

Revista Internacional y Comparada de

**RELACIONES
LABORALES Y
DERECHO
DEL EMPLEO**

Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT

Directores Científicos

Arturo Bronstein (*Argentina*), Martín Carillo (*Perú*), Lance Compa (*Estados Unidos*), Luis Enrique De la Villa Gil (*España*), Jordi García Viña (*España*), Adrián Goldin (*Argentina*), Ana Virginia Gomes (*Brasil*), Julio Armando Grisolia (*Argentina*), Oscar Hernández (*Venezuela*), María Patricia Kurczyn Villalobos (*México*), Antonio Ojeda Avilés (*España*), Barbara Palli (*Francia*), Roberto Pedersini (*Italia*), Rosa Quesada Segura (*España*), Juan Raso Delgue (*Uruguay*), Carlos Reynoso Castillo (*México*), Raúl G. Saco Barrios (*Perú*), Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*), Malcolm Sargeant (*Reino Unido*), Michele Tiraboschi (*Italia*), Anil Verma (*Canada*), Marly Weiss (*Estados Unidos*), Marcin Wujczyk (*Polonia*).

Comité de Gestión Editorial

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Michele Tiraboschi (*Italia*)

Comité de Redacción

Graciela Cristina Del Valle Antacli (*Argentina*), Ricardo Barona Betancourt (*Colombia*), Omar Ernesto Castro Güiza (*Colombia*), María Alejandra Chacon Ospina (*Colombia*), Paulina Galicia (*México*), Helga Hejny (*Reino Unido*), Noemi Monroy (*Argentina*), Juan Pablo Mugnolo (*Argentina*), Martina Ori (*Italia*), Eleonora Peliza (*Argentina*), Salvador Perán Quesada (*España*), Alma Elena Rueda (*México*), Lavinia Serrani (*Italia*), Esperanza Macarena Sierra Benítez (*España*), Carmen Solís Prieto (*España*), Francesca Sperotti (*Italia*), Marcela Vigna (*Uruguay*).

Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Redactor Responsable de la Gestión Digital

Tomaso Tiraboschi (*ADAPT Technologies*)

La violencia de género en la relación de trabajo en España

Carmen ORTIZ LALLANA*

RESUMEN: Este trabajo analiza el régimen jurídico de la violencia de género en el Derecho español, con especial atención a los derechos laborales (tiempo de trabajo, movilidad geográfica, suspensión y extinción del contrato) y de Seguridad Social (protección por desempleo, ayudas sociales) de las víctimas. También se incide en el análisis de figuras conexas de violencia, como el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo.

Palabras clave: Violencia de género, protección social, acoso sexual, acoso por razón de sexo, tutela judicial.

SUMARIO: 1. La violencia de género: violencia doméstica y en el trabajo. La reacción del ordenamiento jurídico-laboral. 2. De la invisibilidad de las conductas agresoras a la regulación expresa de sus consecuencias. 3. Las medidas sociolaborales como instrumento de lucha frente a la desprofesionalización de las víctimas de la violencia doméstica. 3.1. Medidas para adecuar el tiempo de trabajo y su distribución a las necesidades de la víctima. 3.2. Movilidad geográfica y distancia del agresor. 3.3. La suspensión como forma de mantenimiento del contrato y trabajo y la extinción como solución extrema. 3.4. La nulidad del despido y la bonificación del contrato de interinidad para sustituir a la víctima, como garantías de la efectividad de sus derechos. 4. Medidas de reacción ante la situación de necesidad de las víctimas de la violencia doméstica: Seguridad Social y acción social. 4.1. Disposiciones de Seguridad Social. 4.2. Ayudas sociales. 5. La violencia de género en el trabajo o por su consecuencia: la lucha contra el acoso laboral sexual o sexista. 5.1. Tipología: Acoso sexual y por razón del sexo. Chantaje sexual y acoso ambiental. 5.2. Protección jurídico-laboral frente al acoso sexual o por razón del sexo en el trabajo. 5.2.1. Mecanismos de tutela preventiva. 5.2.2. Mecanismos de tutela sancionatoria y resarcitoria. 5.2.2.1. Tutela dispensada por las normas sustantivas. 5.2.2.2. La Tutela judicial. 5.2.2.3. Medidas sancionatorias y penales. 6. Conclusiones. 7. Bibliografía.

* Catedrática de Derecho del trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de La Rioja.

1. La violencia de género: violencia doméstica y en el trabajo. La reacción del ordenamiento jurídico-laboral

Pese a los avances conseguidos con la masiva incorporación de la mujer al mercado laboral y al trabajo, la violencia ejercida contra ella sigue siendo, con demasiada frecuencia, en el siglo XXI, una de las reminiscencias más profundas de nuestra sociedad patriarcal más tradicional, basada en la *supremacía del varón*. Una sociedad en que, de una parte, el *estereotipo del género*, vinculado a connotaciones de carácter cultural y biológico, que asigna valores, expectativas y funciones sociales distintas dependiendo del sexo biológico y, de otra parte, el reparto de *roles sociales*, que dificulta sobremanera el posible intercambio de las distintas funciones vitales y sociales entre hombres y mujeres¹, confinan a la mujer a un lugar inferior al asignado a los hombres y la sitúan en una posición discriminatoria desde la perspectiva social y económica.

La tradicional reducción femenina al ámbito del hogar y de las relaciones familiares, que propician situaciones de aislamiento, dependencia social y a menudo económica y mayor vulnerabilidad de la mujer, facilitan el ejercicio de la supremacía masculina con mayor facilidad en el ámbito privado y son el caldo de cultivo del que, todavía hoy, se nutre el ejercicio de la *violencia de género en el ámbito doméstico*. En ella se interrelacionan violencia psíquica y física hasta destruir la integridad física y moral de la mujer propiciando situaciones de aislamiento, anulación de la personalidad, enajenación y exclusión social. Tal es así, que la violencia ejercida en el seno familiar se erige en la expresión más característica, pero también la más cruel, terrible y destructiva, de la violencia de género².

Pero esta última y la relación de dominio que la sustenta³ emerge en

¹ Vid, ambos conceptos, “estereotipo del género”, “roles sociales” y sus implicaciones en Pérez del Río, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, Bomarzo, Albacete, 2009, 8.

² Vid, CES: *Tercer informe sobre la situación de las mujeres en la realidad sociolaboral española*, Colección Informes, 1/2011, Madrid, 2012, particularmente, Cuadro 9 “Principales datos sobre la violencia de género en España”, 45.

³ Cabeza Pereiro, J., “El concepto y rasgos de la violencia de género. Particularidades desde el derecho del trabajo”, en Mella Méndez, L. (Dir.), *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, La ley, Madrid, 2012, 93. Para este autor, la violencia de género constituye “una técnica de afirmación del dominio masculino sobre el sexo femenino”, planteamiento que se repite en la pág. 109, a partir del Informe Rubenstein, 1986, según el cual, “el acoso sexual refleje en gran parte, una relación de poder y se encuentra inextrínsecamente unido a la condición desfavorecida de la mujer en el trabajo y su posición subordinada en la sociedad. Un estudio del Informe en Altés Tarrega, J. A., *El acoso sexual en el trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, 42 y ss.

todos los ámbitos, no sólo en el privado sino también en el público y, señaladamente, en el ámbito laboral y profesional, bajo las denominadas formas de “*violencia de género en el trabajo*”⁴, integrada por el “acoso sexual” y el “acoso sexista” o acoso” por razón del sexo”⁵. El enfoque global de los problemas que plantea, únicamente se explica en las relaciones de dominio y subordinación que se producen en las estructuras de mando reales – no formales – de las organizaciones productivas y, básicamente en el contexto conformado, bien, desde la perspectiva de la víctima, por situaciones en las que la mujer es sometida a condiciones de aislamiento o escasa socialización en su trabajo, o bien, por la existencia de un fuerte componente sexual en las relaciones laborales del que son víctimas mujeres pertenecientes a colectivos fácilmente identificados y consolidados, y en el que la situación de acoso se alimenta de estándares socialmente admitidos⁶.

Ambas formas de violencia de género constituyen una forma de *discriminación por razón del sexo*⁷, para la mayor parte de la doctrina una “*discriminación directa*”⁸, y ambas constituyen formas de *discriminación sistémica* de la mujer, en la medida en que el sujeto agente, ya actúe de forma individual y en un contexto muy privado o lo haga en el marco de la relación de trabajo, lo hace, aunque cada vez menos, al amparo de un

⁴ Denominación acuñada por Cabeza Pereiro, J., *op. cit.*, pág. 107. Vid también Gil y Gil, J. L.: “Violencia de género y acoso por razón del sexo”, *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, cit, 150.

⁵ Son los términos utilizados en las Directivas Comunitarias, como más adelante se verá; pero también los asumidos por la doctrina. Vid Pérez del Río, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, cit., 12, Fernández Prol, F., Violencia de género y acoso sexual”, *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, cit., 107. La interrelación entre ambos términos, Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 134 con profusión de doctrina al respecto en nota 6.

⁶ Vid. más ampliamente, Cabeza Pereiro, J., *op. cit.*, 93 y 94.

⁷ Cabeza Pereiro, J., *op. cit.*, 109. Para Pérez del Río, T., “es una discriminación por razón del sexo contraria a las disposiciones del art. 5, parágrafo 1 de la Directiva relativa a la igualdad de trato y a la legislación adoptada por los Estados miembros para la aplicación de la citada Directiva” “La abusiva protección frente a la discriminación en el Derecho Comunitario: Las Directivas 2000/43/CEE, 2000/78/CEE y 2002/ 73/CEE modificación de la Directiva 76/207/CEE”, *Revista de Derecho Social*, 19, 2002, 91 y ss. Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 131. Vid también, Quesada Segura, R., “La violencia de género como discriminación por razón de género”, *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, Quesada Segura, R. (Dir.) y Perán Quesada, S. (Coord.), Comares, Granada, 2009, 3 y ss.

