

DERECHOS FUNDAMENTALES Y CONTRATO DE TRABAJO EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

WILFREDO SANGUINETI RAYMOND

Secretario del Departamento de Derecho del Trabajo y Trabajo Social y Profesor Titular de Derecho del Trabajo y Trabajo Social de la Universidad de Salamanca (España).

Sumario: I. De la laboralización de la constitución a la constitucionalización de la relación laboral II. Derechos fundamentales inespecíficos y contrato de trabajo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional A. La cuestión de la eficacia entre particulares de los derechos fundamentales B. El problema de los límites al ejercicio de los derechos fundamentales en el marco de la relación laboral.

I. De la laboralización de la Constitución a la constitucionalización de la relación laboral

En la actualidad asistimos a una nueva fase en la constitucionalización del Derecho del Trabajo marcada por la progresiva extensión de la aplicación de los de los derechos fundamentales de la persona al ámbito de la relación laboral.

En principio, como es sabido, los mencionados son derechos de titularidad general o «*inespecífica*», en la medida en que no tienen su razón de ser en las relaciones de trabajo. No obstante, en la medida en que corresponden a los trabajadores en tanto que ciudadanos, se sitúan en condiciones de ser ejercidos por éstos igualmente en el ámbito del contrato de trabajo, asumiendo entonces «*un contenido o dimensión laborales sobrevenidos*» [Palomeque López].

La penetración de estos derechos en la dinámica de las relaciones laborales constituye una constante presente en prácticamente todos los ordenamientos europeos contemporáneos, al menos a partir de la década de los setenta. En la base de esta evolución se sitúa el desarrollo en los últimos años de una preocupación cada vez mayor por la situación del trabajador individualmente considerado, así como por las limitaciones a su condición de ciudadano que pueden imponérsele como consecuencia de la celebración de un contrato de trabajo.

Esto significa que, luego de una fase inicial, en la que el proceso de constitucionalización del Derecho del Trabajo estuvo marcado por el ingreso de los derechos laborales en las cartas fundamentales («*laboralización de la Constitución*»), asistimos a una fase de signo inverso, caracterizada por la progresiva aplicación de los derechos de la persona al ámbito de la relación laboral («*constitucionalización del contrato de trabajo*» o «*recomposición constitucional*» del mismo) [Del Rey Guanter].

Esta penetración se ha forjado como reacción frente a una determinada forma de concebir el funcionamiento de las relaciones laborales, totalmente alejada de la lógica constitucional, cuya característica esencial venía dada por el funcionamiento de la empresa como una suerte de «*zona franca segregada de la sociedad civil*», dentro del cual el empresario ejercía una autoridad «*indiscutible e indiscutida*», con total negación del ejercicio por los trabajadores de sus derechos constitucionales [Rodríguez-Piñero].

En la base de esta situación de inicial proscripción de la vigencia de tales derechos en la empresa se hallaba, naturalmente, la tan debatida cuestión de su eficacia entre particulares. Pero no sola ni principalmente. En realidad, a ella contribuían de forma decisiva un conjunto de factores de diversa índole, todos vinculados con la dinámica de las relaciones laborales. En primer lugar, hay que tener en cuenta que, al menos en las primeras etapas del Derecho del Trabajo, marcadas por la necesidad de poner freno a las formas más llamativas de explotación, la cuestión de la vigencia de los derechos fundamentales no constituía, evidentemente, una preocupación prioritaria. A perpetuar esta situación de partida contribuirá posteriormente, sin embargo, la emergencia a nivel doctrinal y jurisprudencial de corrientes de opinión poco receptivas a la aplicación de dichos derechos en el ámbito de la empresa.

El punto de partida de estas corrientes se encuentra en la denominada «*concepción comunitaria de la empresa*». Con arreglo a ésta, la autoridad del empresario se legitima, no en virtud de la suscripción con el trabajador de un contrato de trabajo, sino por actuar aquél al servicio del interés general. En función de esta idea, se sustenta la existencia de un deber de fidelidad del trabajador hacia el primero, que opera como freno del ejercicio de sus derechos fundamentales. Como se ha observado, la elevación de la fidelidad a la categoría de medida de valoración de la conducta debida del trabajador determina, tanto una multiplicación de sus deberes, como su extensión más allá de la prestación de trabajo. Esta consigue así convertir en exigible, no sólo una actitud de diligencia y colaboración, sino de docilidad y conformismo frente al empresario que «*termina por ahogar los derechos de libertad*» [Valdés Dal-Ré].

Finalmente, a dicha situación contribuyó también la actitud del movimiento sindical, que ha canalizado históricamente su acción reivindicativa esencialmente hacia la consecución de la igualdad material, desentendiéndose de los condicionamientos a los que se veían sometidos los derechos personales de los trabajadores en el seno de las organizaciones productivas.

A pesar de ello, la de la vigencia de los derechos fundamentales en las relaciones de trabajo es una de las cuestiones clave a los efectos de garantizar, no sólo la consecución de los fines equilibradores del Derecho del Trabajo, sino una efectiva vigencia en la realidad social de la norma constitucional.

Para captar la trascendencia del problema ha de partirse de dos constataciones elementales. La primera es de índole puramente cuantitativa: la mayor parte de la población tiene en la celebración de un contrato de trabajo el principal medio para proveerse de los recursos necesarios para su subsistencia. La segunda, en cambio, es más bien de alcance cualitativo y se vincula con la peculiar naturaleza de dicho contrato: a través de él el trabajador se compromete a prestar «sus servicios» al empresario, poniendo su actividad a disposición de éste. Esto supone que la persona del trabajador se encuentra intrínsecamente comprometida en el intercambio contractual. Y además a través de una implicación que, por lo demás, es tanto mayor si se tiene cuenta, de un lado, que el sujeto que trabaja se sitúa en virtud del propio contrato en una posición de subordinación jurídica respecto de la voluntad de su acreedor, y, del otro, que dicho contrato es además de tracto sucesivo y ejecución continuada, que suele absorber buena parte de su tiempo y energías [Martín Valverde]. Esta doble situación, de afectación personal del trabajador y de sujeción constante de éste a la autoridad del empresario, constituye una auténtica amenaza para la afirmación de los derechos fundamentales del primero. No debe perderse de vista que la lógica del desenvolvimiento de los poderes empresariales, al menos en una sociedad de mercado, es la del beneficio económico (la obtención del mayor rendimiento posible de la prestación del trabajador), y que muchas veces el ejercicio de los citados derechos del trabajador puede entrar en conflicto con el mismo. Así, si bien dichos poderes no tienen porqué ser considerados insidiosos *per se*, la racionalidad que guía su ejercicio puede actuar, de forma natural, como freno a la expresión de los derechos fundamentales.

Lo anterior conduce a concluir que el contrato de trabajo, tanto por su trascendencia social como por el tipo de relaciones que establece, ha de ser considerado, incluso con mayor razón que cualquier otro, como un contrato constitucionalmente condicionado [Del Rey Guanter].

