Jurisprudencia Constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social*, Tomo XII, Civitas, Madrid, 1995, p. 244.

⁸⁰ En esta línea se mueve también la doctrina, que viene a considerar que nada puede objetarse a la exigencia de uniformidad o de códigos de vestimenta, siempre que sean razonables y justificados, además de respetuosos con la dignidad y honor del trabajador, GONZÁLEZ BIEDMA, E., «La apariencia física del trabajador y el contrato de trabajo...», *op. cit.*, p. 687. En la misma tónica, PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, *op. cit.*, p. 233.

⁸¹ STC 84/2006, 27 marzo (BOE 4 mayo).

bre⁸², pionera en este ámbito, en la que el Alto Tribunal tiene que enfrentar, entre otras cuestiones, cuál es el derecho fundamental afectado cuando se enjuicia la conducta del acoso sexual laboral, razonamiento en el que cobra cierta importancia la dignidad de la persona, en tanto el recurso de amparo vino interpuesto, en esencia, por la vulneración de los arts. 10.1 y 14 de la Carta Magna. No obstante, el TC opta, pese a la inexistencia de alegación expresa, en situar el derecho vulnerado por la conducta acosadora en el texto del art. 18.1 CE, en concreto, la intimidad personal del trabajador. Y este giro argumental es adoptado por el Alto Tribunal sobre la base de que «aun siendo cierto que aquella norma no ha sido invocada ni por su número ni por su nombre, no lo es menos que los hechos determinantes y el agravio que constituyen son suficientemente significativos por sí mismos y permiten, sin esfuerzo, identificar el derecho fundamental agredido con el soporte de la dignidad humana⁸³ que se adujo siempre como raíz de la reacción de la víctima...». Giro seguramente comprensible si tenemos en cuenta, de un lado, la inaccesibilidad autónoma del principio dignidad, como tal, al amparo ante el Alto Tribunal, que ya hemos comentado y, de otro, las dudas del Tribunal, que quizás no encuentra un asidero perfecto en el art. 14 CE, pues viene a entender que la conexión con el derecho de la mujer a no ser discriminada por razón de sexo concurre sólo «en ocasiones», dado que tales comportamientos agresivos pueden afectar todavía en el día de hoy, más a las mujeres que a los hombres. Afirmación que, no obstante, se ha considerado más que discutible por autorizada doctrina y que parece desvirtuarse por el propio razonamiento posterior contenido en la Sentencia⁸⁴.

⁸² BOE 20 enero 2000.

⁸³ El subrayado es nuestro.

⁸⁴ DEL REY GUANTER, S., «Derecho fundamental infringido y conducta de la víctima en el acoso sexual laboral» (STC 224/1999, de 13 de diciembre), en ALONSO OLEA, M. y MONTOYA MELGAR, A., *Jurisprudencia Cons-*

Centrados en la dignidad, el Tribunal fija la atención en este principio como parte importante de su argumentación, de un lado, al señalar que estamos ante un atentado a una parcela tan reservada de una esfera personalísima como es la sexualidad, en desdoro de la dignidad humana (art. 10.1 CE) (FJ 2º) y, posteriormente, que «no puede permitirse hoy, ni siquiera residualmente, la perpetuación de actitudes con las cuales implícitamente se pretende cosificarla, tratándola como un objeto, con desprecio de su condición femenina y en desdoro de su dignidad personal». Qué duda cabe que al hacer referencia el Alto Tribunal a una pretendida cosificación, está situándose en el núcleo mismo de la fundamentación de la dignidad que, como vimos, es el valor de la persona como tal, distinto y muy superior al de las cosas. Téngase en cuenta, además, que aunque no se alude directamente a ello, al conectar el acoso también al art. 14 del Texto Constitucional y hacer referencia a la debilidad de la mujer en el mercado de trabajo, se está implícitamente reconociendo, y ello es causa para la tolerancia cero con estos comportamientos, que la conducta acosadora tiene unos efectos enormemente negativos sobre las posibilidades no sólo de integración, sino también de desarrollo profesional de ésta⁸⁵.

Ya en pronunciamientos posteriores el TC va a centrar definitivamente su argumentación en el derecho a la intimidad personal, aunque sin ignorar que estamos ante una conducta pluriofensiva que suele afectar a distintos derechos fundamentales, así, de modo claro en la Sentencia 136/2001, 18

titucional...», op. cit., p. 333. De todas formas, también hay quien viene afirmando que se trata de una discriminación por razón de sexo porque en sí mismo supone una diferencia de trato, un atentado a la igualdad, independientemente de que el acosado sea hombre o mujer, vid. LAIZABAL SAIZAR, O., «El acoso sexual en la STC 224/1999», RDS nº 11, 2000, p. 131.