⁸ Por todos, Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 143, Serrano Argüello, N., “Dificultades para reconocer la presencia de acoso discriminatorio. El frecuente ejemplo del acoso por razón del sexo”, *Aranzadi Social*, 54, 2011, 4.

marco social que propicia sus comportamientos⁹. Ambas vulneran el principio de igualdad y no discriminación – ex art. 14CE – y son ilícitos *pluriofensivos* porque son incompatibles, en todo caso, con la dignidad humana y los derechos fundamentales que la desarrollan: el derecho fundamental a la dignidad – ex art. 10.1CE – y a la integridad física o moral – ex art. 15 CE – y, en paridad, vulneran el derecho a la libertad¹⁰. También, en ambos casos, la violencia de género se produce o se proyecta en la relación laboral.

La primera de ellas – la violencia doméstica – constituye la expresión más *genérica* de la violencia de género en cuanto puede afectar a cualquier ciudadana en el ámbito de su vida privada, con independencia de su condición de trabajadora, pero cuando acaece se proyecta de manera decisiva en el ámbito de la relación laboral, condicionándola. El maltrato condiciona la vinculación de la mujer al mercado de trabajo: las lesiones físicas o psicológicas, el miedo, la coacción o la presión social pueden dificultar, cuando no impedir, el acceso al empleo y generar el incremento del absentismo en el trabajo como manifestación más generalizada, la disminución de rendimiento y/o de productividad, inasistencias o impuntualidades al trabajo, contribuyendo así a la “desprofesionalización” de la víctima¹¹ y su desconexión del mercado laboral. Y no es sólo que en estas circunstancias el trabajo se constituya en el principal y casi exclusivo contacto social de la víctima¹². Es también que la pérdida de éste genera su mayor desocialización, pérdida de confianza y autoestima y una mayor dependencia y servidumbre del agresor.

La segunda, la violencia en el trabajo o por su consecuencia, representa la expresión *específica* de la violencia de género en la medida en que se produce en el marco de una relación laboral. La agresión se lleva a cabo por el empresario, sus representantes, los compañeros de la víctima o terceros y se produce con ocasión y en el lugar de trabajo, durante la jornada laboral y dentro del ámbito de organización y dirección del empresario, con frecuencia en el ejercicio anormal, irregular o irrazonable

⁹ Cabeza Pereiro, J., *op. cit.*, 90, 92 y 93.

¹⁰ Además de lesionar el derecho a la intimidad en su vertiente de intimidad sexual – ex art. 18 CE – e, incluso, en los supuestos de acoso, los derechos al trabajo y a la protección de la seguridad y salud – ex arts. 35, 15 y 40.2 CE, Art. 14 CE, 7.3 LOIEMH y 17.1 ET –. La STC 224/1999, de 13 de diciembre, RTC 1999/224 relativa al acoso sexual afirma que éste puede vulnerar el derecho a la no discriminación porque “por su frecuencia e intensidad” afecta más a las mujeres que a los hombres. Cabeza Pereiro, J., *op. cit.*, pág. 92, Gil y Gil, J. L., *op. cit.*, 162, Fernández Prol, F., *op. cit.*, 118.

¹¹ Cabeza Pereiro, J., *op. cit.*, 97 y 98.

¹² *Ibidem*, 91.

de las prerrogativas y poderes empresariales¹³.

Frente a ello, el legislador reacciona adoptando medidas para erradicar la violencia de género y configura las relaciones laborales desde una doble perspectiva, como un espacio potencialmente violento en el que eliminar los comportamientos violentos y como un ámbito de socialización de las mujeres víctimas de la violencia de género, impregnando con ello a la relación de trabajo de una “condición emancipatoria”¹⁴. Se aspira a convertir la empresa en un espacio no violento en el que suprimir cualquier resquicio de violencia sexual y sexista, mediante la regulación del acoso en el trabajo y de evitar la desprofesionalización de las víctimas de la violencia doméstica, a través de un conjunto de medidas contempladas en la normativa estatal, los convenios colectivos, o los acuerdos de empresa que propicien el mantenimiento la relación laboral y profesional de la mujer.

2. De la invisibilidad de las conductas agresoras a la regulación expresa de sus consecuencias

Prescindiendo ahora, en aras de la brevedad, del análisis de la situación tradicional, en que las agresiones masculinas infligidas a la pareja o las mujeres que convivían en el seno familiar eran consideradas cuestiones absolutamente privadas e impenetrables por el ordenamiento jurídico y, por tanto, delitos “invisibles”, y obviando que, entre otras limitaciones, se supeditaba la capacidad de obrar de la mujer al consentimiento marital o de sus tutores y guardas legales y existía un complejo entramado normativo que, con la finalidad supuestamente proteccionista, le vedaba el acceso a determinadas profesiones y puestos de trabajo; es lo cierto que la regulación de la violencia de género llega a nuestro país desde la perspectiva de la igualdad entre los sexos¹⁵.

Sin menospreciar algún otro precedente¹⁶, lo cierto es que el Derecho Comunitario ha desempeñado un papel crucial en esta regulación. En

¹³ Gil y Gil. J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 157 y 158.

¹⁴ Cabeza Pereiro, J., *op. cit.*, 95, 97 y 98.

¹⁵ Fernández Prol, F., *op. cit.*, 109.

¹⁶ Vid Cabeza Pereiro, J., *op. cit.*, 91, notas 3 a 5 ambas inclusive. Sobre algunas decisiones del Tribunal Federal de estados Unidos y doctrina y jurisprudencia constitucional en nuestro país y Fernández Prol, F., *op. cit.*, 109 y 110 sobre el Informe Rubenstein. Acerca de este último, Altés Tárrega, J. A., *op. cit.*, 42 y ss. En la normativa internacional Romero Pardo, P.: “La protección de las víctimas de violencia de género en el ordenamiento internacional”, en AAVV *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, 109 a 151.

desarrollo del art. 13 TCEE (actual art. 19 TFUE), la Unión Europea dictó en los años 2000 y 2002 sendas Directivas relativas al principio de igualdad de trato, en relación con las personas con independencia de su origen racial o étnico, en el empleo y la ocupación, o en lo relativo al empleo, la formación, y la promoción profesional, en las que se incluyen nociones similares al acoso como supuestos discriminatorios¹⁷.

Pero, el avance más significativo lo supuso la Directiva 2006/54/CE del Parlamento y del Consejo, de 5 de julio, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición), que en el plano conceptual incluye, entre otras definiciones las de discriminación “directa” e “indirecta”, “acoso” y acoso sexual” – art. 1, aptdos. a) a d) – y procede a incluirlos en el ámbito de la discriminación – art. 2.a) –, al tiempo que conmina a los Estados miembros a la adopción de medidas eficaces para prevenir todas las formas de discriminación por razón del sexo y en particular, el acoso y el acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en el acceso al empleo, en la formación profesional y en la promoción – art. 26 –.

La transposición de esta última a nuestro ordenamiento interno dio lugar en el ámbito laboral a diferentes normas¹⁸, pero sobre todo inspiró la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre de medidas de protección integral

¹⁷ Directiva 2000/43/CE del Consejo, de 29 de junio, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico; Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, que pretende luchar contra las discriminaciones basadas en la religión o convicciones, la discapacidad, la edad y la orientación sexual, y Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. La Directiva 2006/54/CE, de 5 de julio, refunde las Directivas precedentes sobre la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación. Sobre las Directivas Comunitarias y el Derecho de la UE, Vid Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 135 a 141.

¹⁸ En nuestro país, el legislador ha transpuesto las Directivas europeas 89/391/CE, 2000/43/CE, 2000/78/CE y 2006/54/CE, por medio de la LPRL, y mediante una regulación del acoso por motivos discriminatorios en la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, y en la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, y del acoso sexual y el acoso por razón de sexo en la LOIEMH. Asimismo, conviene tener en cuenta las previsiones de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) y de la Ley 20/2007, de 11 de julio del Estatuto del trabajo autónomo (LETA). Vid Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 141-145.

contra la violencia de género (LOVG), que precede, no por casualidad¹⁹, a la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOIEHM). Sus principales méritos consisten, entre otros, en ocuparse por primera vez del tema sin ambages e independientemente de cualquier compromiso de nuestro país por su pertenencia a organismos internacionales y, sobretodo, en mostrar la preocupación del Derecho del Trabajo, más allá de la relación de intercambio de salario y trabajo, por las de eventualidades y circunstancias de las personas que se originan fuera del contrato de trabajo pero que, de manera decisiva, se proyectan sobre él.

La LOVG, que supone un paso decisivo de nuestro ordenamiento, tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia” (art.1) . Define la *violencia de género* como “todo acto de violencia física o psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad” – art. 1.3 – , y aporta una definición técnica del “*síndrome de mujer maltratada*” que consiste en “las agresiones sufridas por la mujer como consecuencia de los condicionantes que actúan sobre el género masculino y femenino, situándole en una posición de subordinación al hombre y manifestadas en los tres ámbitos básicos de relación de la persona: maltrato en el seno de las relaciones de pareja, agresión sexual en la vida social y acoso en el medio laboral”. Es cierto que no aporta una definición de “acoso” ni “acoso sexual”; pero esta carencia se suple acudiendo a las Directivas reseñadas y particularmente al art. 2, apartados 1 y 2 de la D, 2006/54.

Además incorpora un conjunto de medidas abordando el problema desde una perspectiva “integral”, “multidisciplinar” y “transversal”, y se muestra especialmente atenta a la sensibilización social sobre el mismo y a la tutela institucional, penal, judicial y sociolaboral de las mujeres que padecen estas situaciones.

