

# La tutela laboral del derecho a la libertad sexual: ¿una protección integral?

**Patricia Espejo Megías**

*Profesora contratada doctora interina de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.*

*Universidad de Castilla-La Mancha (Cuenca, España)*

[patricia.espejo@uclm.es](mailto:patricia.espejo@uclm.es) | <https://orcid.org/0000-0001-6151-277X>

## Extracto

El objetivo de este trabajo científico es analizar los aspectos laborales de la Ley orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual de todas las personas, en particular, mujeres, niñas y niños, en tanto principales víctimas de todas las formas de violencia sexual. Garantizar de forma integral el derecho a la libertad sexual supone necesariamente acometer una serie de reformas legales que indudablemente han de traspasar los muros del ámbito de las relaciones laborales. El lugar de trabajo es un escenario complejo donde a menudo tienen lugar violaciones del derecho a la libertad sexual y a la integridad moral de las personas trabajadoras, y es por ello que deviene necesario modificar el acervo normativo laboral para hacer efectivos en este ámbito la protección y el derecho a la asistencia social integral de todas las personas trabajadoras que tengan la consideración de víctimas de violencia sexual; una violencia no contemplada en la anterior Ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género aprobada en 2004. Así, en las páginas que siguen, analizaremos las modificaciones operadas en virtud de esta ley orgánica en el Estatuto de los Trabajadores, en el Estatuto Básico del Empleado Público y en la Ley general de la Seguridad Social. De semejante manera, pero *a contrario sensu*, se analizarán las consecuencias de la falta de modificación de la Ley de prevención de riesgos laborales.

**Palabras clave:** tutela laboral; protección integral; derechos fundamentales; deber general de prevención; riesgos laborales; necesaria formación; empresas libres de violencia.

Recibido: 06-10-2022 / Revisado: 21-11-2022 / Aceptado: 22-11-2022 / Publicado (en avance *online*): 19-12-2022

**Cómo citar:** Espejo Megías, P. (2022). La tutela laboral del derecho a la libertad sexual: ¿una protección integral? *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 472, 97-122. <https://doi.org/10.51302/rtss.2023.7219>



# Labor protection of the right to sexual freedom: comprehensive protection?

**Patricia Espejo Megías**

*Profesora contratada doctora interina de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.  
Universidad de Castilla-La Mancha (Cuenca, España)*  
[patricia.espejo@uclm.es](mailto:patricia.espejo@uclm.es) | <https://orcid.org/0000-0001-6151-277X>

## Abstract

The aim of this scientific paper is to analyze the labor aspects of Organic Law 10/2022, 6<sup>th</sup> September, on the comprehensive guarantee of the sexual freedom of all persons, in particular women, girls and boys, as the main victims of all forms of sexual violence. Comprehensively guaranteeing the right to sexual freedom necessarily involves undertaking a series of legal reforms that must undoubtedly go beyond the walls of labor relations. The workplace is a complex scenario where violations of the right to sexual freedom and the moral integrity of workers often take place, which is why it is necessary to modify the body of labor legislation in order to make effective in this area the protection and the right to comprehensive social assistance for all workers who are considered victims of sexual violence; a violence forgotten by the previous Organic Law on comprehensive protection measures against gender violence approved in 2004. Thus, in the following pages, we will analyze the amendments made by virtue of this organic law to the revised text of the Workers' Statute Law, to the revised text of the Basic Statute of the Public Employee Law and to the General Social Security Law. Similarly, but in the opposite direction, the consequences of the failure to amend the Law on the prevention of occupational risks will be analyzed.

**Keywords:** labor protection; comprehensive protection; fundamental rights; general duty of prevention; occupational risks; necessary training; violence-free companies.