⁸⁵ Así lo pone de manifiesto el profesor DEL REY GUANTER, S., «Derecho fundamental infringido...», *op. cit.*, p. 334.

junio⁸⁶, en la que no obstante, el esfuerzo del Tribunal no va encaminado a esclarecer o perfilar el concepto de acoso sentado con anterioridad, pese a las críticas recibidas y a las diferencias planteadas entre el supuesto ahora enjuiciado y el que constituyó el objeto de aquél. Tampoco se contiene aclaración alguna sobre la vulneración a la dignidad personal o profesional de la víctima del acoso centrándose la argumentación del Alto Tribunal en el tema de la carga de la prueba⁸⁷ cuyo peso excesivo en la resolución de algunos de los supuestos elevados al Alto Tribunal es patente pero que, lógicamente, ha de quedar extramuros del estudio.

5. DIGNIDAD DE LA PERSONA: UNIVERSALIDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

La conexión entre la dignidad y el derecho a no ser discriminado es patente, y así se pone de manifiesto constantemente en los estudios doctrinales acerca de aquella cuando sitúan una de sus características primordiales en su universalidad⁸⁸. Pero, además, en alguna ocasión, en concreto en el ámbito laboral, el TC ha establecido una suerte de relación entre ambos. De esta forma, en Sentencia

161/2004, 4 de octubre⁸⁹, en la que una pilota de avión es objeto de la suspensión de su contrato de trabajo por razón de su embarazo hace una consideración en este sentido. Al decir del TC, la referencia expresa contenida en el art. 14 CE a determinadas causas o razones prohibidas de discriminación «no implica el establecimiento de una lista cerrada de supuestos de discriminación... pero sí representa una explícita interdicción de determinadas diferencias históricamente muy arraigadas y que han situado, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, a sectores de la población en posiciones, no sólo desventajosas, sino contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10.1 CE» (FJ 3º). En el Fundamento Jurídico 4º vuelve a hacer hincapié en esta idea al considerar que «se ha de tener presente que la conducta discriminatoria se cualifica en este caso por el resultado peyorativo para la mujer que la sufre, que ve limitados sus derechos o sus legítimas expectativas por la concurrencia en ella de un factor cuya virtualidad justificativa ha sido expresamente descartada por la Constitución, dado su carácter atentatorio a la dignidad del ser humano (art. 10.1 CE)»⁹⁰.

Este pronunciamiento es muestra patente de que aunque la dignidad no alcance en el Texto Constitucional el rango de derecho fundamental y no tenga un acceso autónomo al amparo, no resulta infrecuente que el Tribunal acuda en su auxilio a fin de enfatizar y reforzar su argumentación, pero siempre en conexión con el derecho fundamental concreto enjuiciado y sin aportar criterios acerca de aquellos comportamientos que pudiéramos considerar que lesionan, de suyo, la digni-

⁸⁶ BOE 17 julio.

⁸⁷ BOE 26 julio. Estos y otros temas relativos a la Sentencia, pueden verse en CARDENAL CARRO, M., «Acoso sexual, despido y valoración de los indicios que invierten el *onus probandi*» (STC 136/2001, de 18 de junio), en ALONSO OLEA, M. y MONTOYA MELGAR, A., *Jurisprudencia Constitucional...*, op. cit., pp. 213 ss.

⁸⁸ Sobre el carácter universal de los derechos dimanantes de la dignidad humana que es común a todos los seres humanos, entre otros, ALEGRE MARTÍNEZ, M.A. y MAGO BENDAHAN, O., «Reconocimiento constitucional de la dignidad...», op. cit., pp. 192 y 202 ss. También esta idea de universalidad y su conexión con la igualdad en CAMPOY CERVERA, I., «Una revisión de la idea de dignidad humana...», op. cit., en especial, pp. 151 ss. Vid. las interesantes reflexiones sobre la igual dignidad de PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, op. cit., p. 288.

⁸⁹ BOE 9 noviembre.