¹⁹ Para algunos autores ambas leyes son complementarias. Vid Monereo Pérez, J. L., Triguero Martínez, L. A., “La protección sociojurídica de la víctima de violencia de género”, en AAVV *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, op. cit., 90 a 102. Vid también Cabeza Pereiro, J., op. cit., 96.

3. Las medidas sociolaborales como instrumento de lucha frente a la desprofesionalización de las víctimas de la violencia doméstica

La tutela socio-laboral de las víctimas de la violencia de género comprende un amplio elenco de medidas, que pretenden “garantizar derechos en el ámbito laboral que concilien los requerimientos de la relación laboral...con las circunstancias de aquellas trabajadoras... que sufran violencia de género” (art. 2.d) LOVG). Por razones de extensión, no se pretende aquí profundizar sobre ellas, pero sí dejar constancia de su existencia, su regulación y su finalidad.

Se incluyen medidas de protección en el ámbito social para justificar las ausencias del puesto de trabajo de las víctimas de la violencia de género, posibilitar su movilidad geográfica, la suspensión con reserva del puesto de trabajo y la extinción del contrato. De otra parte, se regulan medidas de apoyo económico para que las víctimas generen derecho a la situación legal de desempleo cuando resuelvan o suspendan voluntariamente su contrato de trabajo y finalmente, en los casos en que éstas carezcan de recursos económicos se prevén ayudas sociales.

Todas ellas están contempladas, básicamente, en el Capítulo II de la LOVG, relativo a “Derechos laborales y prestaciones de Seguridad Social – arts. 21 a 23 y en la disposiciones adicionales séptima y octava sobre “modificación de la Ley del Estatuto de los Trabajadores” y “modificación de la Ley General de Seguridad Social” respectivamente y concordantes –, sin perjuicio de las normas dictadas en ejercicio de la habilitación normativa atribuida al gobierno por la propia ley para su ejecución – Disposición final cuarta –, o de las relativas a los derechos de las funcionarias públicas y de las trabajadoras por cuenta propia²⁰.

Para hacer efectivo el ejercicio de estos derechos es necesaria la acreditación de las situaciones de violencia de género ejercida sobre las trabajadoras, ya sea mediante la “orden de protección extendida a favor de la víctima” o, “excepcionalmente”, tal vez por la urgencia de la adopción de las medidas de protección laboral y de Seguridad Social, “mediante el informe del Ministerio fiscal que indique la existencia de indicios de que la demandante es víctima de la violencia de género mientras se dicte la orden

²⁰ Capítulo III “Derecho de las funcionarias públicas” (arts. 24 a 26) y disposición adicional novena LOVG de “Modificación de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública LOVG y posteriormente Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP); y art. 21.5 LOVG y Ley 20/2007, de 11 de julio del Estatuto del trabajo autónomo (LETA). Vid: Martín Rivero, L., “La protección socio-profesional de la funcionaria y de la trabajadora autónoma”, AAVV, *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, op. cit., 277 a 300.

de protección (art. 23 LOVG); lo que no impide una cierta flexibilidad en la interpretación de ambas formas de acreditación cuando se trata del reconocimiento y obtención de otros derechos y prestaciones²¹.

3.1. Medidas para adecuar el tiempo de trabajo y su distribución a las necesidades de la víctima

Con la finalidad de “hacer efectiva la protección o el derecho a la asistencia social integral de las víctimas de violencia de género” (art. 37.7 ET) se adopta un conjunto de medidas en que se distinguen, en primer lugar, las reconocidas legal o convencionalmente y relativas al *tiempo de trabajo y su distribución*. Hacen referencia, de una parte, a la posible reducción de la jornada de trabajo con disminución proporcional del salario o a la reordenación del tiempo de la prestación laboral, a través de la adaptación del horario, de la aplicación del horario flexible o de otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa (art. 37.7 ET)²², para permitir a la trabajadora una mayor disponibilidad de su tiempo o una menor dificultad en la prestación de sus servicios laborales.

Estos derechos pueden ejercitarse en “los términos establecidos en los convenios colectivos o en los acuerdos entre la empresa y los representantes de los trabajadores, o conforme al acuerdo entre la empresa y la trabajadora afectada”; pero, de no existir convenio colectivo ni acuerdo colectivo o individual al respecto, su concreción corresponde a la trabajadora, “siendo de aplicación las reglas establecidas en el apartado anterior, incluidas las relativas a la resolución de discrepancias”. Tal remisión se refiere a “la concreción horaria y la determinación del periodo de disfrute de la trabajadora dentro de su jornada ordinaria” (art. 37.6

²¹ Especialmente significativa, a efectos de la acreditación de la existencia de violencia de género en orden a la obtención de una pensión de viudedad resulta la Sentencia del TS (Sala de lo social) de 30 de mayo de 2011 (RJ 2011/5108). Sobre la prueba en el proceso por violencia de género y la casuística jurisprudencial Vid. Castillejo Manzanares, R., “La acreditación de la situación de violencia de género”, AAVV: *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, *op. cit.*, 253 y ss.

²² Vid, por todos, López-Quñones García, A., “La modificación de las condiciones de trabajo de las trabajadoras víctimas de violencia de género: reducción o reordenación del tiempo de trabajo y movilidad geográfica”, AAVV, *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, *op. cit.*, 177 a 226. Martínez Yáñez, N., “La protección de la víctima de violencia de género en el ET (I). Reducción y reordenación del tiempo de trabajo”, AAVV, *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, *op. cit.*, 299 a 345.

ET)²³ y, en lo relativo a la resolución de discrepancias conduce a la modalidad procesal sobre los “derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral reconocidos legal o convencionalmente”, contemplada en el art. 139 de la LRJS.

De otra parte, se incluyen las previsiones destinadas a aliviar las consecuencias del *absentismo laboral* en estos casos, estableciendo que las faltas de asistencia motivadas por la situación física o psicológica derivada de la violencia de género y acreditadas por los correspondientes servicios de atención social o de Salud, no computarán a los efectos de una posible extinción del contrato de trabajo por causas objetivas del art. 52. d) ET. Se preserva así la relación laboral de la trabajadora²⁴ y se la facilita la obtención de recursos que la independicen económicamente de su agresor.

3.2. Movilidad geográfica y distancia del agresor

No menos importantes que las anteriores son, en segundo lugar, las

²³ Martínez Yañez, N., *op. cit.*, 331 a 342.

²⁴ El artículo 21, apartado 4, de la LOVG establece, con carácter general, que “*las ausencias o faltas de puntualidad al trabajo motivadas por la situación física o psicológica derivada de la violencia de género se considerarán justificadas, cuando así lo determinen los servicios sociales de atención o servicios de salud, según proceda, sin perjuicio de que dichas ausencias sean comunicadas por la trabajadora a la mayor brevedad*”. Sin embargo, esta norma no encuentra un desarrollo correlativo en la Disposición Adicional Séptima de la LOVG, que, al reformar el ET, se limita a excluir “*las faltas de asistencia ... motivadas por la situación física o psicológica derivada de violencia de género, acreditada por los servicios sociales de atención o servicios de salud, según proceda*” del cómputo de las faltas de asistencia a los efectos de un despido objetivo “*por faltas de asistencia al trabajo*” – según artículo 52, letra d), del ET –. Tal defecto de desarrollo correlativo en la legislación estatutaria ordinaria plantea algunas carencias protectoras. Por ejemplo, la no regulación específica como permiso retribuido en el artículo 37.3 del ET aparenta permitir el descuento de los salarios correspondientes a las ausencias y/o a las faltas de puntualidad, salvo, naturalmente, si esas ausencias encontrasen amparo en algún permiso retribuido – como el traslado del domicilio habitual ex artículo 37.3.c) del ET o la asistencia a diligencias judiciales ex artículo 37.3.d) del ET –. Asimismo, se debió establecer algún matiz – y aún reconociendo el importante juego aplicativo de la prohibición de despido disciplinario según el nuevo artículo 55.5.b) del ET – a los efectos de la aplicación del artículo 54.2.a) del ET, donde, recordémoslo, se consideran causa justificada de despido disciplinario “*las faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad al trabajo*”. Vid. Lousada Anchorena, J. F., “Aspectos laborales y de seguridad Social de la violencia de género en la relación de pareja”, versión digital, 6. Vid también, Rodríguez Rodríguez, E., “La protección de la víctima de violencia de género en el ET (IV). Las ausencias al trabajo y su relación con el despido”, *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, *op. cit.*, 415 a 435.

previsiones de *movilidad geográfica*, que atribuyen a la víctima, en los casos en que se vea obligada a abandonar el puesto de trabajo en la localidad donde venía prestando sus servicios, un derecho preferente a la ocupación, siquiera sea temporalmente – y en las condiciones legalmente establecidas, de otro puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente, que la empresa tenga vacante en cualquier otro de sus centros de trabajo – art. 40.3.bis ET²⁵ –. Con ello, se garantiza en mayor medida la pretendida protección de la trabajadora al conseguirse, además, el alejamiento entre ella y el sujeto agente de la violencia.

Más allá de los problemas interpretativos que plantea valorar cuando se entenderá obligada la trabajadora, el derecho regulado se concreta en una preferencia que a juicio de la doctrina, atendiendo a la importancia del bien jurídico protegido, debería prevalecer frente a otros derechos de preferencia²⁶ y que, en aras de posibilitar su ejercicio, obliga a la empresa a “comunicar a la trabajadora las vacantes existentes en dicho momentos o las que se pudieran producir en el futuro”, al tiempo que comprende dos fases diferenciadas. Una inicial, cuya duración es de 6 meses durante los cuales la empresa está obligada a reservar el puesto de trabajo que con anterioridad ocupaba la trabajadora y una segunda fase, terminado este periodo, en que la víctima podrá optar entre el regreso a su puesto de trabajo anterior o la continuidad en el nuevo, decayendo en este último caso la obligación de reserva.