Received: 06-10-2022 / Revised: 21-11-2022 / Accepted: 22-11-2022 / Published (online preview): 19-12-2022

**Citation:** Espejo Megías, P. (2022). Labor protection of the right to sexual freedom: comprehensive protection? *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 472, 97-122. <https://doi.org/10.51302/rtss.2023.7219>



## Sumario

1. Introducción
  2. Concepto y alcance del derecho a la protección integral de la libertad sexual
  3. Prevención de las conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo
  4. La Ley de prevención de riesgos laborales: la gran olvidada
  5. Responsabilidad social corporativa: un distintivo empresarial contra las violencias
  6. Derechos laborales y de Seguridad Social: tiempo de trabajo y desempleo
  7. Faltas de asistencia al trabajo y nulidad del despido
  8. Prevención de las conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el ámbito del derecho y en el ámbito educativo superior: breve referencia a su impacto en las relaciones laborales
- Referencias bibliográficas



## 1. Introducción

El Boletín Oficial del Estado (BOE) español de 7 de septiembre publicó la Ley orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual (LOGILS); una importantísima norma cuyo objetivo declarado es la protección holística y transversal de derechos humanos esenciales tales como la integridad física y moral, la libertad y la vida, modificando, a tal efecto, las principales normas que integran el ordenamiento jurídico laboral.

La condición de ciudadanía en un país social, democrático y de derecho como el nuestro debería asegurar en todo caso el pleno disfrute de estos derechos inherentes al ser humano. Sin embargo, los datos oficiales ponen de manifiesto cómo, a menudo, el ejercicio efectivo por parte de las mujeres y las niñas de estos derechos viene siendo atávicamente obstaculizado por la estereotipia patriarcal androcéntrica, que ampara y favorece la discriminación hacia las mujeres e impide toda expresión de libertad contraria a los roles de género ordenados por la sociedad patriarcal.

Según datos de la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, relativos al primer y segundo trimestre del año 2022, 19 mujeres han sido asesinadas fuera del seno de la pareja o expareja (Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, 2022). De conformidad con las recomendaciones e informes de la relatora especial de Naciones Unidas sobre violencia contra las mujeres, se considera que la violación es una vulneración grave, sistemática y generalizada de los derechos humanos, un delito intolerable y una manifestación de la violencia de género contra las mujeres y las niñas, y se afirma que la causa principal de asesinato hacia las mujeres es la sexual, esto es, el denominado «feminicidio sexual» (Naciones Unidas –ONU–, 2021). Así las cosas, según la ONU, estaríamos frente a «la violación más grave de los derechos humanos vinculada a las violencias sexuales, que debe ser visibilizada y a la que se ha de dar una respuesta específica».

Esta realidad transgrede los principios y valores fundamentales que cimienta la Constitución española (CE) desde el propio artículo 1, que reconoce como valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico la libertad y la igualdad, debiendo todos los poderes públicos actuar de forma que se acometan todos los cambios necesarios en aras de alcanzar las condiciones para que esta libertad e igualdad de las que deben gozar todas las personas, de forma individual y en el seno de los grupos en los que se integren en la sociedad, sean reales y efectivas (art. 9.2 CE).

La específica protección de las mujeres y las niñas viene expresada en el artículo 14 de la CE, clave de bóveda del principio de igualdad en el ordenamiento jurídico español, al blindar de forma categórica el derecho de igualdad ante la ley de todos los españoles (y

todas las españolas) sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de sexo ni tampoco por causa de otros factores que indudablemente se entrelazan con este originando la llamada «discriminación múltiple», a saber, el nacimiento, la raza, la religión, la opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

Como es natural, el reconocimiento constitucional de la igualdad por razón de sexo solo se hará efectivo si se consigue expulsar de todos los ámbitos de la vida, incluido el ámbito de las relaciones laborales, todas y cada una de las manifestaciones de violencia que impiden que las mujeres tengan acceso a los derechos humanos que deberían ser congénitos.

Nuestra carta magna también decreta como derechos fundamentales susceptibles de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional el derecho a la vida y a la integridad física y moral (art. 15 CE) y el derecho a la libertad y a la seguridad (art. 17 CE); derechos que evidentemente se están infringiendo de manera sistemática cuando hablamos de mujeres y niñas, y también de niños.

El BOE de 12 de diciembre de 1995 publicaba la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual. En virtud de esta ley se establecía un sistema de ayudas públicas en favor de las víctimas directas e indirectas de los delitos dolosos y violentos con lesiones graves en su salud física o mental o con resultado mortal y de las «víctimas de violencias sexuales», incluidas las víctimas de homicidio subsiguiente a un delito contra la libertad sexual, siendo su artículo 2 el que enumera los medios a través de los cuales podía y debía acreditarse la condición de víctima de violencia de género o de violencia sexual, entre ellos, una sentencia condenatoria o una resolución judicial que hubiera acordado como medida cautelar de protección de la víctima la prohibición de aproximación o la prisión provisional del sujeto activo del delito.