⁹⁰ En esta misma línea pueden verse la STC 175/2005, 4 julio (BOE 5 agosto) sobre extinción del contrato de trabajo por razón de embarazo (FJ 3º) y la 182/2005, 4 julio (BOE 5 agosto) sobre postergación profesional de la trabajadora por el mismo motivo (FJ 5º).

dad⁹¹. No obstante, implícitamente cabe extraer que vienen identificados con un trato peyorativo y una limitación de sus derechos y legítimas expectativas, es de suponer que en lo afectante a su desarrollo y proyección profesional. Algo que vendría a conectar con la idea esbozada en la Sentencia 224/1999 en relación con el acoso sexual.

6. VACACIONES, LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD E INTERDICCIÓN DE LA INSTRUMENTALIZACIÓN DEL HOMBRE

Una aproximación interesante y a la vez novedosa, que se distancia bastante de lo analizado hasta ahora, a la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad, la encontramos en la cuando menos llamativa STC 192/2003, 27 octubre⁹², que abordó el tema relativo a la prestación de servicios por parte del trabajador para otro empresario durante sus vacaciones retribuidas. En síntesis, el trabajador ahora recurrente en amparo fue despedido por transgresión de la buena fe contractual consistente en que estando disfrutando del mes de vacaciones pagadas por su empresa estuvo trabajando para otra empresa, al menos 3 días del

⁹¹ Téngase en cuenta que la posibilidad o no de lesionar la dignidad es objeto de muchas matizaciones, así la doctrina (SPAEMANN) estima que nadie puede arrebatar a otra persona su dignidad pero sí es posible arrebatar la manifestación externa de la dignidad y lesionarla, en la medida en que no se respeta, vid. esta afirmación en PACHECO ZERGA, L., *La dignidad humana...*, *op. cit.*, p. 315.

⁹² BOE 26 noviembre. Sobre la misma, puede verse, ALZAGA RUIZ, I., «Sobre el derecho al disfrute de vacaciones anuales retribuidas y la prestación de trabajo durante el mismo» (STC 192/2003, de 27 de octubre), en ALONSO OLEA, M. y MONTOYA MELGAR, A., *Jurisprudencia Constitucional...*, *op. cit.*, pp. 349 ss; FATINOPOULO BASURKO, O. y SEGALES FIDALGO, J., «Dignidad frente a lealtad y fidelidad. En torno a la STC 192/2003», RDS nº 24 (2003), pp. 121 ss.

citado mes. El trabajador impugna el despido y tanto en la instancia como ante el Tribunal Superior de Justicia la respuesta es la misma: la procedencia.

El acceso al recurso de amparo tiene lugar, algo excesivamente frecuente, alegando la vulneración del art. 24.1 CE (derecho a la tutela judicial efectiva). En este caso concreto, en atención al carácter arbitrario o erróneo de la fundamentación de las resoluciones judiciales recurridas. Esta alegación da al TC la ocasión de entrar en el fondo del asunto, algo que en otro caso le sería del todo vedado⁹³, considerando, que el canon propio de dicho artículo no se ciñe únicamente a la comprobación negativa de que la decisión judicial no es infundada, manifiestamente irrazonable o arbitraria ni incurre en error patente, sino que añade a ese control el positivo sobre la ponderación y adecuación de la motivación de tal decisión judicial, que necesariamente ha de exteriorizarse, a los derechos concernidos⁹⁴. Y ahora veremos, no sin cierta sorpresa, cuáles son estos, a juicio del Tribunal.

Teniendo en cuenta que el Alto Tribunal va a proceder a hacer un ejercicio de ponderación, entiende más que conveniente partir de su ya clásica afirmación sobre la prevalencia de los derechos fundamentales del trabajador en nuestro ordenamiento y la insuficiencia de la sola afirmación del interés empresarial para restringirlos.

⁹³ En este punto la doctrina es coincidente, el tema, de no mediar error, «no podría alcanzar sede constitucional», FATINOPOULO BASURKO, O. y SEGALES FIDALGO, J., «Dignidad frente a lealtad y fidelidad...», *op. cit.*, p. 121. Para ALZAGA RUIZ, I., «Sobre el derecho al disfrute de vacaciones...», *op. cit.*, p. 357, estamos ante una cuestión de estricta legalidad ordinaria, por tanto, vedada a la revisión del Tribunal Constitucional. En el mismo sentido, CHARRO BAENA, P. y SEMPERE NAVARRO, A.V., «Libertad de trabajo durante las vacaciones. Comentario a la STC 192/2003, de 27 de octubre de 2003 (RTC 2003, 192)», AS nº 18/2003, BIB 2003/1517, p. 5.