Por lo demás, la cuestión de la vigencia de los derechos fundamentales en el ámbito de la relación laboral cobra incluso más trascendencia, si cabe, en la etapa actual, donde las nuevas tecnologías y los nuevos modelos de organización del trabajo están favoreciendo una extraordinaria ampliación de las prerrogativas empresariales de dirección y control, que es capaz de incidir de forma negativa sobre el ejercicio de dichos derechos [Molina Navarrete y Olarte Encabo]. De allí la actualidad de temas tan novedosos como los relativos a la extensión y los límites de las pruebas médico-sanitarias o incluso genéticas para la selección de los trabajadores, la protección de la intimidad de los mismos frente las nuevas técnicas de captación a distancia de la imagen y el sonido o el tratamiento de sus datos de carácter personal. Por no hablar de la importancia cada vez mayor que asumen dentro de la conciencia social cuestiones como las relativas a la protección de la dignidad y libertad sexual del trabajador frente a los comportamientos de acoso sexual, la tutela de su libertad ideológica y religiosa o la protección del mismo frente a los actos discriminatorios en función de sus opciones u orientaciones de carácter personal.

Las profundas transformaciones jurídicas que terminarían por afirmar la vigencia de los derechos fundamentales en las relaciones de trabajo tienen su punto de partida en los movimientos sociales de fines de la década de los sesenta, que postularon la necesidad de propiciar «*el ingreso de la Constitución en la fábrica*», dando lugar a

«*un nuevo modo de estar*» del trabajador en la misma, compatible con su condición de ciudadano. Este cambio se verá, además, favorecido por dos factores de índole jurídica: de un lado, el desarrollo de la teoría de la eficacia inmediata de los derechos constitucionales en las relaciones entre particulares; del otro, la progresiva depuración del contrato de trabajo de sus ingredientes «comunitarios», con la consiguiente contractualización de los poderes empresariales y la aplicación del principio de buena fe contractual en sustitución del deber de fidelidad [Del Rey Guanter].

Expresión destacada de esta tendencia es el *Statuto dei Lavoratori* italiano de 1970. Esta norma, verdadero modelo de legislación promocional sobre la materia, contiene en su Título I (denominado «De la libertad y dignidad del trabajador») un conjunto de disposiciones encaminadas a garantizar el respeto por parte del empresario de los derechos personales de los trabajadores. Entre ellas, especialmente las siguientes: a) reconocimiento del derecho de los trabajadores a «*manifestar libremente el propio pensamiento*» en los lugares de trabajo (artículo 1); b) limitación de la utilización de guardias jurados particulares «*solamente para fines de tutela del patrimonio empresarial*», con exclusión por tanto de su adscripción «*a la vigilancia de la actividad laboral*» (artículo 2); c) prohibición del uso de instalaciones audiovisuales y otros aparatos con fines de control a distancia de la actividad de los trabajadores (artículo 4); d) prohibición de las comprobaciones por parte del empleador sobre idoneidad física y la enfermedad o accidente del trabajador (artículo 5); e) limitación de los registros personales a los casos en que estos sean «*indispensables para la tutela del patrimonio empresarial*» (artículo 6); f) imposibilidad de imponer sanciones a los trabajadores sin haberles comunicado previamente los cargos y oído en su defensa (artículo 7); g) prohibición de todo tipo de indagaciones sobre las opiniones políticas, religiosas o sindicales del trabajador, tanto a efectos de contratación como en el desarrollo de la relación de trabajo (artículo 8); y h) concesión de facilidades a los trabajadores que cursen estudios, especialmente en materia de elección de turno de trabajo y disfrute de permisos retribuidos para la asistencia a exámenes (artículo 10).

En España, la cuestión de la vigencia de los derechos fundamentales en las relaciones laborales cobra especial relevancia a partir de la entrada en vigor de la Constitución de 1978, a través de la cual se sientan las bases de un modelo democrático de sociedad y también de relaciones de trabajo. De hecho, una gran parte de los derechos incluidos en ella, y especialmente dentro del rubro de los «*Derechos Fundamentales y libertades públicas*» (Sección 1ª del Capítulo II del Título I), son susceptibles de tener una proyección en el ámbito de las relaciones laborales. Así sucede con el derecho de igualdad y no discriminación (artículo 14); el derecho a la vida y a la integridad física y moral (artículo 15); la libertad ideológica, religiosa y de culto (artículo 16.1); el derecho a la libertad personal (artículo 17.1); el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (artículo 18.1); el derecho al secreto de las comunicaciones (artículo 18.3); la libertad de expresión e información (artículo 20.1.a); el derecho de reunión (artículo 21); el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24); y el derecho a la educación (artículo 27.1).

Pero, además, la Constitución española incluye en su artículo 35.2 un mandato al legislador ordinario para que proceda a la regulación de «*un estatuto de los trabajadores*». Para un sector de la doctrina, la norma fundamental utiliza dicha expresión en el sentido que la misma había asumido dentro de la experiencia sindical euro-

pea de la década de los setenta. De ser así, el estatuto de los trabajadores a expedirse debería ser la norma encargada de introducir la Constitución en la fábrica, reconociendo y protegiendo los derechos fundamentales de los trabajadores frente al empresario.

Aunque es difícil admitir que esta sea la única interpretación posible del precepto, resulta interesante preguntarse hasta qué punto esta perspectiva está presente en el Estatuto de los Trabajadores aprobado en el año 1980 en cumplimiento de la mencionada previsión constitucional, y más concretamente en su Título I, a través del cual se regula la relación individual de trabajo.

El balance es ciertamente positivo en lo que atiene al principio de igualdad de trato y no discriminación. Así, en primer lugar, el artículo 4.2.c reconoce como derecho de los trabajadores el de «no ser discriminados para el empleo o una vez empleados», por razones de sexo, estado civil, edad, raza, lengua, condición social, ideas religiosas o políticas y afiliación o no a un sindicato. A esto debe añadirse que, para mayor efectividad del derecho en cuestión, el artículo 17.1 declara «nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que contengan discriminaciones» por alguna de las circunstancias enunciadas. Finalmente, tratándose de las discriminaciones por razón de sexo, esta protección se refuerza en relación con dos aspectos del desenvolvimiento de la relación laboral: a) la fijación de los criterios de definición de las categorías y grupos profesionales, así como de los ascensos, respecto de los cuales los artículos 22.4 y 24.2 establecen que «se acomodarán a reglas comunes para los trabajadores de uno u otro sexo»; y b) la determinación de los salarios, en relación con la cual el artículo 28 dispone que «el empresario está obligado a pagar por la prestación de un trabajo de igual valor el mismo salario, (...) sin discriminación alguna por razón de sexo».