Es importante subrayar el mayor grado de protección en esta ley de las víctimas de violencias sexuales y de violencia de género como pone de manifiesto, en particular, la ampliación del plazo genérico de prescripción de la acción para solicitar estas ayudas de 1 año a 5 únicamente en el supuesto de sufrir violencia sexual o violencia de género.

Años más tarde, en 2004, España aprobaba una ley orgánica que, por primera vez, perseguía combatir de forma integral todo acto de violencia, física y psicológica, que, como manifestación de discriminación, de la situación de desigualdad y de las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce históricamente sobre estas, estableciendo medidas de protección de carácter integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia en el seno de la pareja, por parte de los cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por análogas relaciones de afectividad, independientemente de que hayan o no convivido. Dentro de las manifestaciones de violencia protegidas por la Ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género (LO 1/2004), se incluyen, de conformidad con su artículo 1.3, «las agresiones a la libertad sexual», pero el sujeto activo de dichas conductas parece seguir siendo el referido en el punto primero del precepto, esto es, el cónyuge o pareja afin.

Así las cosas, esta primera ley integral contra la violencia hacia las mujeres aprobada en nuestro país, aun suponiendo un paso trascendental en la lucha contra los feminicidios y todas las violencias que los anteceden, dejaba un vacío importante en la protección de las mujeres víctimas de violencias sexuales más allá del ámbito de las relaciones de pareja.

A pesar de esta conceptualización, cabe destacar que en su exposición de motivos el Poder Legislativo recuerda cómo las Naciones Unidas habían afirmado ya en 1995, en la IV Conferencia Mundial celebrada en Beijing, que la violencia hacia las mujeres es un obstáculo para lograr la paz y la igualdad, y que viola y menoscaba el disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales en los tres ámbitos básicos de la vida: «maltrato en el seno de las relaciones de pareja, acoso en el medio laboral y agresión sexual en la vida social». Desafortunadamente, esta alusión introductoria a las agresiones sexuales en la vida social no se ve reflejada en el articulado de la ley.

Por otro lado, cabe destacar que la especial protección económica de esta ley hacia las mujeres con menos recursos gozaba de plena compatibilidad con las ayudas públicas recogidas en la precitada Ley 35/1995 en beneficio de las víctimas de violencias sexuales.

Este escenario explica la suma importancia de la aprobación de la LOGILS en la medida en que esta ley sí tiene como objetivo garantizar y proteger de forma integral el específico derecho a la libertad sexual, erradicando todas las formas de violencia de carácter sexual, siendo este derecho una de las principales vindicaciones de las instituciones internacionales y del movimiento feminista a nivel global y, también, en nuestro país, sobre todo, desde la violación múltiple perpetrada en los sanfermines de 2016.

Sin entrar en consideraciones de carácter penal, cabe recordar cómo esta agresión múltiple fue considerada en primera y segunda instancia como un delito de abuso sexual; situación que originó una escalada de protestas ciudadanas en favor de la determinación como agresión sexual de unos hechos de tal envergadura. Finalmente, en 2019, el Tribunal Supremo revisó la sentencia de instancia considerando que se trataba de un hecho delictivo constitutivo de agresión sexual, habida cuenta de la innegable intimidación tratándose de cinco sujetos activos y una sola víctima. En virtud de la LOGILS se elimina del Código Penal español la distinción entre agresión y abuso sexual tipificándose como delito de agresión sexual toda conducta que atente contra la libertad sexual sin mediar el expreso consentimiento de la otra persona.

La ausencia hasta la fecha de una protección jurídica efectiva frente a las violencias sexuales suponía consentir, por inacción, «una de las violaciones de los derechos humanos más habituales y ocultas de cuantas se cometen en la sociedad española, que afectan de manera específica y desproporcionada a las mujeres y a las niñas, pero también a los niños», como sostiene taxativamente la ley en su exposición de motivos.

Devenía necesaria una acción firme en este sentido, habida cuenta del compromiso adquirido por España en el año 2014 con la ratificación del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, de 11 de mayo de 2011 (Convenio de Estambul)<sup>1</sup>, que establecía la obligación de los poderes públicos de actuar desde el enfoque de género frente a la violencia contra las mujeres, entre ellas, la violencia sexual, precisando, a tal efecto, de la inmediata adecuación del derecho español y de la consecuente puesta en marcha de las medidas necesarias para dar cumplimiento a dicho convenio.