⁹⁴ FJ 3º, con abundante cita de Sentencias anteriores.

Dado que en ambas sentencias recurridas late una concepción parecida de las vacaciones, como derecho-deber, configuradas como una obligación del trabajador que vincula el derecho de este al descanso con la fidelidad al empresario, se ve obligado a hacer un amplio razonamiento que, tras un recorrido histórico por aspectos como la lealtad del trabajador, recalca en la ausencia de prohibición expresa en esta materia en el art. 38 ET. No obstante, tampoco cabe ignorar que aunque esta afirmación sea cierta, nuestro ordenamiento jurídico sí brinda determinadas reglas que apuntan, sin ningún género de dudas, al disfrute efectivo de las vacaciones y a garantizar el descanso, en particular, la prohibición de acumulación, de compensación en metálico (art. 38.1 ET) o de sanciones consistentes en la reducción o anulación del tiempo destinado al descanso (art. 58.3 ET). En este sentido, baste ahora con indicar que el resultado alcanzado por el Alto Tribunal, esto es, la libertad del trabajador para dedicar su tiempo libre a las actividades que estime más pertinentes, incluido prestar sus servicios para otro empresario, es bastante arriesgado, algo que no ha pasado desapercibido a la doctrina⁹⁵. Y ello básicamente en tanto lleva, inevitablemente, a cuestionarse la adecuación constitucional de tales reglas y, de forma más específica, a apreciar cierta incongruencia en permitir que el trabajador renuncie a su tiempo de descanso a favor de un tercero, o para prestar servicios por cuenta propia y no se le permita hacerlo a favor de su propio empresario, percibiendo la correspondiente compensación económica⁹⁶. Seguramente aquí pesan también razones de cierta desconfianza hacia la posible compulsión de que puede ser objeto el trabajador para aceptar la compensación. Pero si el trabajador, por los motivos que sea, está interesado en este tipo

⁹⁵ Vid. ALZAGA RUIZ, I., «Sobre el derecho al disfrute de vacaciones...», *op.cit.*, pp. 358 ss.

⁹⁶ También aluden a la necesidad de revisar esta prohibición de compensación CHARRO BAENA, P. y SEMPERE NAVARRO, A.V., «Libertad de trabajo...», *op. cit.*, p. 4.

de «transacción», resulta patente que el impedirle esta clase de acuerdo también podría conculcar, según lo sostenido por el Alto Tribunal, sus más preciados valores personales: la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad.

Siguiendo con la argumentación contenida en la Sentencia, el rechazo a esta concepción del tiempo libre del trabajador no como tal, sino como tiempo de descanso a disponibilidad del empresario y de la sumisión del deber de trabajo y rendimiento no sólo a una comprobación objetiva durante el cumplimiento de la prestación, sino también durante el tiempo de descanso, contenida en las sentencias recurridas, en modo alguno acorde con la configuración actual en el ordenamiento laboral del derecho a vacaciones, lleva al juzgador a un razonamiento en torno a la primacía de la persona y el respeto a la vida privada que la Constitución garantiza. De esta forma, y tras una sucinta referencia al derecho al trabajo reconocido en el art. 35 del Texto Constitucional, la argumentación va a girar en torno a la dignidad humana que, como ya hemos apuntado, no permite el acceso autónomo al amparo constitucional y que, por tanto, da al TC la posibilidad ampliar en cierta medida su campo de actuación⁹⁷.

Al decir del TC, la concepción mantenida por las resoluciones impugnadas equivale a desconocer la dignidad personal del trabajador, entendida ésta como el derecho de todas las personas a un trato que no contradiga su condición de ser racional igual y libre, capaz de determinar su conducta en relación consigo mismo y su entorno, esto es, la capacidad

⁹⁷ Como se ha sostenido, «si el error se proyecta en la interpretación de un precepto constitucional (no legal) –fuera de los garantizados por el amparo, en cuyo caso el itinerario sería inmediato– cabe un enjuiciamiento menos contenido y, por tanto, los márgenes del art. 24 CE como mecanismo para expurgar sentencias contrarias a derecho sustantivo se amplían», FATINOPOULO BASURKO, O. y SEGALÉS FIDALGO, J., «Dignidad frente a lealtad y fidelidad...», *op. cit.*, p. 129.

de «autodeterminación consciente y responsable de la propia vida» (STC 53/1985) así como el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE). El Tribunal vuelve a recordar que «la regla del art. 10.1 CE, proyectada sobre los derechos individuales, implica que la dignidad ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre, constituyendo, en consecuencia, un *minimum* invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar, de modo que las limitaciones que se impongan en el disfrute de derechos individuales no conlleven un menoscabo para la estima que, en cuanto ser humano, merece la persona» (FJ 7°).