No obstante, más allá de este ámbito, la regulación estatutaria de los derechos fundamentales de los trabajadores resulta bastante limitada. Ciertamente, la norma no deja de reconocer la vigencia de algunos de estos derechos en la relación individual de trabajo. Así sucede con los de reunión (artículo 4.1.f), «a la promoción y formación profesional en el trabajo» (artículo 4.2.b), a la «integridad física» (artículo 4.2.d); al respeto de la intimidad del trabajador «y a la consideración debida de su dignidad, comprendida la protección frente a ofensas verbales o físicas de naturaleza sexual» (artículo 4.2.e); o, en fin, «al ejercicio individual de las acciones derivadas (del) contrato de trabajo» (artículo 4.2.g). Sin embargo, no se detecta casi ninguna norma que busque garantizar la vigencia efectiva de éstos, imponiendo para ello límites a los poderes empresariales. La única excepción viene dada por el derecho a la formación profesional, cuyo ejercicio trata de ser facilitado por el artículo 23 mediante el reconocimiento en favor del trabajador de ciertas prerrogativas de carácter instrumental (disponer de permisos para concurrir a exámenes, gozar de preferencia para elegir turno de trabajo y adaptar la jornada, aunque siempre con sujeción a lo pactado en convenio colectivo). Aparte de ello, sólo pueden ser mencionados los artículos 53.4 y 55.5, que en su versión introducida en los años noventa por influencia de la jurisprudencia constitucional, declaran nulo el despido objetivo, e improcedente el despido disciplinario, cuando tuvieran «por móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la ley o bien se hubiera producido con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador».

Es más, en otros casos la lógica que informa la intervención del legislador parece ser mas bien la inversa: antes que garantizar la efectividad de estos derechos, legitimar o respaldar el ejercicio de los poderes empresariales con relación a los mismos [Valdés Dal-Ré]. Así sucede, señaladamente, con el derecho a la intimidad del trabajador y a la consideración debida de su dignidad. En primer lugar, el artículo 18, si bien lleva la rúbrica de «*inviolabilidad de la persona del trabajador*», se dirige en realidad a legitimar la realización de registros sobre la persona y pertenencias de éste, estableciendo las condiciones en las que estos pueden ser practicados. Lo mismo sucede con el artículo 20.3, que faculta al empresario a «adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales», si bien señala que en su adopción y aplicación deberá guardarse «la consideración debida de su dignidad humana». Finalmente, otro tanto puede afirmarse en relación con el artículo 20.4, a través del cual se permite al empresario «verificar el estado de enfermedad o accidente del trabajador que sea alegado por éste para justificar sus faltas de asistencia al trabajo, mediante reconocimiento a través de personal médico», añadiendo además que «la negativa del trabajador a dichos reconocimientos podrá determinar la suspensión de los derechos económicos que pudieran existir a cargo del empresario por dichas situaciones». De esta forma se persigue combatir el absentismo, pero sin atender de forma adecuada a la tutela de la dignidad y la intimidad del trabajador.

Ante esta insuficiencia del Estatuto de los Trabajadores, aún mayor por lo demás en su versión original del año 1980, quedaba la posibilidad de que fuese la negociación colectiva la que asumiese la tarea de garantizar el ejercicio de estos derechos en la empresa. Ha de tenerse en cuenta que, como ha señalado el Tribunal Constitucional en su **Sentencia 55/1985, de 29 de abril**, de la Constitución no se deriva «ningún principio que con carácter general sustraiga a la negociación colectiva la regulación de las condiciones de ejercicio de los derechos fundamentales». Pese a ello, al menos por el momento, esta función de la negociación colectiva no ha traspasado en la práctica negociada española el umbral de la mera posibilidad [Valdés Dal-Ré], siendo muy pocos los convenios que se ocupan de regular cuestiones tan cruciales como las referidas a los procedimientos de selección de trabajadores, los mecanismos de control del desarrollo de la actividad laboral, los reconocimientos médicos o los registros.

Esta doble insuficiencia, tanto del plano normativo como del convencional, ha determinado que la tarea de garantizar la vigencia de los derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones laborales haya terminado por recaer en España sobre los jueces, y en especial sobre aquél órgano al que la propia norma fundamental confiere la condición de garante último de sus mandatos: el Tribunal Constitucional.

II. Derechos fundamentales inespecíficos y contrato de trabajo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

A continuación realizaremos una aproximación, por la propia naturaleza de este trabajo de carácter más bien esquemático, al contenido de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre aplicación de los derechos fundamentales titularidad general o inespecífica al ámbito de las relaciones laborales. A través de ella se podrá com-

probar cómo el supremo intérprete de la norma constitucional ha contribuido con su praxis, a pesar de las dudas y vacilaciones, a afirmar la existencia de una específica «versión laboral» de tales derechos.

A. La cuestión de la eficacia entre particulares de los derechos fundamentales

Dado que el contrato de trabajo vincula en línea de principio a sujetos de derecho privado, el primer problema que plantea la aplicación a éste de los derechos fundamentales es el relativo al reconocimiento de su eficacia en tales relaciones. Ciertamente, cuestionarse la aplicabilidad de estos derechos a las relaciones entre particulares parecería, a estas alturas, artificioso. Sin embargo, en realidad no lo es, al menos por dos razones. En primer lugar, porque los derechos fundamentales se forjan en las Declaraciones de Derechos y Constituciones desde el siglo XVIII al calor de la idea de asegurar a los ciudadanos un ámbito de libertad inmune a la injerencia del Estado. Se trata, pues, al menos en su origen, de garantías o instrumentos de defensa frente a la actuación del Estado. En segundo lugar porque una aplicación absoluta e indiscriminada de los aludidos derechos a las relaciones entre privados conduciría a una casi total anulación del principio de autonomía de la voluntad por el que las mismas se rigen. Principio de autonomía de la voluntad que es expresión, a su vez, del más general de libertad que se sitúa en la base del ordenamiento constitucional (artículo 10.1 de la Constitución, que alude al «libre desarrollo de la personalidad» como «fundamento del orden político y la paz social») [García Torres y Jiménez-Blanco].

La de la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares no es, por ambas razones, una cuestión del todo evidente. Antes bien, el punto de partida ha sido el inverso: negación de la misma y aplicación exclusiva de los mismos a las relaciones entre los ciudadanos y los poderes públicos. Precisamente, fue como reacción frente a este planteamiento, que la jurisprudencia y doctrina alemanas de los años cincuenta elaboraron la teoría de la *Drittwirkung der Grundrechte* (efecto frente a terceros de los derechos fundamentales). Como refiere la doctrina constitucionalista, esta teoría fue defendida inicialmente por Nipperdey y aplicada por el Tribunal Laboral Federal alemán, del que era presidente. Sintéticamente expuesto, lo que éste sustentaba es que, si bien existen derechos fundamentales que sólo vinculan a los poderes públicos, otros garantizan también al ciudadano un *status* en sus relaciones con los demás, y especialmente con los grupos y organizaciones cuyo poderío amenaza al individuo. El Tribunal habla al respecto de «*principios ordenadores para la vida social*», que tienen un «*significado directo*» también para el tráfico jurídico entre ciudadanos, y cita entre ellos a la libertad de expresión y la prohibición de discriminar a causa de la ideología [García Torres y Jiménez-Blanco].

