

La STS de 1 de junio de 2021 y el derecho de sindicación de las trabajadoras sexuales

The STS of 1 June 2021 and the right to the unionisation of sex workers

FERNANDO FITA ORTEGA *Profesor T.U. de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universitat de València*
✉ <https://orcid.org/0000-0001-5462-6859>

Cita sugerida: FITA ORTEGA, F., "La STS de 1 de junio de 2021 y el derecho de sindicación de las trabajadoras sexuales". *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 2 (2022): 135-141.

Resumen

La sentencia del Tribunal Supremo comentada trata de una cuestión que ha venido suscitando, y sigue haciéndolo, un acalorado debate político y jurídico, más intenso seguramente en estos ámbitos que en el social, donde quizá donde se pone el acento es en la cuestión de la trata de personas con fines de explotación sexual. Lo cierto es que fruto de esa controversia los tribunales han perdido, en ocasiones, la perspectiva con la que deben abordar los conflictos que giran en torno a la prostitución voluntariamente ejercida. Así sucedió con la sentencia de instancia que da pie a la del Tribunal Supremo de 1 de junio de 2021, donde se reconduce el tema de la constitución de un sindicato de trabajadoras del sexo (OTRAS) a su valoración desde la perspectiva de la libertad sindical. De los debates políticos que rodearon el tema abordado por la sentencia, así como del debate jurídico desenfocado y del centrado en el análisis desde la última perspectiva comentada, trata el presente texto.

Abstract

The Supreme Court ruling discussed above deals with an issue that has been, and continues to be, the subject of heated political and legal debate, probably more intense in these areas than in the social sphere, where the emphasis is perhaps on the issue of trafficking for the purpose of sexual exploitation. The truth is that as a result of this controversy, the courts have at times lost sight of the perspective with which they should approach disputes surrounding voluntary prostitution. This was the case in the lower court ruling that gave rise to the Supreme Court ruling of 1 June 2021, in which the issue of the formation of a sex workers' union (OTRAS) was redirected to its assessment from the perspective of trade-union freedom. The present text deals with the political debates surrounding the issue addressed by the ruling, as well as the unfocused legal debate and the debate centred on the analysis from the latter perspective.

Palabras clave

Trabajo sexual; libertad sindical; asociacionismo obrero; prostitución

Keywords

Sex work; trade-union freedom; trade unionism; prostitution

1. LOS HECHOS CONTROVERTIDOS

El asociacionismo obrero ha constituido uno de los ejes sobre los que se ha construido el derecho del trabajo. Esa realidad asociativa y reivindicativa se ha materializado históricamente, pese a los obstáculos que hayan podido ir surgiendo, ante la necesidad de mejorar las condiciones de vida y de trabajo. Así ha sucedido con las prostitutas, que vienen organizándose, pese a las dificultades existentes para ello, desde mediados de la década de los años setenta del siglo XX.

En el caso español, ese movimiento organizativo institucionalizado de las trabajadoras sexuales cristalizó en 2018, cuando la Organización sindical de Trabajadoras Sexuales (OTRAS) surgió como consecuencia *de la necesidad de garantías sociales, judiciales y políticas de un grupo amplio de personas involucradas en un cambio profundo y necesario que deriva, entre otras cosas, del momento de convulsión ideológica mundial con el auge de las derechas radicales por un lado,*

Fecha Recepción: 30/9/2021 - Fecha Revisión: 25/1/2022 - Fecha Aceptación: 26/1/2022

Pags. 135-141

*los feminismos, por otro*¹. Este sindicato vio cómo el 4 de agosto de 2018 el Boletín Oficial del Estado publicaba la constitución del sindicato OTRAS y el depósito de los Estatutos del mismo, donde se definen como un sindicato de “trabajadoras sexuales” y en los que se identifica su ámbito funcional con la prestación de actividades relacionadas con el trabajo sexual en todas sus vertientes.