De esta forma, retoma el Alto Tribunal la concepción de la dignidad como *minimum* invulnerable a la que nos habíamos referido, sumamente interesante, pero en la que de nuevo falta cualquier intento delimitador o de concreción en relación a qué es lo que integra este suelo infranqueable. En la argumentación judicial parece latir la idea de que aunque los derechos pueden ser limitados, actuará siempre como tope el respeto a la dignidad. Algo que, al parecer, no puede ser objeto de mayor especificación con carácter general sino que ha de ser examinado caso a caso. Ahora bien, quizás este asidero encontrado por el Tribunal, que parecería erigir a la dignidad en una especie de nuevo límite de los límites en el estado actual de la cuestión suscita más interrogantes que otra cosa⁹⁸. Queremos volver a insistir en que parece atribuir un contenido «nuevo» al valor dignidad aplicable respecto a todos los derechos pero del que desconocemos en modo absoluto su alcance. Esto es, parece latir cierta caracterización de la dignidad, en este caso para favorecer la posición del trabajador, independiente de los

derechos reconocidos (y garantizados) por el ordenamiento, para lo que habría de atribuirle ciertas cualidades mínimas, de forma más o menos sincrónica⁹⁹. El TC considera que una concepción en la que el tiempo libre es tiempo vinculado y la persona se devalúa a mera fuerza de trabajo, resulta incompatible con los principios constitucionales enunciados en el art. 10.1 CE (dignidad de la persona y libre desarrollo de la personalidad) a cuya luz ha de interpretarse, inexcusablemente, cualquier norma de Derecho y, para lo que importa ahora, la cláusula legal de la buena fe. Y esta conclusión, en el ámbito en que es alcanzada, quizás está lejos de la idea de lo «indigno» que, mal que bien, tenemos prefigurada.

En definitiva, no cabe ignorar que aunque formalmente el amparo se concede por vulneración de la tutela judicial efectiva del recurrente, en el fondo, la resolución se construye argumentalmente sobre el desconocimiento por las resoluciones objeto de impugnación, de la dignidad personal y el libre desarrollo del trabajador, fundamento del orden político y la paz social. Tal y como se ha sostenido, en este crucial pronunciamiento la prohibición de instrumentalizar al hombre cobra plena autonomía, imponiéndose al juez como criterio que debe tomar en consideración al dictar sentencia¹⁰⁰. De esta forma, el TC, como ha hecho en otras ocasiones, alejándose del papel que constitucionalmente tiene atribuido, viene a actuar casi como una nueva instancia en el enjuiciamiento del conflicto planteado.

Aunque la doctrina se muestra dividida en cuanto a la valoración del pronunciamiento, hay algunos aspectos en los que, con mayores o menores matices, es coincidente, y ello por-

⁹⁸ En este sentido, se ha considerado que «el recurso a la dignidad como barrera de contención propicia demasiada discusión como para constituir un canon fiable para el enjuiciamiento», FATINOPOULO BASURKO, O. y SEGALÉS FIDALGO, J., «Dignidad frente a lealtad y fidelidad...», *op. cit.*, p. 133.

⁹⁹ FATINOPOULO BASURKO, O. y SEGALÉS FIDALGO, J., «Dignidad frente a lealtad y fidelidad...», *op. cit.*, p. 133.

¹⁰⁰ GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, I., *Dignidad de la persona...*, *op. cit.*, p. 96.

que no son excesivamente dudosos. El principal, el que hace referencia a la consideración de que el respeto de la vida privada del trabajador y el libre desarrollo de su personalidad prohíben indudablemente un control por parte del empresario de su tiempo libre¹⁰¹ y ello en la medida en que se difuminaría la línea de separación entre su vida personal y profesional. Ahora bien, también causa ciertas reservas la utilización de la dignidad en la resolución de estos problemas, sobre todo al punto de su indefinición como concepto jurídico y, por tanto, su propensión a ampliar el inevitable arbitrio judicial¹⁰².