La aplicación de esta teoría se vería empañada, sin embargo, por su defectuosa recepción por parte del Tribunal Constitucional Federal alemán. En efecto, frente a la eficacia inmediata que ésta predica de los derechos fundamentales (*Unmittelbare Drittwirkung*), dicho Tribunal sustentó que la misma es sólo mediata, en la medida en que requiere de una previa actuación de los poderes públicos dirigida a configurar conforme al mandato constitucional la situación de los particulares (*Mittelbare Drittwirkung*). Será por esta vía, y ejerciendo un control sobre las decisiones de los jueces no respetuosas de dicho mandato configurador, que el Tribunal Constitucional

Federal aplicará los derechos fundamentales a las relaciones entre particulares. Para ello recurre a la hábil «*finta interpretativa*» de considerar que, cuando el juez no ha resuelto adecuadamente el conflicto entre privados, está violando él mismo el derecho fundamental. Naturalmente, para la adopción de esta postura ejercerá una influencia decisiva el hecho de que el artículo 93.1 de la Ley Fundamental de Bonn limitara las competencias del citado Tribunal exclusivamente al conocimiento de las violaciones realizadas por los poderes públicos. Frente a ello, como se ha observado, al optar por este planteamiento oblicuo, el Tribunal consigue resolver «*de una sola tacada*» dos problemas distintos: el de la vigencia de los derechos fundamentales en el tráfico privado (problema sustantivo) y también el de sus limitadas competencias para conocer de estas cuestiones (problema procesal) [García Torres y Jiménez-Blanco].

¿Qué ocurre en el caso de la Constitución española?

Desde luego, no existe en ella un precepto del tipo del artículo 18.1 de la Constitución Portuguesa, conforme con el cual los derechos constitucionales «*son directamente aplicables a las entidades públicas y privadas y vinculan a éstas*». Aun así, es posible deducir de su contenido un principio general de eficacia directa de los derechos fundamentales a las relaciones entre particulares. El principal punto de apoyo para ello está constituido por su artículo 9.1, a través del cual se dispone que «*los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico*», toda vez que de este modo la norma fundamental establece un deber general de adecuación a su contenido de todas las conductas, las de los sujetos privados incluidas.

De todas formas, aún admitiendo lo anterior, es importante destacar que dicha eficacia general admite excepciones, pues no todos preceptos de la Sección 1ª del Capítulo II del Título I tienen la misma naturaleza. Por ejemplo, como advierte reiteradamente la doctrina, resulta dudoso que los artículos 16.3 («*ninguna confesión tendrá carácter estatal*»), 20.3 («*la Ley regulará la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del estado o de cualquier ente público*»), o 26 («*se prohíben los Tribunales de honor en el ámbito de la Administración civil y de las organizaciones profesionales*»), posean eficacia horizontal. Por ello, quizá la tesis más exacta sea la de considerar que, no todos, aunque sí una parte importante de los preceptos contenidos en la Constitución en materia de derechos fundamentales admiten la afirmación de su *Drittwirkung*.

En cualquier caso, el problema del efecto horizontal de los derechos fundamentales (de carácter sustantivo, como se dijo) debe ser distinguido del de la delimitación de las competencias del Tribunal Constitucional para conocer de las violaciones de los mismos a través del recurso de amparo (de alcance exclusivamente procesal). En este sentido, el que los artículos 41.1 y siguientes de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, haciendo uso de la habilitación contenida en los artículos 53.2 y 161.1.b de la Constitución (acceso «*en su caso*» al recurso de amparo y procedencia del mismo «*en los casos y formas que la Ley establezca*»), limiten el ámbito de este recurso a las violaciones de los derechos fundamentales provenientes de los poderes públicos, no significa que estos derechos carezcan de eficacia frente a los particulares. Significa solamente que las violaciones causadas por particulares carecen de la posibilidad de ser examinadas por el citado Tribunal a través del recurso de amparo. Estas, pues, se protegen sólo mediante el procedimiento de amparo ordinario previsto por el propio artículo 53.2 de la Constitución (posibilidad

de recabar la tutela de estos derechos «ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad»). Este sistema es, sin duda, plenamente compatible con la eficacia horizontal de los derechos fundamentales [García Torres y Jiménez-Blanco].

¿Cuál ha sido la respuesta aportada por el Tribunal Constitucional a estas cuestiones?

El Tribunal se enfrentará a estos problemas por vez primera, precisamente con ocasión de un litigio de naturaleza laboral, a través de su **Sentencia 78/1982, de 20 de diciembre**. En ésta, sin embargo, la cuestión emerge exclusivamente desde su perspectiva procesal, al centrarse la discusión en torno a la procedencia del amparo, por tener su origen la presunta lesión del derecho fundamental en el comportamiento de un particular (la negación del acceso al centro de trabajo de un representante cuyo despido había sido declarado improcedente, en tanto se tramitaba el recurso interpuesto contra la sentencia de instancia). Entonces, frente a las observaciones formuladas sobre esta cuestión, el alto Tribunal realizará dos señalamientos: a) que el objeto del recurso de amparo era en este caso la sentencia del Tribunal Central de Trabajo que revocó la de instancia que reconocía el derecho del representante despedido a desarrollar sus funciones sindicales mientras se sustancie el recurso; y b) que esta sentencia había vulnerado, con ello, de modo directo e inmediato el artículo 28.1 de la Constitución, a través del cual se reconoce la libertad sindical. A partir de este doble razonamiento se obtiene, como es obvio, un acto de un poder público al cual atribuir la lesión del derecho y contra el cual dictar sentencia.

El recurso del Tribunal Constitucional a la denominada «finta alemana», con el objeto de ampliar sus competencias al conocimiento de violaciones de los derechos fundamentales cometidas por particulares, es aquí evidente. Este planteamiento aparece más claro aún, si cabe, en la **Sentencia 55/1983, de 22 de junio**, en la que se indica que «cuando se ha pretendido judicialmente la corrección de los efectos de una lesión de los derechos fundamentales y la sentencia no ha entrado a conocerla (...), es la sentencia la que entonces vulnera el derecho fundamental en cuestión».

No resulta a estas alturas procedente entrar a discutir este enfoque, que constituye doctrina constitucional consolidada. De todas formas, conviene hacer dos observaciones en torno al mismo. En primer lugar, de él se desprende que el alto Tribunal obra bajo la inexacta suposición de que el acceso al recurso de amparo constituye una rasgo inseparable del carácter fundamental del derecho, de forma que un derecho fundamental sin amparo no es tal. En segundo lugar, el supremo intérprete parece también actuar guiado por el propósito de no privarse de la posibilidad de reaccionar contra las interpretaciones erróneas o lesivas de los derechos fundamentales que pudieran llevar a cabo los tribunales ordinarios. Es decir, detrás de este planteamiento se encuentra la convicción del mismo acerca de su papel de «garante último» de la vigencia de tales derechos [García Torres y Jiménez-Blanco].