Dicho depósito fue impugnado por parte del Ministerio Fiscal y de dos asociaciones (la Comisión para la Investigación de Malos Tratos a Mujeres y la Plataforma 8 de Marzo de Sevilla), al considerar que el ámbito funcional plasmado en los estatutos del sindicato implicaba que nos encontrásemos ante un sindicato cuyo objeto es la sindicación de la actividad de la prostitución ejercida por cuenta ajena, *la cual no puede ser objeto de contrato de trabajo, por lo que no puede reconocerse el derecho a fundar sindicatos ni afiliarse a los mismos a quienes ejerzan dicha actividad, pues la consecuencia necesaria de dicho reconocimiento sería a su vez el reconocimiento como una actividad empresarial lícita al proxenetismo, actividad que se encuentra proscrita por el derecho interno.*

La sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de noviembre de 2018 (Roj: SAN 4239/2018) resolvió en instancia la controversia, admitiendo la impugnación y declarando la nulidad de los estatutos del sindicato OTRAS. Dicha sentencia fue objeto de recurso de casación interpuesto por el Sindicato Organización de Trabajadoras Sexuales, resuelto por la STS de 1 de junio de 2021 (Roj: STS 2252/2021) objeto de este comentario.

2. EL DEBATE POLÍTICO ACERCA DEL DERECHO DE SINDICACIÓN EN EL TRABAJO SEXUAL

En torno a la cuestión planeada ante el Tribunal Supremo acerca de la sindicación del trabajo sexual es posible apreciar, en primer lugar, un debate político mantenido a espaldas de la regulación jurídico-positiva vigente, lo que no es objetable a menos que produzca, como en el presente caso, consecuencias negativas para alguno de los sujetos involucrados. De este modo, en el caso que nos ocupa cabe apreciar semejante situación en la polémica suscitada en el seno del Gobierno socialista, que costó la injusta dimisión de la entonces Directora General de Trabajo, Concepción Pascual. Injusta pues dicha Dirección General no podía hacer otra cosa, ante la presentación de los Estatutos del sindicato denominado "Organización de Trabajadoras Sexuales" (OTRAS), que declarar la admisión de su depósito, tal y como se hizo en resolución de aquella Dirección General, por la que se admitía el depósito de la constitución del sindicato OTRAS, y en la que se indicaba la vía para atacar jurídicamente estos estatutos por defectos de fondo. A pesar de lo que entonces declaró la ministra de Trabajo, Magdalena Valerio, no se trató de ningún gol marcado, intencionadamente o por despiste, sino del cumplimiento de la legalidad vigente.

En este sentido, cabe recordar que, con anterioridad, la Audiencia Nacional había reprochado a la Administración la inadmisión por motivos de fondo del depósito de constitución de la asociación empresarial MESALINA, cuyo ámbito sectorial quedaba circunscrito *al servicio de la actividad mercantil consistente en la tenencia, o gestión, o ambas, de establecimientos públicos hosteleros destinados a dispensar productos o servicios que tengan como público objetivo terceras personas, ajenas al establecimiento, que ejerzan el alterne y la prostitución por cuenta propia*². En aquella sentencia, la Audiencia Nacional indicó que, al denunciarse un vicio material y no formal, correspondía pronunciarse a los tribunales, sin quedarse dentro de las competencias de la Dirección la de negarse al depósito de los Estatutos (fundamento jurídico cuarto).

Es con ocasión de estas decisiones cuando se pone de relieve cómo la ideología se antepone al derecho en el tratamiento de todo cuanto afecta al trabajo sexual, habiendo coincidido la decisión

¹ <https://www.sindicatootras.org/-que-decimos-.html> (acceso el 29 de septiembre 2021). Identificándose como profesionales del sector económico del sexo, este sindicato se declara abolicionista de toda forma de explotación y defiende una postura pro-derechos.