3.3. La suspensión como forma de mantenimiento del contrato y trabajo y la extinción como solución extrema

En tercer lugar, resulta obligada la referencia a las posibles vicisitudes por las que deba atravesar la relación laboral en estas circunstancias y, más particularmente, a los supuestos de *suspensión*²⁷ o *extinción del contrato de*

²⁵ Vid. López-Quñones García, A., *op. cit.*, 237 a 250. Terradillos Ormaetxea, E., “La protección de la víctima de la violencia de género en el ET (II). Movilidad geográfica”, en AAVV, *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, *op. cit.*, 345 a 380. Por lo demás, según lo dispuesto en la disposición adicional decimosexta de la LOVG, “se tendrá en cuenta la necesaria coordinación de los Servicios Públicos de Empleo, para facilitar el acceso al mercado de trabajo de las víctimas de violencia de género, cuando, debido al ejercicio del derecho de movilidad geográfica, se vean obligadas a trasladar su domicilio y el mismo implique cambio de Comunidad Autónoma”.

²⁶ Como el de movilidad voluntaria de los trabajadores a tiempo parcial (art. 12.4.e ET), el derecho de consorte (art. 40.3 ET) o, incluso el derecho preferente a ocupar una plaza vacante del excedente voluntario (art. 45.6 ET). Lousada Anchorena, J. F., *op. cit.*, 4.

²⁷ Por todos, Castro Mejuto, L. F., “La protección de la víctima de la violencia de género

*trabajo*²⁸, cuando la trabajadora se vea obligada a abandonar su puesto de trabajo, ya sea por el periodo temporal establecido – art. 45.1.n) en relación con el art.48.6 ET – ya sea definitivamente – art. 49.1.m). ET –.

En el primero de los supuestos, revista la suspensión forma o no de excedencia, esta no podrá prolongarse por más de seis meses, salvo que de las actuaciones de tutela judicial resultase que la efectividad del derecho de protección de la víctima requiere la continuidad de la suspensión; en cuyo caso el juez podrá prorrogarla por periodos de tres meses con un máximo de dieciocho. No obstante, debe tenerse en cuenta que cuanto mayor sea la duración de la ausencia de la víctima mayor es el riesgo de desprofesionalización que asume, pero al menos se le permite el mantenimiento del vínculo laboral. En el último caso, extinguido el contrato éste trata de diferenciar la dimisión de la trabajadora víctima de la violencia de género, de otras dimisiones voluntarias por parte del trabajador. En uno y otro caso, estas medidas se complementan con medidas de Seguridad Social y acción social que más adelante se expondrán.

La regulación de estos derechos, en su conjunto, no parece impedir que la trabajadora que inicialmente ejercitó sus derechos de reducción de jornada, reordenación del tiempo de trabajo o movilidad funcional, de menor incidencia en su vida profesional, pueda en un momento profesional posterior ejercitar su derecho a la suspensión o extinción del contrato.

en el ET (III). Suspensión contractual”, en AAVV, *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, *op. cit.*, 385 a 415. Vila Tierno, F., “Medidas de mantenimiento del empleo para las trabajadoras víctimas de la violencia de género”, AAVV: *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, *op. cit.*, 251 a 277.

²⁸ Vid. Medina Castillo, J. E., “El régimen extintivo del contrato de la trabajadora víctima de violencia de género. Aspectos procesales”, AAVV, *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, *op. cit.*, 151 a 177. Fernández Docampo, B., “La protección de la víctima de la violencia de género en el ET (V). Extinción contractual”, en AAVV, *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, *op. cit.*, 435 a 457. Rodríguez-Martin Retortillo, R. M., “La protección de la víctima de la violencia de género en el ET (VI). “Sobre la naturaleza jurídica del supuesto extintivo regulado en el art. 49.1.m) ET”, AAVV: *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, *op. cit.*, 457 a 467.

3.4. La nulidad del despido y la bonificación del contrato de interinidad para sustituir a la víctima, como garantías de la efectividad de sus derechos

En el plano de la calificación judicial del despido, será nula la decisión extintiva empresarial por causas objetivas y el despido disciplinario de la trabajadora, cuando tenga su causa en el ejercicio de los derechos de reducción o reordenación de su tiempo de trabajo, de movilidad geográfica, de cambio de centro de trabajo o de suspensión de la relación laboral, en los términos y condiciones reconocidos en la Ley – arts. 53.4.b) y 55.5 b) ET –; tratando de garantizarse así, a modo de pasador de seguridad, la efectividad de estas medidas, puesto que nulidad del despido conlleva el efecto de la readmisión inmediata de la trabajadora con el abono de los salarios dejados de percibir – art. 55.6. ET –.

Tratando de mitigar los efectos negativos que sobre la dinámica empresarial pueden generar el ejercicio de los derechos de las trabajadoras y para que las medidas que inciden sobre la relación laboral no se convierta en un elemento disuasorio de la contratación de este colectivo, se prevé que las empresas que formalicen contratos de interinidad para sustituir a trabajadoras víctimas de violencia de género que hayan suspendido su contrato de trabajo o ejercitado su derecho a la movilidad geográfica o al cambio de centro de trabajo, tendrán derecho a bonificaciones de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes, durante todo el período de suspensión de la trabajadora sustituida o durante seis meses en los supuestos de movilidad geográfica o cambio de centro de trabajo. Cuando se produzca la reincorporación, ésta se realizará en las mismas condiciones existentes en el momento de la suspensión del contrato de trabajo (art. 21.3 LOVG)²⁹.

4. Medidas de reacción ante la situación de necesidad de las víctimas de la violencia doméstica: Seguridad Social y acción social

La respuesta integral que el legislador presta a la violencia de género y a la protección social de sus víctimas, viene de la mano del art. 41 CE tratando de reaccionar ante la situación de necesidad de éstas e incluye la cobertura de carencias en la regulación de las prestaciones sociales públicas en su

²⁹ Más ampliamente y en profundidad, Salas Porras, M., “Las políticas públicas de creación de Empleo para las mujeres víctimas de violencia de género, AAVV, *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, op. cit., 302 a 327.

favor. En esta respuesta ocupan un lugar destacado las medidas de Seguridad Social destinadas a paliar la situación económica de aquellas trabajadoras que se acojan a la suspensión o extinción del contrato de trabajo en los términos anteriormente expuestos, facilitando el acceso a la prestación por desempleo o atemperando las condiciones de mantenimiento y acceso a la misma y tratando, además, de superar situaciones anteriores, cuando menos enojosas, en que la víctima devengaba prestaciones sociales a favor del agresor.

4.1. Disposiciones de Seguridad Social

El art. 21.2 de la Ley señala que “la suspensión y extinción del contrato de trabajo, previstas en el apartado anterior darán lugar a la situación legal de desempleo” y que “el tiempo de suspensión se considerará como periodo de cotización efectiva a efectos de las prestaciones de seguridad social y desempleo” y con esta finalidad, la disposición adicional octava lleva a cabo la modificación de los correspondientes preceptos de la LGSS.

Se introduce como situación legal de desempleo la resolución contractual voluntaria por parte del trabajador en el supuesto previsto en el art.49.m) ET y la suspensión de la relación laboral en el supuesto contemplado en la letra n) del art.45 ET (art. 208.1.1.e) y 1.2 LGSS). La protección se completa estableciendo que el tiempo de suspensión “se considerará como periodo de cotización efectiva a los efectos de las correspondientes prestaciones de Seguridad Social por jubilación, incapacidad permanente, muerte o supervivencia, maternidad y desempleo” (art. 124.5 LGSS).

En relación con este último, "a efectos de determinación del periodo de ocupación cotizada...se tendrán en cuenta todas las cotizaciones que no hayan sido computadas para el reconocimiento de un derecho anterior, tanto de nivel contributivo como asistencial", pero "no se considerará como derecho anterior el que se reconozca en virtud de la suspensión de la relación laboral prevista en el artículo 45. 1.n) del ET". Por otro lado, "no se computarán las cotizaciones correspondientes al tiempo de abono de la prestación que efectúe la entidad gestora o, en su caso, la empresa"; "excepto cuando la prestación se perciba en virtud de la suspensión de la relación laboral prevista en el artículo 45.1. n) ET, tal como establece el artículo 124.5" de la LGSS (art, 210.2 LGSS).

En lo relativo al acceso y mantenimiento de la prestación, en primer lugar, la situación legal de desempleo, cuando tiene su causa en los supuestos previstos en los arts. 49.1.m) y 45.1.n) ET, debe acreditarse aportando la comunicación escrita del empresario sobre la extinción o la suspensión

temporal de la relación de trabajo, junto con la orden de protección a favor de la víctima o, en su defecto, junto con el Informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios sobre la condición de víctima de violencia de género (disposición adicional cuadragésima segunda LGSS). En segundo lugar, dada la dificultad que puede suponer para la víctima cumplir con el “compromiso de actividad” que conlleva una serie de obligaciones relativas a la búsqueda activa de empleo, en los términos a que hace referencia el art. 231. LGSS, se prevé que “El servicio Público de Empleo competente tendrá en cuenta la condición de víctima de violencia de género a los efectos de atemperar, en caso necesario, el cumplimiento de las obligaciones que se deriven del compromiso suscrito (apartado 2, párrafo tercero). Repárese en que el incumplimiento del compromiso de actividad de los desempleados, puede determinar la pérdida de la prestación.

Como supuesto específico, a las trabajadoras por cuenta propia víctimas de violencia de género, que cesen en su actividad para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral, se les suspende la obligación de cotizar durante un período de seis meses, que les serán considerados como de cotización efectiva a efectos de las prestaciones de Seguridad Social. Asimismo, su situación es considerada como asimilada al alta y a estos efectos, se toma una base de cotización equivalente al promedio de las bases cotizadas durante los seis meses previos a la suspensión de la obligación de cotizar (art. 21.5 LOVG).