En todo caso, aunque discutible, esta confusión entre eficacia y tutela procesal de los derechos fundamentales ha tenido efectos favorables sobre su aplicación a las relaciones entre particulares, y en especial en las relaciones de trabajo, ya que ha permitido al Tribunal

Constitucional desarrollar una cuidadosa labor de revisión de las sentencias de los tribunales ordinarios, que en general no se han caracterizado por mantener una posición favorable sobre esta cuestión. Como se ha indicado, «a fuerza de convertirse en una tercera instancia, el Tribunal Constitucional se ha erigido en el órgano más activo y efectivo de defensa de los derechos fundamentales, y el recurso de amparo constitucional en el instrumento más eficaz» [Valdés Dal-Ré].

De todas formas, a pesar del protagonismo asumido por el problema procesal, es posible encontrar algunos pronunciamientos posteriores del Tribunal Constitucional en los que se aborda de forma autónoma el problema de la *Drittwirkung*.

Este es el caso de la **Sentencia 18/1984, de 7 de febrero**, respecto de la cual se ha dicho que lleva a cabo «la más nítida toma de posición general que es posible encontrar sobre la *Drittwirkung* en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional» [García Torres y Jiménez-Blanco]. En esta sentencia se afirma, en relación con la restricción del ámbito del recurso de amparo por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que aporta un punto de partida negativo para el razonamiento, que «no debe interpretarse en el sentido de que sólo se sea titular de los derechos fundamentales y libertades públicas en relación con los poderes públicos, dado que en un Estado social de Derecho como el que consagra el artículo 1º de la Constitución no puede sostenerse con carácter general que el titular de tales derechos no lo sea en la vida social (...). Lo que sucede, de una parte, es que existen derechos que sólo se tienen frente a los poderes públicos (como los del artículo 24º) y, de otra, que la sujeción de los poderes públicos a la Constitución (artículo 9.1º) se traduce en un deber positivo de dar efectividad a tales derechos en cuanto a su vigencia en la vida social, deber que afecta al legislador, al ejecutivo y a los jueces y tribunales, en el ámbito de sus funciones respectivas. De donde resulta que el recurso de amparo se configura como un remedio subsidiario de protección de los derechos y libertades fundamentales cuando los poderes públicos han violado ese deber».

Pese a la rotundidad de esta formulación, no deja de llamar la atención el hecho de que la fundamentación de la eficacia *inter privatos* de los derechos fundamentales se sustente únicamente en la cláusula del Estado social del artículo 1.1 de la Constitución, existiendo otros preceptos que ofrecían un soporte más explícito a la misma (especialmente el referido artículo 9.1). Igualmente, debe destacarse que, de todas formas, el Tribunal reconoce que existen ciertos preceptos constitucionales que carecerían del citado efecto horizontal. Lo que ocurre es que el ejemplo del artículo 24, por el que se consagra el derecho a la tutela judicial efectiva, no es del todo afortunado, al menos a la luz de su posterior doctrina sobre nulidad de los despidos «por represalia» (contrarios, precisamente, al mismo).

Además de lo anterior, el hecho de que la empresa haya funcionado tradicionalmente como «un minúsculo ordenamiento autoconcluso» en el que no tenían cabida los derechos fundamentales [Romagnoli] ha conducido al Tribunal Constitucional a prestar una especial atención a la afirmación de su eficacia en el terreno laboral.

Paradigmática en este sentido resulta la **Sentencia 88/1985, de 19 de julio**, expedida en relación a la «vertiente laboral» de la libertad de expresión, aunque de alcance más general. En ésta el Tribunal parte de afirmar la vigencia plena de los derechos funda-

mentales en dicho ámbito señalando que «*la celebración de un contrato de trabajo no implica en modo alguno la privación para una de las partes, el trabajador, de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadano (...), y cuya protección queda garantizada frente a eventuales lesiones mediante el impulso de los oportunos medios de protección*». Sin embargo, es consciente de que contra dicha eficacia se yergue también una determinada concepción de las relaciones laborales fundada en el ejercicio de una autoridad «*indiscutible e indiscutida*» por parte del empresario. Contra esta concepción arremete a continuación, indicando que «*ni las organizaciones empresariales forman mundos separados y estancos del resto de la sociedad, ni la libertad de empresa que establece el artículo 38 del Texto Constitucional legitima el que quienes prestan servicios en aquellas por cuenta y bajo la dependencia de sus titulares deban soportar despojos transitorios o limitaciones injustificadas de sus derechos fundamentales y libertades públicas que tienen un valor central y nuclear en el sistema jurídico constitucional. Las manifestaciones de 'feudalismo industrial' repugnan al estado social y democrático de derecho y a los valores superiores de libertad, justicia e igualdad a través de los cuales este Estado toma forma y se realiza*».

Quedan así solventados todos los escollos que podían oponerse a la eficacia de los derechos fundamentales en este ámbito, incluido el de su posible conflicto con la libertad de empresa. Esto supone, como se ha puesto de relieve, que para el Tribunal Constitucional «*el régimen de libertades, derechos y principios constitucionales lleva ineluctablemente asociado un sistema de límites a los poderes empresariales, de entre los cuales la primacía indiscutible la ocupan los derechos fundamentales*». Estos se erigen, así, en «*límites infranqueables que al empresario no le es dable desconocer en uso de su poder de dirección*» [Valdés Dal-Ré].

B. El problema de los límites al ejercicio de los derechos fundamentales en el marco de la relación laboral

Una vez establecido que los trabajadores pueden ejercer sus derechos fundamentales en el seno de la relación laboral, es preciso dilucidar si dicho ejercicio puede llevarse a cabo de la misma manera que en cualquier otro ámbito de la vida social, o ha de introducirse en él algún tipo de adaptación o matización.

En principio, la respuesta a la cuestión de si es preciso o no imponer algún tipo de modulación al ejercicio de los citados derechos en la empresa no puede ser sino positiva. Ha de tenerse en cuenta que la prestación personal que tiene por objeto el contrato de trabajo se inscribe en el marco de una relación de intercambio de carácter patrimonial, en virtud de la cual el trabajador se compromete a satisfacer, mediante la realización de un comportamiento ajustado a las instrucciones de su acreedor, el interés de éste. Ello conduce a aceptar la posibilidad de que los derechos fundamentales del trabajador puedan verse en alguna medida sacrificados, limitados o al menos matizados en atención al adecuado cumplimiento de las obligaciones voluntariamente contraídas por él [Martín Valverde]. Naturalmente, aquí el problema radica, más que en la aceptación de la existencia de límites, en determinar cuáles pueden ser éstos y hasta dónde son capaces de afectar al goce de los derechos garantizados por la Constitución.

Este es, naturalmente, el problema central que plantea la aplicación de derechos fundamentales, tanto al ámbito de las relaciones entre privados en general, como al laboral en particular. Y es aquí

donde la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, rotunda en cuanto a la afirmación general de vigencia de tales derechos, presenta más de un matiz e incluso algún punto de inflexión, como se verá a continuación.