² SAN de 23 de diciembre de 2003, recurso 168/2003 (Roj: SAN 3834/2003).

política con un momento en el que, a pesar de las divergencias existentes en torno al tema, un sector del Gobierno con marcadas posiciones abolicionistas tomó partido, ignorando el derecho.

3. EL DEBATE JURÍDICO DESENFOCADO

Junto al debate político, cabe apreciar también un debate jurídico desenfocado, que pone el acento más en la cuestión de la legalidad o no de la prostitución que sobre el verdadero tema de fondo, que no es otro que el de la libertad sindical. Obedece, sin duda, este desvío de la cuestión, al controvertido debate en torno a la prostitución, el cual se ha visto incrementado en los últimos tiempos como consecuencia de los pasos dados por quienes propugnan medidas abolicionistas contra la prostitución.

Este debate desenfocado es el que mantuvo, tal y como se desprende de las argumentaciones empleadas, la Audiencia Nacional en su sentencia de 19 de noviembre de 2018, que se centró en analizar la cuestión de la legalidad de la prostitución por cuenta ajena, en lugar de abordar la cuestión desde el prisma de la libertad sindical y su aplicación al caso concreto³. En esta sentencia, la Audiencia Nacional estimó la impugnación y declaró nulos los Estatutos del sindicato OTRAS, al considerar que la delimitación del ámbito funcional del sindicato haciendo referencia a “actividades relacionadas con el trabajo sexual en todas sus vertientes” suponía incluir tanto actividades respecto de las que no cabe duda que pueden ejercerse en el marco de una relación laboral -como son las referidas al alterne, la pornografía, la participación en espectáculos públicos con connotaciones eróticas...-, como el ejercicio de la prostitución bajo el ámbito organicista y rector de un tercero, lo cual como no resulta un objeto válido en el marco de un contrato de trabajo⁴.

Argumentaba la Audiencia Nacional, en primer término, los compromisos internacionales asumidos por España. Se refería, así, al Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Prostitución Ajena, adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas en 2 de diciembre de 1949, y que se encuentra en vigor desde el 25 de julio de 1951 (BOE de 25-9-1962)⁵. Seguidamente hacía alusión al artículo 187.1, párrafo segundo, del Código Penal que, según esta sentencia, fue reflejo de la asunción de tales compromisos internacionales tuvo reflejo en el texto del Código penal⁶. El segundo argumento que aborda la sentencia de la Audiencia Nacional para estimar la impugnación de los Estatutos del sindicato OTRAS consiste en sostener que con no resulta posible, con arreglo a nuestro derecho, la celebración de contrato de trabajo cuyo objeto sea la prostitución por cuenta ajena.

³ Así lo destacaba MIÑARRO YANINI, M.: “La libertad sindical de «todos» no alcanza a «las OTRAS»: la Audiencia Nacional confunde titularidad del derecho de libertad sindical con legalización de la prostitución”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, núm. 430, 2019.

⁴ Dar validez a los Estatutos, supondría, según la Audiencia Nacional, dar carácter laboral a una relación contractual con objeto ilícito; admitir que el proxenetismo es una actividad empresarial; admitir, a su vez, el derecho de los proxenetas a crear asociaciones patronales con las que negociar condiciones de trabajo y frente a las que se pudieran adoptar medidas de conflicto colectivo; y asumir que de forma colectiva la organización demandada y los proxenetas y sus asociaciones puedan negociar las condiciones en la que debe ser desarrollada la actividad de las personas empleadas en la prostitución, disponiendo para ello de forma colectiva, de un derecho de naturaleza personalísima como es la libertad sexual.

⁵ Tal y como se recuerda en la sentencia, el Convenio recoge el compromiso de la Partes firmantes del mismo tanto a quienes concierten o explotan la prostitución de otra persona, aun contando con su consentimiento, así como a quien mantenga una casa de prostitución o arrienda un local para su ejercicio.