Porque, si bien es cierto que España ha ratificado paulatinamente los principales tratados y convenios internacionales de derechos humanos que establecen la obligación de actuar con la debida diligencia frente a todas las formas de violencia contra las mujeres, entre ellas, las violencias sexuales, como es el caso del antedicho Convenio de Estambul, nuestro ordenamiento interno seguía sin adecuarse a una parte sustancial de sus contenidos.

En este sentido, es importante subrayar cómo en el primer informe de evaluación de la aplicación por parte de España del Convenio de Estambul elaborado por el Grupo de expertos y expertas en acción contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica del Consejo de Europa se pone de manifiesto la preocupación de esta pléyade al considerar que nuestro país estaba «concentrando todos los esfuerzos en la violencia en el seno de la pareja en detrimento de otras formas de violencia, en particular la violencia sexual».

Por otro lado, debe observarse lo preceptuado en otros convenios internacionales tales como el Convenio sobre la lucha contra la trata de seres humanos del Consejo de Europa (Convenio de Varsovia), el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual (Convenio de Lanzarote), y en el derecho derivado de la Unión Europea, como es el caso de la Directiva 2011/93/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de las y los menores y la pornografía infantil, por la que se sustituye la Decisión marco 2004/68/JAI del Consejo.

La explotación sexual de las mujeres, de las niñas y de los niños a través de medios digitales, esto es, la denominada «prostitución 2.0», la difusión de actos de violencia sexual, la pornografía infantil y el resto de pornografía no consentida y la extorsión a través de medios digitales son, según la LOGILS, violencias de carácter sexual que merecen de una especial atención, adquiriendo los instrumentos supranacionales señalados una especial importancia a los efectos de esta ley orgánica.

---

<sup>1</sup> BOE de 6 de junio de 2014: Instrumento de ratificación del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011.

También es importante subrayar la inestimable labor del Comité para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), que en 2020 celebró su cuarenta aniversario, que ha demostrado ser una herramienta fundamental de ayuda a las mujeres de todo el mundo para conseguir cambios en su vida cotidiana en favor de la igualdad, la libertad y la dignidad humanas.

Estos tratados y convenios internacionales de derechos humanos establecen el deber de actuar con firmeza frente a todas y cada una de las formas de violencia hacia las mujeres, entre ellas, las violencias sexuales. Un acervo legal internacional de promoción y protección de los derechos humanos de las mujeres y niñas que recibió un importante impulso con la aprobación por Naciones Unidas de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030 en el año 2015, ocupándose su objetivo número 5 de advertir la urgente necesidad de erradicar todas y cada una de las manifestaciones de violencia que se ejercen contra las mujeres y las niñas a lo largo y ancho del planeta como requisito *sine qua non* para conseguir el declarado desarrollo global y humano sostenible.

No obstante lo anterior, hay que poner de manifiesto que:

[...] la arquitectura compleja bajo la que se han diseñado estas políticas mundiales, sus limitaciones técnicas y las fundadas críticas de la comunidad internacional proyectan importantes limitaciones para que esta novedosa agenda pueda alcanzar los objetivos previstos de construir un planeta mejor para las generaciones venideras (Gómez Gil, 2018, p. 107),

en relación con las tres dimensiones esenciales que contempla: la social, la ambiental y la económica.

Por su parte, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) adoptó en 2019 tres importantes instrumentos que debemos considerar en el análisis de un marco de actuación tendente a garantizar de forma integral el derecho a la libertad sexual de las trabajadoras. Se trata del Convenio número 190 sobre eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, de la Recomendación sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo y de la Resolución relativa a la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, que reconocen la incompatibilidad de la violencia hacia las mujeres con el trabajo decente, con los derechos humanos en el trabajo y con la igualdad de oportunidades.

El artículo 1 b) del Convenio 190 establece de forma rotunda que la violencia y el acoso a los que se refiere afectan a las personas por razón de su sexo o género, repercutiendo de manera desproporcionada en las mujeres. La OIT considera válido que los diferentes países definan violencia y acoso de forma conjunta o separada, admitiendo, en todo caso, su dimensión de género.