Por último, resulta paradójico que, en nuestro ordenamiento jurídico laboral se permitiese que el agresor pudiera percibir alguna prestación de Seguridad causada por la víctima de su propia violencia y, señaladamente, la prestación de muerte y supervivencia, con la única salvedad de que ésta se extinguía “por declaración en sentencia firme, de culpabilidad en la muerte del causante”.

Habida cuenta de la insuficiencia de esta salvedad, dado que, de una parte, las prestaciones de viudedad no son las únicas de muerte y supervivencia y que, de otra parte, quedaba sin solución una variada casuística en que el agresor continuaba siendo beneficiario de la prestación, se establece que “quien fuera condenado, por sentencia firme, por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas o de lesiones, cuando la ofendida por el delito fuera su cónyuge o ex cónyuge, perderá la condición de beneficiario de la pensión de viudedad que le corresponda dentro del Sistema Público de Pensiones causada por la víctima, salvo que, en su caso, medie reconciliación entre ellos.”, teniendo en cuenta que el Sistema Público de seguridad Social el régimen general y los regímenes especiales de seguridad Social ex art. 174 LGSS). También que “a quien fuera

condenado, por sentencia firme, por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas o de lesiones cuando la ofendida por el delito fuera su cónyuge o ex cónyuge, o estuviera o hubiera estado ligada a él por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, no le será abonable, en ningún caso, la pensión por orfandad de la que pudieran ser beneficiarios sus hijos dentro del Sistema Público de Pensiones, salvo que, en su caso, hubiera mediado reconciliación entre aquellos” (disposición adicional primera, párrafos 1 y 2 LOVG).

4.2. Ayudas sociales

Hasta fechas relativamente recientes, las mujeres víctimas de la violencia de género no aparecían como uno de los colectivos tradicionales a los que se dirigían las ayudas de los Programas de Fomento del empleo, pero en poco más de una década han pasado a ser calificadas jurídicamente como colectivo con especiales dificultades de empleo, con un tratamiento diferenciado en el marco de las políticas de empleo³⁰. Como consecuencia de ello, si carecen de recursos económicos se les garantizan *ayudas sociales* cuando se estime que “debido a su edad, falta de preparación general o especializada y circunstancias sociales”, no van a mejorar de forma sustancial su empleabilidad (EM, III, LOVG) y para hacerlas efectivas se contempla su incorporación al *programa de acción específico* creado al efecto para su inserción profesional.

Estas *ayudas*³¹, que se modulan en relación a la edad y responsabilidades familiares de la víctima, tienen como objetivo fundamental facilitarle unos recursos mínimos de subsistencia que le permitan independizarse del agresor y son compatibles con las previstas en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de Ayudas y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y Contra la Libertad Sexual³², si bien no tienen la consideración de beneficiarios de las ayudas previstas en esta última norma, a título de víctima indirecta, quienes sean condenados por delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas, cuando la ofendida fuera su cónyuge o ex cónyuge o la persona con la que estuviera o hubiera estado

³⁰ Vid. Olarte, S., *Políticas de empleo y colectivos con especiales dificultades. La subjetivización de las Políticas Activas de Empleo*, Thomson-Aranzadi, Pamplona, 2008, 168.

³¹ Sobre las ayudas sociales a las mujeres víctimas de la violencia de género, vid. Ron Latas, R., “La protección social de las víctimas de la violencia de género”, AAVV, *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, op. cit., 659 a 662.

³² Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de Ayudas y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y Contra la Libertad Sexual. BOE núm. 0296, de 12 de diciembre de 1995.

ligado de forma estable por análoga relación de afectividad, con independencia de su orientación sexual, durante, al menos, los dos años anteriores al momento del fallecimiento, salvo que hubieran tenido descendencia en común, en cuyo caso basta la mera convivencia (disposición adicional primera, párrafo 3 LOVG).

El art. 27 LOVG establece la renta máxima que puede percibir la trabajadora para ser perceptora de las ayudas, la cuantía de éstas, que se elevan si la trabajadora presenta un grado de minusvalía en grado igual o superior al 33 por 100, si tiene responsabilidades familiares, o familiares que convivan con ella que tengan reconocida oficialmente una minusvalía, así como las condiciones por las cuales puede presumirse que la víctima tendrá especiales dificultades para obtener un empleo y por esa circunstancia no participará en los programas establecidos para su inserción laboral. Son financiadas con cargo a los Presupuestos Generales del Estado y se conceden por las Administraciones competentes en materia de Servicios sociales, fundamentalmente las distintas Comunidades Autónomas. Su régimen jurídico es objeto de un detallado desarrollo reglamentario³³.

En cuanto al *Programa de inserción sociolaboral*³⁴, incorpora disposiciones dirigidas a las víctimas de violencia de género desempleadas, inscritas en los servicios públicos de empleo, que buscan su inserción sociolaboral para que, de este modo, puedan acceder a la independencia económica y personal necesaria para romper el vínculo con su agresor y lograr su efectiva recuperación integral. En ellas se diseñan, como medidas de actuación, un “Itinerario de inserción sociolaboral”, individualizado y realizado por personal especializado y un “Programa formativo específico” para favorecer la inserción social y laboral que consta de dos fases. Una primera de preformación, cuyo objetivo es facilitar a las beneficiarias el desarrollo de habilidades sociales y, en su caso, una cualificación básica, así como motivar a las víctimas en su incorporación o reincorporación al mercado de trabajo teniendo en cuenta las necesidades específicas de las mujeres extranjeras, como puede ser el idioma, y de las mujeres discapacitadas, en su caso. Una segunda fase de formación para el empleo, cuyo objetivo es proporcionar a las participantes formación

³³ Real Decreto 1453/2005, de 2 de diciembre, por el que se regula la ayuda económica establecida en el artículo 27 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. BOE núm. 301 de 17 de diciembre de 2005.

³⁴ Real Decreto 1917/2008, de 21 de noviembre por el que se aprueba el programa de inserción sociolaboral para mujeres víctimas de violencia de género. BOE núm. 297, de 10 de diciembre.

profesional para el empleo en distintas especialidades que se adapten a su perfil inicial y pertenezcan a sectores de actividad con capacidad para generar empleo, garantizando así su inserción en el mercado laboral. Durante el tiempo de participación en una acción formativa la mujer tendrá derecho a percibir una beca por asistencia, de cuantía determinada, por día lectivo hasta la finalización del curso.

Entre las diferentes medidas se contemplan, además, incentivos para favorecer el inicio de una nueva actividad por cuenta propia, para las empresas que contraten a mujeres víctimas de violencia de género, y para facilitar la movilidad geográfica de las mujeres que, como consecuencia de su contratación, tengan que trasladar su residencia habitual. Estas últimas podrán recibir subvenciones correspondientes a gastos de desplazamiento, de transporte de mobiliario y enseres, de alojamiento, de guardería y de atención a personas dependientes e Incentivos para compensar diferencias salariales.

La gestión y tramitación de las subvenciones establecidas en este Programa corresponde a los órganos o entidades correspondientes de las Comunidades Autónomas, al haber asumido las competencias en el ámbito del trabajo, el empleo y la formación, a excepción de las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla que se gestionan por el Servicio Público de Empleo Estatal³⁵.

5. La violencia de género en el trabajo o por su consecuencia: la lucha contra el acoso laboral sexual o sexista

Retomado los precedentes normativos en materia de igualdad de género, es preciso remontarse a la Exposición de Motivos de Directiva 2006/54 según la cual “el acoso y el acoso sexual son contrarios al principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres y constituyen discriminación por razón de sexo”. Ambas formas de discriminación se producen no sólo en el lugar de trabajo, sino también en el contexto del acceso al empleo, a

³⁵ Vid, más extensamente Mella Méndez, L., “El Programa estatal de inserción sociolaboral de las víctimas de violencia de género en España: una visión general”, AAVV, *Violencia de género y Derecho del Trabajo*, op. cit., 273 y ss. Sobre los antecedentes del Plan y la inserción de las mujeres víctimas de la violencia de género en el colectivo con especiales dificultades de empleo y la asignación de ayudas estatales y autonómicas en el contexto de las políticas de empleo, Vid. Perán Quesada, S., “Las medidas de inserción dirigidas a las mujeres víctimas de la violencia de género”, AAVV, *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de la violencia de género*, op. cit., 329 a 365.

la formación profesional y a la promoción y deben estar sujetas a “sanciones efectivas, proporcionadas y disuasorias”.

En este contexto, la Directiva conmina “a los empresarios y a los responsables de la formación profesional” a tomar medidas para combatir toda clase de discriminación por razón de sexo en el lugar de trabajo y en el acceso al empleo, a la formación profesional y a la promoción, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales.

5.1. Tipología: Acoso sexual y por razón del sexo. Chantaje sexual y acoso ambiental

La Directiva 2006/54, además, acuña las definiciones de “acoso” y “acoso sexual” (art. 1.c). y ambas sirven para integrar el contenido del art. 4.2.e) ET, que después de la transposición de la norma Comunitaria a nuestro ordenamiento interno, con cierta parquedad al respecto, reconoce el derecho de los trabajadores en la relación de trabajo, “al respeto de su intimidad, y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente ...” al acoso sexual” y al “acoso por razón del sexo”. En sintonía con ello, la LOIEHM, fruto de la transposición de las Directivas 220/73/CEE, 76/2007/CEE y 2004/113/CEE e inspirada en la propia D.2006/54, esta última con efectos generales para el conjunto del ordenamiento jurídico en virtud de lo dispuesto en su art. 4, incorpora al derecho interno la duplicidad de conceptos de acoso, que ha llevado a la doctrina a tipificar distintas conductas acosadoras, y a utilizar distinta terminología en relación con cada uno de ellos.

Sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal”, es “acoso sexual”, cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo” (art. 7.1 LOIEHM). De otra parte, constituye “acoso por razón de sexo” cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo (art. 7.2 LOIEHM) y, el “condicionamiento de un derecho o de una expectativa de derecho a la aceptación de una situación constitutiva de acoso sexual o de acoso por razón de sexo se considerará también acto de discriminación por razón de sexo”.

La conjunción de las normas comunitarias e internas permite deducir que bajo la definición de acoso sexual se incluyen comportamientos verbales o

físicos, de carácter sexual, que sean ofensivos, con independencia de que exista o no intencionalidad en ellos. No obstante, una interpretación correctora y conforme a las Directivas permite incluir comportamientos no verbales o no físicos – psicológicos –, si bien la inclusión de cualesquiera conductas no implica su equiparación en el nivel de protección. Con carácter general, una agresión física debe ser objeto de una mayor protección que una solicitud sexual o la sumisión del trabajador a un acoso ambiental sin requerimiento ni solicitud; de manera que no puede darse un tratamiento uniforme o lineal al acoso sexual en el trabajo al abarcar éste multiplicidad de supuestos.

El carácter sexual de las conductas conduce a comportamientos directa o indirectamente encaminados a la consecución de una “satisfacción carnal o libidinoso” que responde a estereotipos sociales, que hacen muy difícil la distinción entre lo sexual y lo sexista más allá de planteamientos puramente teóricos. El carácter ofensivo resulta inherente al acoso y es independiente de la manifestación de rechazo al acoso, más o menos explícita de la víctima. La exigencia del carácter no deseado de la conducta acosadora, impuesta por la Directivas 2006/54, carece de sentido en la medida en que ningún comportamiento ofensivo es deseado por el sujeto pasivo que lo recibe y su erradicación en nuestro ordenamiento interno supera importantes problemas prácticos y procesales de carácter probatorio. En cualquier caso, deben concurrir elementos objetivos de humillación o trato vejatorio.

Los elementos definitorios del “acoso por razón del sexo” son semejantes a los del “acoso sexual”, salvo la naturaleza sexual de este último, que se sustituye por la expresión realizado “por razón del sexo de una persona”, sirviendo aquí, a propósito de esta distinción lo anteriormente expuesto. Lo fundamental es que, como se ha dicho en páginas precedentes, en ambos casos se vulnera la integridad física o moral de la víctima, su intimidad sexual y, al producirse el acoso en el marco de la relación laboral, también su derecho al trabajo.

Por lo demás, la Ley de igualdad tipifica como conducta acosadora el chantaje sexual, también denominado acoso de intercambio o “quid pro quo”, que se produce cuando se condiciona el acceso al empleo, una condición laboral o el cese del trabajador a la realización de un acto de contenido sexual. En este caso, el intercambio no necesariamente se centra en un acto carnal, sino que puede extenderse a otras ofensas verbales y el chantaje puede producirse de forma explícita, directa o expresa, o bien de forma implícita indirecta o tácita. A diferencia de estas conductas, el denominado “acoso ambiental” tiene lugar cuando el acosador sexual crea un entorno laboral intimidatorio, hostil o humillante

para la víctima sin existir un condicionamiento para el acceso al empleo, la condición laboral o el cese del trabajador. Mientras el chantaje constituye una forma de acoso vertical porque el sujeto activo del mismo únicamente puede ser quien tiene capacidad de decisión sobre el acceso al empleo, la condición laboral o el cese de la víctima – el empresario, su representante legal o una persona con competencia delegada –, en el acoso ambiental se multiplican los sujetos activos ampliándose la posible esfera de actuación, en sentido horizontal o lateral a compañeros de trabajo, clientes o terceros relacionados con la empresa.

En definitiva, los trabajadores tienen derecho a una relación de trabajo sin violencia sexual cualquiera que sea su tipología. El empresario tiene el deber de no acosar, pero también en el ejercicio de sus potestades empresariales, la obligación de proteger a los trabajadores frente al acoso en el acceso al empleo, a la formación profesional y a la promoción y, en general, en el ámbito de la relación laboral. Protección que se extiende a las conductas acosadoras que se produzcan en el lugar de trabajo o en relación con el mismo y durante la ejecución del trabajo fuera de la empresa o del centro de trabajo; porque lo determinante para calificar como laboral el acoso es que éste se haya producido en el ámbito en que se proyecta el poder de dirección del empresario.

5.2. Protección jurídico-laboral frente al acoso sexual o por razón del sexo en el trabajo

Inspirado en lo dispuesto en el art. 1.c) de la Directiva 2006/54, nuestro ordenamiento jurídico interno contempla la protección contra el acoso en el trabajo. El art. 48 LOIEHM, bajo la rúbrica “*Medidas específicas para prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo*” conmina a los empresarios a “promover condiciones de trabajo que eviten el acoso sexual y el acoso por razón de sexo y a *arbitrar procedimientos* específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido objeto del mismo”. Alude, por tanto, a una doble dimensión protectora, tanto en sus aspectos preventivos como represivos. Incluye mecanismos de tutela preventiva y mecanismos sancionatorios y reparadores y a la par que impone al empresario un deber de salvaguardia, de carácter preventivo, le impone una responsabilidad por las conductas acosadoras.

Al hacerlo faculta a las empresas, al establecimiento de medidas que deberán negociarse con los representantes de los trabajadores, tales como la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de

campañas informativas o acciones de formación para lo que llama a la colaboración con los representantes de los trabajadores mediante la sensibilización de los trabajadores y trabajadoras frente al mismo y la información a la dirección de la empresa de las conductas o comportamientos de que tuvieran conocimiento y que pudieran propiciarlo. Como instrumento idóneo, la Ley (art. 49) faculta a unos y otros para impulsar la adopción voluntaria de planes de igualdad, e impone al Gobierno el establecimiento de medidas de fomento, especialmente dirigidas a las pequeñas y las medianas empresas, que incluirán el apoyo técnico necesario.

5.2.1. Mecanismos de tutela preventiva

El acoso sexual en sus diferentes manifestaciones, puede repercutir en la salud física y psíquica del trabajador, conformando un riesgo psicosocial frente al cual el derecho puede ser más útil desde la prevención que desde la sanción³⁶.

Si bien la LOIEHM desaprovecha la ocasión de regular expresamente el acoso desde una perspectiva preventiva, permite incluirlo en el ámbito de la salud laboral³⁷ hasta configurar un deber preventivo, que se fundamenta con carácter general en la buena fe del empresario y se concreta en el deber legal de protección de la seguridad y salud laboral³⁸. La protección frente a este riesgo determina la aplicación del complejo entramado contenido en la LPRL, que tampoco hace referencia alguna al riesgo “acoso”, pero permite acudir al auxilio de sus normas generales. Así el art. 14 apartados 1 y 2, garantiza el derecho de los trabajadores a una “protección eficaz en materia de Seguridad y Salud en el trabajo”, en correspondencia con el deber empresarial de integración de la actividad preventiva en la empresa y de “adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la salud y seguridad de los trabajadores”.

En definitiva, en la prevención del acoso sexual o por razón del sexo pueden participar distintos agentes y el acoso horizontal puede adoptar

³⁶ Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 163 y 166. Cabeza Pereiro, J., “La salud psicológica y social de los trabajadores: Prevención de riesgos laborales”, en AAVV *Los servicios de prevención de riesgos laborales. Evolución y régimen jurídico*, (Coord. y Dir. Monereo Pérez, J.), Comares, Granada, 2009, 422 y ss. Vid también, sobre los mecanismos de prevención, Fernández Prol, F., *op. cit.*, 121 a 123 y Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 175 a 180.

³⁷ Fernández Prol, F., *op. cit.*, 122. Con cita de doctrina en idéntico sentido. Vid nota 48.

³⁸ Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 167.

prácticas subrepticias de difícil conocimiento para el empresario o sus representante; pero la prevención de los riesgos psicosociales corresponde sobre todo al empresario que ha de evaluar y planificar la actividad preventiva; de manera que si éste conociera la existencia de un riesgo psicosocial en su ámbito de dirección y no adoptara las medidas necesarias para evaluarla y evitarla incurriría en responsabilidad por incumplimiento de lo previsto en el art. 16 LPRL y arts. 3 y siguientes del RSPRL. Evaluado el riesgo, si no adoptara las medidas necesarias para erradicar la situación incumpliría lo establecido en los arts. 16.2 LPRL y 8 y 9 RSPRL³⁹.

5.2.2. Mecanismos de tutela sancionatoria y resarcitoria

Partiendo de la calificación del acoso sexual y por razón del sexo como actos discriminatorios en los términos expuestos en páginas anteriores, resulta de aplicación a estos supuestos el conjunto normativo de choque frente a la discriminación, tanto en lo relativo a las normas sustantivas que declaran la nulidad de los actos discriminatorios como a las procesales y más particularmente las atinentes a la distribución de la carga de la prueba.

5.2.2.1. Tutela dispensada por las normas sustantivas

Las conductas de acoso sexual y por razón del sexo son nulas por discriminatorias (art. 10 LOIEHM). El empresario en ejercicio de su poder disciplinario debe despedir al trabajador agente de la conducta acosadora (art. 54.2g) ET⁴⁰ y el despido que tenga por móvil una conducta acosadora será nulo (art. 55.5 ET)⁴¹, debiendo la empresa readmitir a la víctima con abono de los salarios dejados de percibir (art. 55.6 ET) con indemnización por los daños y perjuicios ocasionados⁴².