⁶ En este artículo se tipifica como delito la conducta de *quien se lucre explotando la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de la misma*. Sin embargo, ni la doctrina penalista ni los tribunales del orden jurisdiccional penal han avalado nunca esta interpretación, al no calificar como delictiva la conducta del “empresario” que se lucre de la prostitución ajena, contando con el consentimiento de la persona prostituida. En este sentido, MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B.: “Lucrarse explotando la prostitución ajena, aún con el consentimiento: ¿cabe el reconocimiento de la prostitución consentida como una relación laboral?”, *Estudios de Derecho Penal. Homenaje al profesor Miguel Bajo*, Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016, p. 1049.

4. EL DEBATE JURÍDICO DESDE EL PRISMA DE LA LIBERTAD SINDICAL

La cuestión objeto de litigio fue reconducida a sus justos términos por la sentencia del Tribunal Supremo, objeto de este comentario, y por la que se resolvió el recurso de casación formulado ante la decisión de la Audiencia Nacional. En efecto, la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de junio de 2021 realiza una aproximación al tema desde la perspectiva del derecho a la libertad sindical, alejándose de los debates acerca de la naturaleza jurídica de la relación existente entre las trabajadoras sexuales y sus empleadores, del de la calificación del trabajo en sí mismo desde el punto de vista moral y de la dignidad humana, y de su análisis desde la perspectiva de género, aspectos sobre los que, señala el Tribunal Supremo, se han deslizado *tanto la SAN recurrida cuanto en los escritos procesales que las partes han ido presentando*.

Centrado, pues, el litigio en una cuestión de naturaleza puramente sindical, el Tribunal Supremo parte de la aplicación del artículo 28.1 de la Constitución española, que dispone que todos tienen derecho a sindicarse libremente para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales, aspecto este que constituye uno de los principios jurídicos fundamentales en que se basa el actual sistema de relaciones laborales en España (exposición de motivos de la Ley 11/1985, de Libertad Sindical). Junto a dicho fundamento jurídico, se invocan los Convenio 87 y 98 de la O.I.T. relativos, respectivamente, a la protección del derecho de sindicación y a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva; y la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, que reconoce asimismo el derecho de fundar sindicatos y afiliarse a los mismos (art. 12), y los derechos de negociación y acción colectiva (art. 28). Todo este argumentario jurídico permite al Tribunal Supremo concluir, como por otra parte es una afirmación consolidada, que la libertad sindical se configura como derecho de carácter instrumental que se reconoce a los trabajadores para ejercerlo frente a los empleadores, en defensa de sus intereses, partiendo de una concepción dual de las relaciones de trabajo con intereses contrapuestos.

Con estas premisas, la sentencia pasa a analizar los Estatutos del sindicato OTRAS, en cuyo artículo 4 se señala que: *El sindicato desarrollará sus actividades en el ámbito funcional de las actividades relacionadas con el trabajo sexual en todas sus vertientes*, cláusula que en la sentencia se pone en relación con lo dispuesto en el artículo sexto de tales Estatutos, que dispone que: *Podrán afiliarse al Sindicato todos los trabajadores por cuenta ajena, sin distinción de ningún tipo por carácter de género o de orientación sexual y/o identidad sexual*. De ambos preceptos, en la sentencia se concluye que por la expresión “trabajo sexual en todas sus vertientes”, contenida en la delimitación funcional del sindicato OTRAS, ha de entenderse aquél definido en el ámbito de aplicación material del Estatuto de los Trabajadores (art. 1.1.), esto es, aquel que se presta por cuenta ajena y dentro del ámbito de dirección y organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario. Y teniendo en cuenta que en ámbito de la prostitución no hay, conforme al derecho actualmente vigente, posibilidad de que exista una relación laboral, ésta quedaría fuera del ámbito funcional descrito en los Estatutos del sindicato, pues la referencia al trabajo sexual quedaría limitada *a quienes tienen una relación laboral estatutaria, esto es, de acuerdo con el ET*, por lo que estima ajustados a Derecho los Estatutos del sindicato OTRAS.