7. UNA REFLEXIÓN FINAL

Pues bien, tras el análisis de las principales aportaciones del TC a la interpretación del juego de la dignidad humana en el seno del contrato de trabajo, no se han resuelto las interrogantes que teníamos planteadas como punto de partida. Esto es, si resulta indudable la centralidad de la dignidad en el ámbito laboral, en especial dado el acusado carácter personal de la prestación del trabajador y la posición propicia del empresario para causar lesiones a este principio, hasta el punto de que, como se ha sostenido, «en sede de relación laboral siempre está presente, con mayor

o menor intensidad, la cuestión de «dignidad de la persona» del trabajador»¹⁰³, no se ha avanzado mucho en la delimitación del alcance y la virtualidad práctica de ésta en el contrato de trabajo. De esta forma, quedaría mucho camino por recorrer hasta poder llenar de contenido la acepción «trabajo digno».

A nuestro parecer, y pese a la autoridad de sus valedores, no resulta tan palmaria la afirmación de que el deber empresarial de trato digno, se ha llenado a partir de la Constitución de un contenido concreto y preciso, que no es otro que el respeto a los derechos inherentes a la dignidad de la persona, cuya relación puede hacerse coincidir sin grandes dificultades con los derechos fundamentales reconocidos en la propia constitución¹⁰⁴ o que la dignidad es el compendio de todos los derechos y libertades fundamentales¹⁰⁵. Y ello porque, aunque de forma bastante tímida, el TC ha dado algunos pasos importantes para avanzar un posible contenido «independiente» de la dignidad. En especial cuando la considera un *minimum* invulnerable, que en todo caso ha de ser respetado, de donde es capaz de extraer conclusiones bastante llamativas en relación, en concreto, con la libertad de trabajo durante las vacaciones retribuidas, o le ha servido, si bien de forma indirecta y situando el eje argumental en otro precepto constitucional y no en el art. 10.1 donde la dignidad recibe tratamiento explícito, para dar carta de naturaleza a derechos, si bien conectados con otros constitucionales, no expresamente previstos en la Carta Magna, en particular en relación con la llamada libertad informática.

Ello da pie a la reflexión sobre las posibilidades que se abren a la dignidad a fin de promover una mejora sustancial en la defensa y

¹⁰¹ ALZAGA RUIZ, I., «Sobre el derecho al disfrute de vacaciones...», *op. cit.*, p. 357. En esta línea se mueven también CHARRO BAENA, P. y SEMPERE NAVARRO, A.V., «Libertad de trabajo...», *op. cit.*, p. 4, para quienes el Alto Tribunal no admite la realización de trabajos, en cualquier circunstancia durante las vacaciones, sino que entiende que la aceptación, como hacen las sentencias impugnadas, de un «omnímodo» control empresarial sobre la persona y la vida del trabajador, que el fin de las vacaciones es que el trabajador las dedique «exclusivamente» al descanso, en orden a que se encuentre en «plenas» condiciones concluido el período vacacional y con exigencia de lealtad «absoluta» del trabajador, no es acorde con el sistema constitucional de relaciones laborales.

¹⁰² FATINOPOULOU BASURKO, O. y SEGALÉS FIDALGO, J., «Dignidad frente a lealtad y fidelidad...», *op. cit.*, pp.134-5.

¹⁰³ TAPIA HERMIDA, A., «Los derechos fundamentales en el Derecho...», *op. cit.*, p. 124.

¹⁰⁴ MARTÍN VALVERDE, A., «Contrato de trabajo y derechos fundamentales», RDS nº 6, 1999, p.19.

¹⁰⁵ TAPIA HERMIDA, A., «Los derechos fundamentales en el Derecho...», *op. cit.*, p. 118.

ejercicio por los trabajadores de los derechos que son inherentes a su condición humana que, en algunos casos, podrían ir más allá incluso de las previsiones constitucionales¹⁰⁶. Esto es, se plantea una importante duda acerca de si la dignidad añade algo más, un contenido específico, o equivale, sin más, al respeto de los derechos fundamentales en los términos constitucionales y cada uno con sus correspondientes limitaciones. Y ello teniendo en cuenta que el desaliento que produce, como hemos ido señalando a lo largo del trabajo, la enorme dificultad para delimitar el contenido específico de la dignidad, su carácter esencialmente dinámico, maleable y contextualizable, debería ser, en lugar de un obstáculo insalvable para su aplicación práctica, un factor positivo que permita considerar indignos y, por tanto, contrarios a los más supremos valores constitucionales comportamientos, aun no explícitamente constitucionalizados, imperantes y generalizados por razones de uso y abuso social.