Para aproximarse a esta cuestión debe empezarse por señalar que, inmediatamente después de reconocida la eficacia horizontal de los derechos fundamentales, el Tribunal Constitucional se ha ocupado de poner de manifiesto la necesidad de introducir modulaciones en su aplicación, con el fin de adaptarlas a la peculiar naturaleza de tales relaciones. Esta idea se expresa en la **Sentencia 177/1988, de 10 de octubre**, de la siguiente forma: «*en el ámbito de las relaciones privadas (...) los derechos fundamentales (...) han de aplicarse matizadamente, pues han de hacerse compatibles con otros valores o parámetros que tienen su último origen en el principio de autonomía de la voluntad, y que se manifiestan a través de los derechos y deberes que nacen de la relación contractual creada por las partes o de la correspondiente situación jurídica*».

Esta necesidad de matización afecta, como es evidente, también a la aplicación de los derechos fundamentales al terreno de la relación de trabajo. En esta dirección, la **Sentencia 99/1994, de 12 de abril**, sintetizando lo expuesto en anteriores pronunciamientos, indica que: «*el contrato de trabajo no puede considerarse como un título legitimador de recortes en el ejercicio de los derechos fundamentales que incumben al trabajador como ciudadano (...). Pero (...), partiendo de este principio, no puede desconocerse tampoco que la inserción en la organización ajena modula aquellos derechos, en la medida estrictamente imprescindible para el correcto y ordenado desenvolvimiento de la organización productiva, reflejo, a su vez, de derechos que han recibido consagración en el texto de nuestra norma fundamental (artículos 38 y 33 CE). Es en aplicación de esta necesaria adaptabilidad de los derechos del trabajador a los requerimientos de la organización productiva en que se integra y en la apreciada razonabilidad de éstos, (...) que manifestaciones del ejercicio de aquellos que en otro contexto serían legítimas, no lo son cuando su ejercicio se valora en el marco de la relación laboral*».

Dicho lo anterior, sin embargo, es preciso establecer un patrón o estándar en función del cual valorar si el ejercicio de los derechos fundamentales se adapta o no a los límites que le vienen impuestos por el contexto en el que opera. Ante la falta de una regulación legal que precise cuáles son esos límites, simplificando así la operación, el alto Tribunal optará en un primer momento por recurrir a conceptos abiertos e indeterminados, convirtiéndolos en los parámetros últimos de valoración del ejercicio de los citados derechos por el trabajador. Entre ellos pronto hará su aparición la buena fe contractual.

La relevancia de la buena fe es traída a colación por el Tribunal Constitucional en su **Sentencia 120/1983, de 15 de diciembre**. Esta sentencia procede, antes que nada, a excluir la vigencia dentro del actual sistema de relaciones laborales de un supuesto deber de fidelidad o lealtad del trabajador frente al empresario, capaz de sofocar en su exacerbación cualquier posibilidad de ejercicio de los derechos fundamentales. Con tal fin señalará que «*no cabe defender la existencia de un genérico deber de lealtad, con su significado omnicompreensivo de sujeción del trabajador al interés empresarial, pues ello no es acorde al sistema constitucional de relaciones laborales y aparece contradicho por la propia existencia del conflicto cuya legitimidad general ampara el texto constitucional*». Sin embar-

go, inmediatamente después pone de relieve la trascendencia de la buena fe como criterio delimitador de la aplicación de los derechos fundamentales al contrato de trabajo. A estos efectos, indicará que la exclusión del deber de lealtad «no exime de la necesidad de un comportamiento mutuo ajustado a las exigencias de la buena fe, como necesidad general derivada del desenvolvimiento de todos los derechos y específica de la relación contractual, que matiza el cumplimiento de las respectivas obligaciones, y cuya vulneración convierte en ilícito o abusivo el ejercicio de los derechos, quedando al margen de su protección».

La buena fe actuará, de este modo, como un condicionante del ejercicio de los derechos fundamentales. El mismo planteamiento aparece expresado en la **Sentencia 88/1985, de 19 de julio**, respecto de la libertad de expresión de la siguiente forma: «la libertad de expresión como cualquier otro derecho fundamental, no es (...) un derecho ilimitado, estando sujeta a los límites que el artículo 20.4 de la propia Constitución establece. Pero, además, cuando la expresión pública de ideas y opiniones se ejerce por un trabajador, tomando como contenido aspectos generales o singulares del funcionamiento de la empresa en la que presta servicios, el ejercicio de aquella libertad ha de enmarcarse (...) en unas determinadas pautas de comportamiento, que el artículo 7 del Código Civil expresa con carácter general al precisar que 'los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe'. La emisión de opiniones de forma desajustada a lo que constituye una regla de general observancia en el tráfico jurídico convierte en ilícito y abusivo el ejercicio de la libertad de expresión (...). Y viceversa, la libertad de expresión ejercida sin tacha atrae hacia sí los mecanismos de protección jurídica que garantizan el legítimo ejercicio de los derechos fundamentales».

Naturalmente, así presentada, la buena fe aparece como un concepto cuya función parece ser la de limitar el ejercicio de los derechos fundamentales del trabajador. De allí que el Tribunal Constitucional se haya visto en la necesidad de aclarar que también la buena fe ve limitados sus alcances por la aplicación de tales derechos. Esta tesis se explicita en la **Sentencia 6/1988, de 21 de enero**, en relación con la libertad de información, mediante la indicación de que ésta «no podrá invocarse lícitamente para romper el marco normativo y contractual de las relaciones jurídico privadas, pero tampoco los principios que informan estas últimas, y que preservan el honesto y leal cumplimiento por las partes de sus obligaciones respectivas, podrán entenderse en términos tales que se impida, más allá de los imperativos impuestos por el contrato, el ejercicio de la libertad civil que la Constitución preserva».

Planteada en estos términos, bastante matizados, es difícil plantear objeciones de fondo a esta construcción. De hecho, nadie discute que la buena fe en el cumplimiento de las obligaciones libremente asumidas en virtud del contrato de trabajo es capaz de actuar como criterio delimitador de ejercicio legítimo de sus derechos fundamentales, pero sin que tal exigencia pueda servir para vaciarlos de contenido. El problema es que, aún así, seguimos sin saber cuándo y en qué medida es el trabajador el que ha de ver restringido el ejercicio de tales derechos en aras del cumplimiento de sus compromisos contractuales, y cuándo y en qué medida es el empresario el que debe ver sacrificado su interés en favor del desarrollo de los del primero. Es decir, cuándo y en qué medida es el contrato el que debe limitar el ejercicio de los derechos fundamentales, y cuándo y en qué

medida son los derechos fundamentales los que pueden imponer matizaciones al cumplimiento del contrato.