5. UNA CONSIDERACIÓN CRÍTICA A LA STS DE 1 DE JUNIO DE 2021

El Tribunal Supremo centra adecuadamente la cuestión objeto de litigio sin dejarse atrapar por el debate acerca de la ilegalidad o legalidad de la prostitución por cuenta ajena, cuestión ésta sobre la que, en todo caso, reitera su posición consistente en considerar que, con el actual Derecho vigente, la misma no puede ser objeto de un contrato de trabajo. El Tribunal Supremo delimita la cuestión, pues, desde la perspectiva del derecho sindical, y es desde ese ámbito que resuelve la litis, admitiendo la validez de los Estatutos del sindicato OTRAS, que no da cabida a la prostitución por cuenta ajena, ya que ésta queda fuera del ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores, al

que se remite para identificar la polémica expresión “trabajo sexual en todas sus vertientes” recogida en aquéllos.

De esta sentencia se desprende, pues, que el ámbito funcional del sindicato OTRAS se limita a todo el trabajo sexual que puede constituir objeto del contrato de trabajo: actrices porno, bailadoras eróticas, etc., incluyendo el trabajo de “alterne” (aunque, ciertamente, la delimitación de lo que constituya trabajo sexual lícito posiblemente será cuestionada en el futuro). De este modo, únicamente quedaría excluida de su ámbito de aplicación la prostitución por cuenta ajena, que no tiene cabida, según doctrina reiterada del propio Tribunal, en una relación laboral. Por lo que se refiere a la prostitución por cuenta propia, y puesto que ésta no es una actividad prohibida por la normativa española, al sindicato podrán afiliarse quienes la ejerzan en estas condiciones, sin que puedan constituir un sindicato, tal y como se desprende del artículo 3 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.

Con esta interpretación el Tribunal Supremo consigue superar, como propugnaba la representante del sindicato OTRAS, la visión reduccionista del trabajo sexual que, ignorando la realidad, lo reconduce a la prostitución, en una tendencia invisibilizadora del trabajo sexual que constituye una constante en su tratamiento. En efecto, el trabajo sexual va más allá de la prostitución, de modo que, si bien ésta no es más que una manifestación de aquel concepto, el trabajo sexual abarca una realidad más amplia que la integrada por la prostitución, esto es, de aquella actividad consistente en mantener relaciones sexuales con otras personas a cambio de dinero. La prostitución es, pues, trabajo sexual, pero no es la única actividad que abarca el trabajo sexual. El cine y la fotografía pornográfica⁷ -no así la novela o poesía pornográfica⁸-, los teléfonos y espectáculos eróticos (striptease, lap dancers, burlesque, peep-shows, pole dancing...), las web-cam de contenido sexual, etc., son todas actividades de carácter sexual que no implican el mantenimiento de una relación física.

En todo caso, a la sentencia cabe formular, desde mi punto de vista, dos objeciones. La primera, porque refuerza la artificiosa diferenciación entre “alterne” y “prostitución” que vienen manejando los tribunales laborales españoles, y que son condiciones, en la gran mayoría de ocasiones, compartidas por una misma persona que, si bien no podrá afiliarse -o fundar sindicatos- en cuanto prostituta, sí podrá hacerlo como persona que ejerce el alterne por cuenta ajena. Por otra parte, siendo ésta la solución encontrada por los tribunales del orden social para dispensar un mínimo de protección a quienes se encuentran en un limbo legal, resulta paradójico que mientras otras ramas del ordenamiento jurídico muestran sensibilidad hacia la persona que ejerce la prostitución de forma voluntaria⁹, sean los tribunales encargados de aplicar el derecho del trabajo -con un tradicional espíritu tuitivo de la persona trabajadora-, los que estén, precisamente, negando derechos laborales a las prostitutas, perpetuando su situación de vulnerabilidad frente a su empleador.