Cuando el sujeto activo del acoso sea el empresario, se activa el mecanismo de la “sanción social de nulidad”⁴³ contemplada en el art. 17 ET que determina la nulidad radical del acto discriminatorio, siendo nulas u sin efecto las ordenes y las decisiones empresariales adoptadas como reacción ante una reclamación en la empresa o una acción administrativa o

³⁹ Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 177, apoyado en la doctrina y la jurisprudencia. Vid notas 106 y 107. Vid también, 179 y 180.

⁴⁰ Apartado 13 de la disposición adicional décimo primera LOIEHM.

⁴¹ Apartado 14 de la disposición adicional décimo primera LOIEHM.

⁴² Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 181 y nota 115.

⁴³ Pérez del Río, T., *op. cit.*, 66.

judicial destinada a restablecer el principio de igualdad. En tal caso, declarada nula la decisión extintiva empresarial por atentatoria al derecho a la intimidad y a la integridad física y moral procederá la readmisión del despedido con la correspondiente indemnización⁴⁴. Además, el acoso puede justificar la resolución contractual por voluntad del trabajador, ex artículo 50 ET, constituyendo un incumplimiento grave del empresario que determine la declaración judicial extintiva de la relación obligatoria con derecho a la indemnización correspondiente⁴⁵. Los tribunales y su jurisprudencia han sido decisivos a la hora de determinar que el comportamiento del empresario pueda dar lugar al resarcimiento de los daños y perjuicios causados al trabajador afectado⁴⁶.

5.2.2.2. La tutela judicial

En el ámbito jurisdiccional, frente al acoso sexual o por razón de sexo pueden instrumentarse todos los mecanismos y técnicas establecidas tanto por el texto constitucional como por la legalidad vigente frente a la vulneración de los derechos fundamentales. Las reclamaciones judiciales podrán ejercitarse ante la jurisdicción social a través de las distintas modalidades procesales destinadas a enjuiciar los diferentes daños causados por el acoso, pero también, señaladamente cuando el trabajador acosado quiere continuar en la prestación de servicios y el art. 184 LRJS permite acudir a este cauce procesal, mediante la modalidad procesal de *tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas* (arts. 177 y sgts LRJS). A través de ella, una vez declarada la existencia de vulneración de los citados derechos y libertades, el afectado obtendrá el cese inmediato del comportamiento acosador. Si procede, obtendrá además, la nulidad del acto mediante el cual se perpetró el acoso y la reposición del acosado a la situación anterior a producirse la vulneración de los derechos fundamentales y una indemnización por los daños y perjuicios derivados

⁴⁴ Fernández Prol, F., *op. cit.*, 124 y Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*

⁴⁵ Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 183 y nota 119, del mismo autor, “La responsabilidad contractual del empresario derivada del acoso moral en el trabajo”, *Capital Humano*, n. 156, junio de 2002, 86 y 87; “Indemnizaciones por despido y daños y perjuicios”, *Capital Humano*, n. 181, octubre de 2004, 122 y 123, Mella Méndez, L., “El acoso psicológico en el Derecho del trabajo”, *Tribuna Social*, n. 145, 2003, 25 y ss.

⁴⁶ Ante la ausencia de un criterio legal para la fijación de la indemnización adicional, la jurisprudencia cuantifica acudiendo al baremo de accidentes de circulación y en alguna ocasión nuestros tribunales han reconocido una indemnización adicional por daños y perjuicios cuando el trabajador la solicita, en vez de la extinción del contrato de trabajo. Vid Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 185 y notas 125 y 126.

de la conducta acosadora⁴⁷; tutela resarcitoria que se ampara en los arts. 182 y 183 LRJS, inspirados en el art. 18 de la D. 2006/54 y conforme a los cuales la indemnización decretada alcanza una doble virtualidad: de una parte, es compatibles con otra legalmente tasada, como la obtenida por la modificación o extinción del contrato de trabajo, en su caso, y de otra parte se configura como un derecho condicionado a la prueba del daño efectivamente producido⁴⁸. Además, esta modalidad procesal presenta peculiaridad específicas como el carácter preferente y sumario de este procedimiento frente a otras modalidades procesales (art. 179.1 LRJS), la traslación de la carga de la prueba (arts. 96.1 y 181. LRJS), o la posibilidad de acordar medidas cautelares en determinados supuestos⁴⁹.

En cualquier caso, los mayores obstáculos para lograr la efectividad de la protección frente al acoso, derivan de la dificultad de probar el comportamiento acosador y a este respecto debe tenerse en cuenta que, con independencia de la modalidad procesal instrumentada, “en aquellos procesos en que de las alegaciones de la parte actora se deduzca la existencia de indicios de discriminación por razón del sexo, orientación o identidad sexual y en cualquier otro supuesto de vulneración de un derecho fundamental y libertad pública”, se produce una traslación de la carga probatoria y “corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad (art. 96 LRJS)”⁵⁰.

⁴⁷ *Ibidem*, 185.

⁴⁸ Pérez del Río, T., *op. cit.*, 73 y 74.

⁴⁹ En efecto, *tales ventajas consisten en la carga de la prueba* (arts. 96.1 y 181.2 LRJS); *la prioridad y urgencia absoluta frente a cualquier otro procedimiento laboral y frente a otros recursos* (art. 179.1 LRJS); *la posibilidad expresa, a través de un incidente específico urgente con audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal, de acordar medidas cautelares, incluida la suspensión de los efectos del acto impugnado, «cuando su ejecución produzca al demandante perjuicios que pudieran hacer perder a la pretensión de tutela su finalidad, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave y desproporcionada de otros derechos y libertades o intereses superiores constitucionalmente protegidos»* (arts. 180 y 303 LRJS); *el que «el Ministerio Fiscal será siempre parte en estos procesos en defensa de los derechos fundamentales y libertades públicas, velando especialmente por la integridad de la reparación de las víctimas e interesando la adopción, en su caso, de las medidas necesarias para la depuración de las conductas delictivas»* (art. 177.3 LRJS); *la posibilidad de decretarse la ejecución provisional, siendo las sentencias de instancia «ejecutivas desde que se dicten, según la naturaleza de la pretensión reconocida, no obstante el recurso que contra ellas pudiera interponerse, y sin perjuicio de las limitaciones que pudieran acordarse para evitar o paliar perjuicios de imposible o difícil reparación»* (art. 303.1 LRJS), *y la recurribilidad en suplicación, en todo caso, de la sentencia de instancia [art. 191.3.f) LRJS]*. Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 180.

⁵⁰ *Ibidem*, 182.

5.2.1. Medidas sancionatorias y penales

El acoso sexual, cuando se produce en el ámbito de las facultades de dirección empresarial, cualquiera que sea el sujeto activo del mismo, se tipifica como una infracción muy grave (art. 8. 13 y 13 bis LISOS) que lleva aparejada la correspondiente sanción administrativa de carácter pecuniario (art. 40.1 LISOS), así como la aplicación de sanciones complementarias consistentes en la pérdida automática de ayudas, bonificaciones y cuantos beneficios deriven de la aplicación de los programas de empleo y la exclusión automática del acceso a estos beneficios temporalmente (art. 46 bis LOIEHM)⁵¹.

En el ámbito penal, las conductas acosadoras se contemplaban en el Código penal, sancionándose el acoso sexual pero no el acoso psicológico, aunque éste último pudiera incardinarse en diversos tipos delictivos⁵². En la actualidad existe un tipo penal específico que sanciona el acoso laboral. Ya en su Preámbulo, XI, la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre señala que dentro de los delitos contra la integridad moral, “se incrimina la conducta laboral, entendiéndose por tal el hostigamiento psicológico u hostil en el marco de cualquier actividad laboral o funcional que humille al que lo sufre, imponiendo situaciones de grave ofensa a la dignidad». Por tanto, «quedarían incorporadas en el tipo penal todas aquellas conductas de acoso producidas tanto en el ámbito de las relaciones jurídico-privadas como en el de las relaciones jurídico-públicas». En particular el art. 173.2 CP castiga a quienes, “en el ámbito de cualquier relación laboral o funcional y prevaliéndose de su relación de superioridad, realicen contra otro de forma reiterada actos hostiles o humillantes que, sin llegar a constituir trato degradante, supongan grave acoso contra la víctima” con pena de prisión de seis meses a dos años. No obstante, el acoso por razón del sexo puede encontrar encaje en otros tipos penales⁵³.

⁵¹ Fernández Prol, F., *op. cit.*, 125.

⁵² Según los casos, podía constituir un delito de lesiones (arts. 147 y ss. CP), amenazas (arts. 169 y ss. CP), coacciones (art. 172 CP), contra la integridad moral (art. 173 CP) o contra la intimidad (art. 197 CP), o un delito contra los derechos de los trabajadores (arts. 311.1 o 316 CP). Gil y Gil, J. L., “Violencia de género...”, *op. cit.*, 195.

⁵³ *Ibidem*, 195 y 196.

6. Conclusiones

1) La violencia de género es una realidad execrable en la vida social e intolerablemente frecuente en el ámbito de las relaciones laborales de nuestro país, pese a que en las últimas décadas ha ganado visibilidad y es objeto de regulación jurídica de manera integral.

El legislador ha reaccionado frente a esta realidad a través de un conjunto normativo en el que destacan la LOVG y la LOIEHM. En él se configuran las relaciones laborales desde una doble perspectiva. Como un espacio en el que erradicar los comportamientos violentos como el “acoso sexual” o el “acoso por razón del sexo” y como un ámbito de resocialización de las mujeres víctimas de la violencia doméstica. Desde esta dualidad se acomete la parca regulación del acoso cuya tipificación se integra con el contenido de las Directivas Comunitarias en la materia, a cuya erradicación contribuyen mecanismos de tutela preventiva, sancionatoria y resarcitoria. Se ordena, asimismo, un conjunto de medidas, que pretenden garantizar derechos que concilien los requerimientos de la relación laboral con las circunstancias de las trabajadoras que sufran violencia de género, evitando así su desprofesionalización a través de la reducción o la reordenación del tiempo de trabajo, la movilidad geográfica, el cambio de centro de trabajo, la suspensión de la relación laboral con reserva de puesto de trabajo y la extinción del contrato laboral, posibilitando el acceso a la prestación de desempleo en estos supuestos y garantizando ayudas sociales que se incorporan a programas de acción específicos.