Así, como resulta constatable, los Tribunales inferiores¹⁰⁷ sí han encontrado un claro

anclaje constitucional, en concreto en la dignidad humana, para considerar vulneradores de los más altos derechos y valores conductas como las constitutivas de *mobbing* o acoso moral en el trabajo, en sus múltiples variantes, aspecto sobre el que no ha tenido aún ocasión de pronunciarse el Alto Tribunal. Atentado a la dignidad humana y a la integridad moral, que son puestos por la doctrina en el centro de las distintas definiciones¹⁰⁸ al uso sobre el fenómeno. No obstante, no faltan los recelos, sobre todo en atención a la indefinición del concepto, que llevan a pensar que alusiones a la dignidad no lleven más que a propiciar litigiosidad, cuando no a un retroceso en el camino ya avanzado en la precisión de los terrenos ganados al ciudadano cuando pretende serlo tras firmar su contrato de trabajo¹⁰⁹.

¹⁰⁶ No obstante, la doctrina ha destacado la limitada potencialidad sistematizadora que la dignidad despliega en nuestro ordenamiento, su incapacidad para servir como reducto último de garantía del individuo más allá del análisis fragmentario que los singulares derechos facilitan, GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, I., *Dignidad de la persona...*, *op. cit.*, p. 195.

¹⁰⁷ Puede verse la STSJ Galicia de 4 de noviembre de 2003 (AS 2004/657) que traza una distinción importante entre lo que propiamente es hostigamiento psicológico y el defectuoso ejercicio –abusivo o arbitrario– de las facultades empresariales. En el primero se agreden derechos fundamentales de la persona –básicamente su dignidad e integridad moral–, en tanto que el segundo se limita a comprometer estrictos derechos laborales. Otros ejemplos de este tipo, entre otros en TAPIA HERMIDA, A., «Los derechos fundamentales en el Derecho...», *op. cit.*, pp. 127 ss. En esta misma dirección se mueve un sector doctrinal que admite que la utilización de la dignidad posibilita la tutela de fenómenos de nuevo cuño, como el acoso psicológico, fuertemente conectado, a la vista de la incipiente jurisprudencia, con ese concepto de dignidad en tanto algo distinto de los derechos fundamentales, FATINOPOULO BASURKO, O. y

SEGALES FIDALGO, J., «Dignidad frente a lealtad y fidelidad...», *op. cit.*, p. 135.

¹⁰⁸ Por todos, PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F., «El acoso moral en el trabajo: perfiles jurisprudenciales», TS nº 178, 2005, p. 8 quien lo define como «el hostigamiento psicológico atentatorio contra la dignidad y la integridad moral del trabajador que éste sufre en su trabajo». Este enfoque es precisamente el escogido por MARTÍNEZ GIRÓN, J., «Dignidad del trabajador y acoso moral», en AA.VV. (BORRAJO DACRUZ, E., RAMÍREZ MARTÍNEZ, J. y SALA FRANCO, T., Coords.), *Derecho vivo del Trabajo y Constitución. Estudios en Homenaje al Profesor Doctor Fernando Suárez González Suárez*, MTAS, La Ley-Actualidad, Madrid, 2003. pp. 91 ss. También CAVAS MARTÍNEZ, F., «Derecho de la prevención y nuevos riesgos laborales», AS nº 18, 2006, BIB 2005/2644, p. 3.

¹⁰⁹ FATINOPOULO BASURKO, O. y SEGALES FIDALGO, J., «Dignidad frente a lealtad y fidelidad...», *op. cit.*, p. 135.

RESUMEN La dignidad humana ha ocupado siempre un lugar central en el Derecho del Trabajo. Ahora bien, esta centralidad contrasta con los tibios resultados que arroja el análisis de la doctrina emanada del Tribunal Constitucional en este punto, sin duda motivada por la propia ubicación y por su limitado acceso al recurso de amparo. En la mayoría de las ocasiones aparece acompañando a otros derechos fundamentales, acometiéndose la delimitación de su alcance, exclusivamente, por referencia a los mismos. Más interés despierta la aproximación a la misma como *minimum invulnerable*, aunque se echa en falta un intento de concretar su contenido específico, aspecto de notable dificultad pero que podría arrojar algunas luces sobre su alcance y funciones.