⁷ Concepto éste que tampoco es pacífico. Al respecto, MALEM SEÑA, J. F.: “Acerca de la pornografía”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. II, 1992.

⁸ Pese a que etimológicamente el término se refiere a la escritura (*grafía*) relativa a la prostitución (*porneia*) [NUBIOLA, J. y BERNAL, J. R.: “Pornografía” en *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. VI, Pamplona, Aranzadi, Thomson-Reuters, 2012, p. 263], el trabajo sexual implica un trabajo corporal.

⁹ Como sucede con el orden jurisdiccional penal, que aplica el delito contra los derechos de los trabajadores incluso en aquellos casos en los que la jurisdicción social se ha pronunciado negando la existencia de un contrato de trabajo, pues el Código Penal *no protege las consecuencias de un contrato de trabajo formalmente válido, sino la situación de personas que prestan servicios para otra*, pues de lo contrario el más desprotegido debería cargar también con las consecuencias de su desprotección (SSTS (Penal) de 12 de abril de 1991 (Roj: STS 9711/1991; Roj: STS 10754/1991 y Roj STS 2035/1991), criterio seguido por las Audiencias Provinciales. Así, por todas, SAP de Castellón de 28 septiembre (Roj: SAP CS 53/2018). Interpretación que, por lo demás, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en su sentencia 163/2004, de 4 de octubre.

La segunda, de mayor calado, por cuanto ignora la doctrina del Tribunal Constitucional acerca del derecho fundamental de la libertad sindical¹⁰. En efecto, este Tribunal, en su sentencia 236/2007, de 7 de noviembre, declaró que: *La concepción según la cual el derecho de libertad sindical se ejercería exclusivamente por quienes ostentan la condición de trabajador en sentido legal, es decir, por quienes “sean sujetos de una relación laboral” (en los términos del art. 1.2 de la Ley Orgánica de libertad sindical: LOLS), no se corresponde con la titularidad del derecho fundamental, ejercitable, entre otras finalidades posibles en la defensa de los intereses de los trabajadores, para llegar a ostentar tal condición jurídico-formal.*

En esta sentencia se resuelve el recurso de inconstitucionalidad planteado respecto, entre otros, de la redacción dada al art. 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en virtud de la LO 8/2000. Tras la reforma operada por ésta última ley, el artículo 11.1 de la LO 4/2000, reconocía el derecho de sindicación, o afiliación a una asociación profesional, de los ciudadanos extranjeros, en las mismas condiciones que los trabajadores españoles, pudiendo ejercer estos derechos únicamente cuando obtuviesen *autorización de estancia o residencia en España*, constituyendo este último inciso el motivo que suscitó las dudas de constitucionalidad de este precepto.

En su sentencia, el TC declara la inconstitucionalidad del referido precepto invocando disposiciones de carácter internacional, así como la interpretación del art. 28.1 efectuada por el propio Tribunal Constitucional. De este modo, se argumenta que, siguiendo el criterio interpretativo ex art. 10.2 CE, ha de tenerse en cuenta el reconocimiento del derecho de asociación y sindicación de toda persona previsto en la normativa internacional (art. 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el art. 22 PIDCP; el art. 8 PIDESC; el art. 11.1 CEDH; la Carta Social Europea o los Convenios nº. 87 y nº. 98 de la OIT). Por ello, se considera que el artículo 28.1 de la CE reconoce la titularidad del derecho de libertad sindical a *“todos” los trabajadores en su caracterización material, y no jurídico-formal, y a “todos” los sindicatos*, de tal manera que *no resulta constitucionalmente admisible la exigencia de la situación de legalidad en España para su ejercicio por parte de los trabajadores extranjeros, aunque lo sea para la celebración válida de su contrato de trabajo y, en consecuencia, para la obtención de la condición jurídico-formal de trabajador....* Por estos motivos, la sentencia, declaró la inconstitucionalidad del art. 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, por ser contrario al art. 28.1 CE, si bien solamente por lo que se refiere al derecho a sindicarse libremente, pero no al derecho a afiliarse a una organización profesional.