Este conjunto regulador ha tenido una trascendencia innegable en el avance de la efectividad y el derecho a la asistencia social integral de las mujeres víctimas de la violencia de género y, en general, en la prevención y sanción del acoso sexual en todas sus variables. Merece una valoración altamente positiva. Su contenido constituye un marco general suficiente, aunque imperfecto e incompleto, en el que es preciso seguir avanzando.

2) En el marco legal descrito, se detectan algunas cuestiones interpretativas y lagunas normativas que vienen a colmarse por la jurisprudencia y ausencias en la tipificación de los supuestos de “acoso psicológico” y “acoso por omisión”, que se integran, además, mediante el contenido de las Directivas Comunitarias.

Pero junto a estas cuestiones y algunas otras, de menor relevancia, dada su subsanación en los términos aludidos en uno y otro caso, es lo cierto que persisten reductos de la vida laboral en que las medidas adoptadas carecen de operatividad, como sucede en el caso del acceso al empleo de las víctimas y en los que su ámbito de aplicación resulta insuficiente. Por el

intrínseco carácter laboral, estatutario o funcionarial de estas normas, la protección que otorgan no se extiende a aquellas otras prestaciones de servicios a las que no resultan de aplicación el ET, EBEP o LETA, quedando las mujeres que las prestan al margen de esta regulación y, por tanto, sumidas en la situación previa a la aprobación de la LOVG y la LOIHM. Junto a todo ello, más allá del acomodo de la prestación de desempleo a las situaciones de suspensión y extinción del contrato de las trabajadoras víctimas de la violencia de género, existen algunas otras prestaciones de Seguridad Social que no han sido tenidas en cuenta y que deberían adaptarse a las necesidades de este colectivo especialmente sensible y vulnerable.

Finalmente, ambos textos legales permanecen incompletos. Diseñan el esquema básico para atajar la violencia de género, pero es necesario un mayor esfuerzo de los demás agentes responsables que, con frecuencia se limitan a reiterar en las normas colectivas, a veces literalmente, los preceptos legales sin desarrollar ni contribuir a mejorar el contenido legal que por la pasividad de los agentes sociales puede verse relegado al mínimo de los contenidos posibles.

3) Las distintas formas de violencia de género son ilícitos pluriofensivos de los derechos fundamentales y constituyen discriminaciones sistémicas en la medida en que el sujeto agresor, ya actúe de forma individual y en un contexto muy privado, ya en el marco de la relación de trabajo, individualmente o en grupo, lo hace al amparo de un contexto social que tolera su comportamiento, si bien éste tiende a ser progresivamente reprobado. Aun hoy, el acoso sexual cuenta con un insoportable margen de tolerancia del que participan algunos empresarios y compañeros de trabajo y en determinados ámbitos sociales la violencia contra la mujer – aunque cada vez menos – se nutre de estándares sociales admitidos, cuando no trata de justificarse de manera vergonzosa y vergonzante con falsos estereotipos todavía reminiscentes.

La resistencia al cambio de los roles y estándares sociales y a la pérdida de un implícita relación de dominio sobre la víctima obstaculizan la efectividad de las leyes y constituyen el sustento de estas conductas violentas. La eficacia de las normas, junto a medidas preventivas, sancionatorias y punitivas, requiere de la más absoluta repulsa social y un cambio en los valores educativos y formativos. Es necesaria una educación en la igualdad y la no discriminación por razón del sexo y una ciudadanía que, con la más absoluta firmeza, rechace los comportamientos discriminatorios y violentos por razón del sexo.

7. Bibliografía

- Altés Tarrega, J. A., *El acoso sexual en el trabajo*, Tirant lo Blanch, 2002.
- Cabeza Pereiro, J., “El concepto y rasgos de la violencia de género. Particularidades desde el derecho del trabajo” en Mella Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y derecho del trabajo. Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- Cabeza Pereiro, J., “La salud psicológica y social de los trabajadores: Prevención de riesgos laborales”, *Los servicios de prevención de riesgos laborales. Evolución y régimen jurídico*, (Coord. y Dir. Monereo Pérez, J.), Comares, 2009.
- Castillejo Manzanares, R., “La acreditación de la situación de violencia de género”, en Mella Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y Derecho del Trabajo. Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- Castro Mejuto, L. F., “La protección de la víctima de la violencia de género en el ET (III). Suspensión contractual”, en Mella Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y Derecho del Trabajo. Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- Fernández Docampo, B., “La protección de la víctima de la violencia de género en el ET (V). Extinción contractual”, en Mella Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y Derecho del Trabajo. Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- Fernández Prol, F.: “Violencia de género y acoso sexual” en Mella Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y Derecho del Trabajo. Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- Gil y Gil, J. L., “La responsabilidad contractual del empresario derivada del acoso moral en el trabajo”, *Capital Humano*, n. 156, junio 2002.
- Gil y Gil, J. L., “Indemnizaciones por despido y daños y perjuicios”, *Capital Humano*, n. 181, octubre 2004.
- Gil y Gil, J. L., “Violencia de género y acoso por razón del sexo”, en Mella Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y Derecho del Trabajo. Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- López-Quiñones García, A., “La modificación de las condiciones de trabajo de las trabajadoras víctimas de violencia de género: reducción o reordenación del tiempo de trabajo y movilidad geográfica”, en Quesada Segura, R. (Dir.) y Perán Quesada, S. (Coord.), *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, Comares, 2009.
- Lousada Anchorena, J. F., “Aspectos laborales y de seguridad Social de la violencia de género en la relación de pareja”, versión digital, 6.
- Martin Rivero, L., “La protección socio-profesional de la funcionaria y de la trabajadora autónoma”, en Quesada Segura, R. (Dir.) y Perán Quesada, S.

- (Coord.), *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, Comares, 2009.
- Martínez Yáñez, N., “La protección de la víctima de violencia de género en el ET (I). Reducción y reordenación del tiempo de trabajo”, en Mella Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y Derecho del Trabajo. Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- Medina Castillo, J. E., “El régimen extintivo del contrato de la trabajadora víctima de de violencia de género. Aspectos procesales”, en Quesada Segura, R. (Dir.) y Perán Quesada, S. (Coord.), *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, , Comares, 2009.
- Mella Méndez, L., “El acoso psicológico en el Derecho del trabajo”, *Tribuna Social*, n. 145, 2003
- Mella Méndez, L.: “El Programa estatal de inserción sociolaboral de las víctimas de violencia de género en España: una visión general”, en Mella Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y Derecho del Trabajo. Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- Monereo Pérez, J. L., Triguero Martínez, L. A., “La protección sociojurídica de la víctima de violencia de género”, en Quesada Segura, R. (Dir.) y Perán Quesada, S.(Coord.), *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, , Comares, 2009.
- Olarte, S., *Políticas de empleo y colectivos con especiales dificultades. La subjetivización de las Políticas Activas de Empleo*, Thomson-Aranzadi, Pamplona, 2008.
- Perán Quesada, S., “Las medidas de inserción dirigidas a las mujeres víctimas de la violencia de género”, en Quesada Segura, R. (Dir.) y Perán Quesada, S.(Coord.), *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de la violencia de género*, , Comares, 2009.
- Pérez del Río, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, Bomarzo, 2009.
- Quesada Segura, R., “La violencia de género como discriminación por razón de género”, en Quesada Segura, R. (Dir.) y Perán Quesada, S.(Coord.), *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, Comares, 2009.
- Rodríguez-Martín Retortillo, R. M., “La protección de la víctima de la violencia de género en el ET (VI). Sobre la naturaleza jurídica del supuesto extintivo regulado en el art. 49.1.m ET”, en Mella Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y Derecho del Trabajo. Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- Rodríguez Rodríguez, E., “La protección de la víctima de violencia de género en el ET (IV). Las ausencias al trabajo y su relación con el despido”, en Mella

- Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y Derecho del Trabajo, Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- Ron Latas, R., “La protección social de las víctimas de la violencia de género”, en Mella Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y Derecho del Trabajo, Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- Romero Pardo, P., “La protección de las víctimas de violencia de género en el ordenamiento internacional”, en Quesada Segura, R. (Dir.) y Perán Quesada, S. (Coord.), *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, Comares, 2009.
- Salas Porras, M., “Las políticas públicas de creación de Empleo para las mujeres víctimas de violencia de género” en Quesada Segura, R., (Dir.) y Perán Quesada, S. (Coord.), *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, Comares, 2009.
- Serrano Argüello, N., “Dificultades para reconocer la presencia de acoso discriminatorio. El frecuente ejemplo del acoso por razón del sexo”, *Aranzadi Social*, n. 54, 2011.
- Terradillos Ormaetxea, E., “La protección de la víctima de la violencia de género en el ET (II). Movilidad geográfica”, en Mella Méndez, L. (Directora), *Violencia de género y Derecho del Trabajo. Estudios actuales sobre puntos críticos*, La Ley, 2012.
- Vila Tierno, F., “Medidas de mantenimiento del empleo para las trabajadoras víctimas de la violencia de género” en Quesada Segura, R. (Dir.) y Perán Quesada, S. (Coord.), *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, Comares, 2009.

Red Internacional de ADAPT



ADAPT es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”. Estableciendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el Centro de Estudios Marco Biagi, ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y el trabajo. Informaciones adicionales en el sitio www.adapt.it.

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a redaccion@adaptinternacional.it



ADAPTInternacional.it

Construyendo juntos el futuro del trabajo