Naturalmente, la sola referencia a la buena fe como parámetro no permite resolver por sí misma esta cuestión. Es más, puede incluso considerarse que su efecto es más bien contraproducente. Máxime si se hace alusión a ella de forma aislada, sin ponerla en contacto con la especial naturaleza de los derechos sobre los que opera. Y además unilateral, sin hacerla extensiva al cumplimiento de sus obligaciones recíprocas por el empresario. Esto es así en la medida en que conduce a situar en el primer plano del análisis las matizaciones que puede introducir en el ejercicio de los derechos fundamentales el acatamiento de los compromisos asumidos por el trabajador. En lugar de proceder a la inversa, examinando los límites que es capaz de imponer a los respectivos derechos y obligaciones de las partes el respeto de los derechos fundamentales. De este modo, el empleo de la buena fe contractual como criterio prioritario de valoración conduce a la larga a conceder prioridad al respeto de lo pactado sobre dichos derechos.

La mejor prueba de ello viene dado por la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional, a la que la utilización de este criterio condujo en una primera etapa a llevar a cabo una defensa a ultranza de los deberes y exigencias derivados del contrato de trabajo, haciéndolos prevalecer sobre cualquier otra consideración, incluido el ejercicio de los derechos fundamentales.

Así ha ocurrido, entre otras, especialmente en las siguientes sentencias:

- **Sentencia 19/1985, de 13 de febrero:** En ésta se examina el caso de una trabajadora convertida a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, a la que se deniega una solicitud de cambio en el turno de trabajo o el régimen de descanso semanal con el fin de compatibilizar su actividad laboral con el precepto adventista que prohíbe trabajar en sábado, razón por la cual abandona su puesto de trabajo y es despedida. Para fundamentar la inexistencia de lesión de la libertad religiosa, el Tribunal indicará que «partiendo del régimen de jornada establecida con carácter general para la empresa, el otorgamiento de un descanso semanal distinto supondría una excepcionalidad que, aunque pudiera estimarse como razonable, comportaría la legitimidad del otorgamiento de esta dispensa del régimen general, pero no la imperatividad de su imposición al empresario».
- **Sentencia 170/1987, de 30 de octubre:** El conflicto gira aquí en torno al despido de un camarero, motivado por el no acatamiento de la orden empresarial de afeitarse la barba. En este caso, el argumento central esgrimido para sustentar legitimidad de la limitación del derecho del afectado a configurar su imagen personal está constituido por la consideración de que es un «uso local en el sector de hostelería de que los empleados que tengan contacto con los clientes deben permanecer afeitados».
- **Sentencia 129/1989, de 17 de julio:** El supuesto de hecho contemplado es el de unos trabajadores permanentemente adscritos al turno de noche que cursaban estudios universitarios a los que posteriormente se les asignan otros turnos que les impedirían asistir regularmente a clases. La inexistencia de lesión del derecho a la educación viene fundada aquí en la convicción de que «desde el artículo 27.1 de la Constitución no puede im-

nerse al empresario (...) la obligación de satisfacer de forma incondicionada la pretendida compatibilidad de la asistencia a clases del trabajador (...) con el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación de trabajo (...). Entenderlo así sería tanto como desplazar sobre el empleador la carga prestacional del derecho a la educación, que sólo sobre los poderes públicos pesa, y hacer responsable a aquél del deber positivo de garantizar la efectividad del derecho, que sólo a éstos corresponde, convirtiendo, en fin, el derecho fundamental en una imprevisible cláusula justificativa del incumplimiento por parte del trabajador de sus obligaciones laborales».

En estas tres sentencias es evidente que se privilegia el cumplimiento de los deberes del trabajador (respetar la jornada vigente, acatar los usos del sector o aceptar los cambios de turno que vengan impuestos por la empresa), supeditando al mismo el ejercicio de sus derechos fundamentales.

Distinto es, en cambio, el planteamiento cuando se constata que dicho ejercicio no afecta a las obligaciones contractualmente asumidas por el trabajador. Paradigmática es, en este sentido, la **Sentencia 99/1994, de 12 de abril**, en la que se declara lesivo del derecho a la propia imagen el despido de un trabajador motivado por su negativa a que su imagen sea captada por los medios de comunicación en una demostración pública de las cualidades del producto fabricado por la empresa (a la sazón, el jamón ibérico). Aquí el argumento esencial empleado viene dado por la observación de que «no consta de que el trabajador, oficial de 2ª deshuesador de jamones, tuviera asignada, explícita ni implícitamente tarea alguna de exhibición de su habilidad en la promoción del producto, ni que éstas fueran componentes imprescindibles -o aun habituales- de las funciones que debía desarrollar».

Parece claro que, de este forma, el Tribunal Constitucional ha llevado a cabo una interpretación excesivamente contractualista de la aplicación de los derechos fundamentales al contrato de trabajo [Del Rey Guanter], prestando su amparo a los mismos únicamente cuando no atentan manifiestamente contra la lógica contractual.

Es más, en directa correlación con esta visión contractualizada de los derechos fundamentales del trabajador, el propio Tribunal Constitucional ha introducido otra noción complementaria de la buena fe, que contribuye también, más a una limitación de tales derechos que al fomento de su efectividad. Se trata de lo que él denomina «*principio de neutralidad*», que ha de guiar el comportamiento empresarial respecto del ejercicio de los citados derechos por parte del trabajador. En aplicación de este principio, si para la satisfacción de los derechos fundamentales se puede exigir de los poderes públicos una actuación positiva o el soporte de determinadas cargas, esa dimensión «prestacional» no alcanza al empresario, quien cumple con ellos manteniendo una posición de neutralidad o mera abstención de cualquier acto que perjudique su ejercicio. Ello significa que, mediante la invocación de los derechos fundamentales no será posible afectar la organización productiva, imponiendo al empresario comportamientos que no se deriven de las exigencias legales, convencionales o contractuales [Del Rey Guanter]. Es por esta razón que, por ejemplo, en la **Sentencia 19/1985, de 13 de febrero**, se dispensa al empresario del deber positivo de operar un cambio de régimen horario de la trabajadora para facilitarle el cumplimiento de los deberes derivados de sus convicciones religiosas. Esta idea llega

incluso a expresarse con una rotundidad poco compatible en la **Sentencia 129/1989, de 17 de julio**, a través de la cual se negó el carácter lesivo del derecho a la educación de los cambios de turno de los trabajadores que realizaban estudios universitarios, al indicarse en ella, sin mayores matizaciones, que «*los derechos fundamentales no añaden a (la relación laboral) contenido determinado alguno, ya que no constituyen por sí mismos ilimitadas cláusulas de excepción que justifiquen el incumplimiento por parte del trabajador de sus deberes laborales*».

Naturalmente, este planteamiento se vería modificado sustancialmente si se asumiese una interpretación menos unilateral de la buena fe contractual, de forma que se hiciese recaer en el empresario no sólo el deber de no entorpecer el ejercicio del derecho fundamental, sino también de facilitarlo, al menos cuando ello no constituya un elemento de quebranto de la organización productiva. Por esta vía, sin que los indicados derechos puedan actuar como «patente de corso» para eventuales incumplimientos, podría imponerse al empresario el deber de llevar a cabo una «*acomodación razonable*» del marco contractual previamente existente, compatibilizándolo con el ejercicio de los mismos [Del Rey Guanter]. El límite se encontraría, naturalmente, en el funcionamiento de la empresa, que no podría verse distorsionado más allá de lo razonable como consecuencia de esta exigencia. Por esta vía se podría avanzar hacia el reconocimiento, también en el ámbito de las relaciones de trabajo, de la doble vertiente de estos derechos: como determinantes del surgimiento de un deber negativo de respeto por parte del empresario; y como fuente de deberes positivos o de prestación, capaces de dar lugar bajo ciertas condiciones a una integración o modificación del contenido obligacional del contrato de trabajo con el fin de asegurar su eficacia [Molina Navarrete y Olarte Encabo].