La fundamentación de esta sentencia resulta plenamente aplicable al caso de la prostitución, pues no siendo quienes la ejercen sujetos de una relación laboral según la doctrina mantenida por los tribunales laborales en interpretación de la normativa vigente¹¹, resulta que son igualmente titulares del derecho fundamental de libertad sindical, *ejercitable, entre otras finalidades posibles en la defensa de los intereses de los trabajadores, para llegar a ostentar tal condición jurídico-formal.* Teniendo en cuenta que tampoco resulta compatible con el derecho a la libertad sindical la *limitación consiguiente que deriva para el derecho de los sindicatos de defender y promover los intereses de estos trabajadores.*

Análoga conclusión se ha alcanzado por Tribunales Constitucionales de otros países, como el caso de Sudáfrica, país donde este tribunal, en sentencia de 26 de mayo de 1999 (*SANDU v Minister of Defense*, Case CCT 27/98) extendió el concepto de “trabajador” más allá de los límites

¹⁰ En este sentido, MOLINA NAVARRETE, C.: “El concepto-tipo jurídico-material de trabajador a efectos de la libertad sindical: razones normativas de las «trabajadoras del sexo» para su disfrute”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 217, 2019.

¹¹ Para el caso de que dicha normativa evolucionase hacia su reconocimiento como actividad laboral, señala la sentencia del TS objeto de este comentario que, si en algún momento el legislador considerase que también cabe la prostitución por cuenta ajena, *no sería necesario adaptar los Estatutos del sindicato para dar cabida en la asociación a las personas que desarrollaren esa actividad.*

derivados de la existencia de una relación laboral. Haciéndose eco de esta sentencia, la resolución del *Labour Appeal Court* (Johannesburgo) en el asunto *Kylie v Commission for Conciliation Mediation and Arbitration and Others* (Case No.: CA10/08) reconoce que siendo “trabajadoras” a pesar de que la actividad que ejercen es ilegal en su país, las prostitutas tienen derecho a la libertad sindical, sea para constituir sindicatos o afiliarse a uno, de modo que solamente podría negarse su inscripción en el correspondiente registro, si la finalidad del sindicato constituyese la promover la comisión de un delito (apartado 58).

Si, en el caso de que la prostitución esté criminalizada, como en Sudáfrica, se ha sostenido que esta circunstancia no podría privar de derechos fundamentales, como la dignidad, menos todavía se comprende que, en una situación de alegalidad de la prostitución, los tribunales laborales se empeñen en privar a las prostitutas aquellos derechos que la Constitución les reconoce.

6. BIBLIOGRAFÍA

- MALEM SEÑA, J. F.: “Acerca de la pornografía”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. II, 1992.
- MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B.: “Lucrarse explotando la prostitución ajena, aún con el consentimiento: ¿cabe el reconocimiento de la prostitución consentida como una relación laboral?”, *Estudios de Derecho Penal. Homenaje al profesor Miguel Bajo*, Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016.
- MIÑARRO YANINI, M.: “La libertad sindical de «todos» no alcanza a «las OTRAS»: la Audiencia Nacional confunde titularidad del derecho de libertad sindical con legalización de la prostitución”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, núm. 430, 2019.
- MOLINA NAVARRETE, C.: “El concepto-tipo jurídico-material de trabajador a efectos de la libertad sindical: razones normativas de las «trabajadoras del sexo» para su disfrute”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 217, 2019.
- NUBIOLA, J. y BERNAL, J. R.: “Pornografía” en *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. VI, Pamplona, Aranzadi, Thomson-Reuters, 2012.