Algún avance en esta dirección se advierte en algunos pronunciamientos más recientes, como la **Sentencia 90/1999, de 25 de mayo**, en la que se señala que «*la buena fe contractualmente exigible no puede ser entendida en términos unilaterales: tan vinculada a ella debe ser la conducta del trabajador -o del representante de personal (...)- como la de la empresa en el de las suyas*». Pero sin que todavía se haya avanzado hacia la consideración de los derechos fundamentales como una fuente directa de obligaciones por parte del empresario.

Naturalmente, si la evolución de la jurisprudencia constitucional se hubiese detenido en este punto, habría que realizar un juicio muy matizado sobre su contribución a garantizar la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones de trabajo. Contundente en el plano de las declaraciones generales, pero más limitada a la hora de su aplicación en situaciones concretas. No obstante, en los últimos años el Tribunal Constitucional ha dado algún paso más en favor de la tutela de dichos derechos.

El elemento clave para ello ha estado dado por la adopción de una clara toma de posición en favor de la prevalencia del derecho fundamental sobre los intereses empresariales en caso de conflicto entre ambos. Una prevalencia que, como se verá, sólo cede en supuestos excepcionales.

El punto de arranque de esta línea jurisprudencial se encuentra en la ya citada **Sentencia 99/1994, de 12 de abril**. En ésta se parte de separar dos situaciones distintas: aquella en la que la restricción

del derecho se deriva de la naturaleza de las tareas contratadas, de aquellas otras en las que dicha limitación pretende ser impuesta en función de una genérica necesidad o interés empresarial. En el primer caso, se afirma, es evidente que «*quien aceptó prestar tareas de ésta índole, no puede luego invocar el derecho fundamental para eximirse de su realización*». No obstante, cuando se encuentre descartado lo anterior, «*no bastaría con la sola afirmación del interés empresarial*» para justificar la limitación, «*dada la posición prevalente que alcanzan los derechos fundamentales en nuestro ordenamiento*». Antes bien, «*los requerimientos organizativos de la empresa (...) deben venir especialmente cualificados por razones de necesidad, de forma que se hace preciso acreditar -por parte de quien pretende aquel efecto- que no es posible alcanzar el legítimo objetivo perseguido, porque no existe medio razonable para lograr una adecuación entre el interés del trabajador y el de la organización en que se integra*». En consecuencia, «*no basta con que la orden sea, prima facie, legítima: es preciso acreditar una racionalidad específica en la que la restricción del derecho del trabajador (...) sea verdaderamente la única solución apreciable para el logro del legítimo interés empresarial*».

Este planteamiento supone un verdadero salto cualitativo en la forma de resolver el conflicto entre el ejercicio de los derechos fundamentales del trabajador y la satisfacción de las necesidades empresariales, en la medida en que parte de sustentar la prevalencia del primero sobre las segundas. Una prevalencia, además, que no cede ante la mera justificación de la razonabilidad de las limitaciones que se pretendan imponer al derecho en aras de la satisfacción del interés empresarial, sino que exige que éstas sean estrictamente necesarias o imprescindibles para la atención del mismo [Molina Navarrete y Olarte Encabo]. Como se ha visto, la limitación del derecho fundamental sólo es posible si constituye la única manera de salvaguardar ese interés. Mientras que, como indica el propio Tribunal en su **Sentencia 98/2000, de 10 de abril**, «*si existen otras posibilidades de satisfacer dicho interés menos agresivas y afectantes del derecho (...), habrá que emplear estas últimas y no aquellas más agresivas o afectantes*».

Se sanciona de este modo lo que cabe llamar un «principio de indispensabilidad o de estricta necesidad de la limitación del derecho fundamental», que conduce a admitir su licitud únicamente en caso de que no exista otra manera de satisfacer el interés empresarial; y siempre que éste sea legítimo y atendible, claro está. Este principio se formula en la citada **Sentencia 99/1994, de 12 de abril**, señalando que «*la inserción en la organización ajena modula aquellos derechos en la medida estrictamente imprescindible para el correcto y ordenado desenvolvimiento de la actividad productiva*». Y de forma más acabada por ejemplo en la **Sentencia 204/1997, de 26 de noviembre**, donde se indica que «*dada la posición preeminente de*

los derechos fundamentales, la modulación derivada del contrato de trabajo sólo se producirá en la medida estrictamente imprescindible para el logro del legítimo interés empresarial». La licitud de cualquier limitación de los derechos fundamentales del trabajador se encuentra sujeta, de este modo, a la superación de un test o juicio de «imprescindibilidad» (y no de mera justificación o incluso necesidad) [Molina Navarrete y Olarte Encabo].

Dado que este tipo de juicio implica una ponderación de la incidencia que la medida enjuiciada tiene sobre la eficacia del derecho fundamental, la jurisprudencia constitucional suele hacer alusión a él también denominándolo «juicio de proporcionalidad», y haciéndolo derivar del principio del mismo nombre. Así, por ejemplo en la **Sentencia 37/1998, de 17 de febrero**, donde se señala que «*la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de los derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad*». Más importante que la denominación que se le da, sin embargo, son las consecuencias que de este principio extrae el Tribunal Constitucional, las cuales se encaminan a garantizar que la limitación del derecho fundamental se produzca únicamente cuando ello resulte indispensable.

Esta doctrina se resume en la **Sentencia 186/2000, de 10 de julio**, indicando que «*para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de proporcionalidad es necesario constatar si cumple los tres requisitos o condiciones siguientes: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para conseguir ese propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)*».

Esto significa que las limitaciones o restricciones impuestas a los derechos fundamentales serán contrarias a la Constitución cuando sean: a) inadecuadas, por no ser aptas para conseguir el objetivo propuesto; b) innecesarias, por existir otras medidas susceptibles de conseguir el mismo objetivo sin obstaculizar su ejercicio; y c) excesivas, por suponer un sacrificio desproporcionadamente amplio del derecho, en relación a la finalidad que se perseguía alcanzar, o ser posible recurrir a otros medios menos gravosos con el mismo fin. A la luz de este planteamiento, seguramente supuestos como por ejemplo el del despido del trabajador de hostelería que se negó a obedecer el orden de afeitarse, por citar sólo el más evidente, hubieran merecido una solución distinta. O al menos no hubiese bastado para legitimar la restricción de su derecho a la configuración de su imagen personal con alegar la existencia de una costumbre profesional dentro del sector.