## 2. Concepto y alcance del derecho a la protección integral de la libertad sexual

Es siempre necesario establecer una noción lo más completa posible del tema que nos ocupa. La conceptualización en este caso ha ido construyéndose y ampliándose paulatinamente a través de la lucha del movimiento feminista a nivel internacional y de la aprobación sosegada pero firme de determinados instrumentos jurídicos que España ha ido ratificando.

Por ejemplo, el precitado Convenio de Estambul define la violencia contra las mujeres como:

[...] todos los actos de violencia basados en el género que implican o pueden implicar para las mujeres daños o sufrimientos de naturaleza física, sexual, psicológica o económica, incluidas las amenazas de realizar dichos actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad, en la vida pública o privada.

Por su parte, la violencia de género a la que se refiere la LO 1/2004 comprende «todo acto de violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad». Pero no solo. La violencia de género a que se refiere esta ley también comprende la violencia que con el objetivo de causar perjuicio o daño a las mujeres se ejerza sobre sus familiares o allegados menores de edad 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<sup>2</sup>.

De conformidad con el artículo 3 de la LOGILS, es violencia sexual «cualquier acto de naturaleza sexual no consentido o que condicione el libre desarrollo de la vida sexual de una persona en cualquier ámbito, público o privado, incluyendo el ámbito digital». Podríamos entender que la norma enumera un listado *numerus apertus* de manifestaciones de violencia sexual al decir que esta definición incluye la agresión sexual, el acoso sexual, el acoso con connotación sexual, la explotación de la prostitución ajena, la mutilación genital femenina, el matrimonio forzado, la trata con fines de explotación sexual y todos los demás delitos tipificados en el Código Penal (título VIII, libro II) destinados a proteger de forma específica la libertad e integridad sexual de las y los menores de edad. Por su parte, la violencia sexual digital comprendería, en todo caso, la difusión a través de medios tecnológicos de actos de violencia sexual, la pornografía no consentida y la infantil y la extorsión sexual.

<sup>2</sup> El texto del apartado 4.º del artículo 1 de la LO 1/2004, que incluye en el concepto de violencia de género la «violencia vicaria», fue introducido por la disposición final décima de la Ley orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia (BOE de 5 de junio).

Además, el ámbito de aplicación objetivo de esta ley orgánica comprende el feminicidio sexual o asesinato de mujeres y niñas vinculado a conductas señaladas *supra*, siendo este la punta del iceberg de todas estas abominables conductas (art. 3.1).

Es importante señalar que la LOGILS se aplica a las mujeres, niñas y niños que hayan sido víctimas de violencias sexuales en España, con independencia de su nacionalidad y de su situación administrativa, y también a personas españolas en el extranjero, pudiendo a estos efectos recabarse la asistencia de embajadas y oficinas consulares (art. 3.2).

Las violencias sexuales vulneran el derecho fundamental a la dignidad, a la libertad, a la integridad física y moral, a la igualdad, a la salud y, en el caso del feminicidio sexual, el derecho a la vida. Por ello, el objeto declarado de esta ley es garantizar de forma integral el pleno ejercicio de estos derechos a través de la puesta en marcha de medidas efectivas de carácter global y coordinado entre todas las Administraciones públicas, tanto estatales como autonómicas, y sentar las bases para erradicar todas las violencias sexuales.

Este conjunto de políticas públicas de carácter interdisciplinar y armonizado debe ser suficiente para garantizar la sensibilización, la prevención, la detección y la sanción de las violencias sexuales, es decir, ha de tratarse de políticas que aseguren una respuesta integral especializada frente a todas las formas de violencia sexual, incluidas la atención integral inmediata y la completa recuperación física, psicológica y emocional en todos los ámbitos en los que se desarrolla la vida de las mujeres, niñas, niños y adolescentes, en tanto víctimas principales de todas las manifestaciones de violencia sexual (art. 1.2).

En este orden de consideraciones, podemos afirmar que en el presente trabajo abordamos una problemática histórica y compleja, que trae causa de una concreta cultura sexual enraizada en patrones misóginos, y que lanza un mensaje claro de sometimiento, subordinación y miedo a todas las mujeres por el mero hecho de nacer tales.

Por tanto, cuando hablamos de violencias sexuales nos estamos refiriendo a una gravísima lacra social de carácter sistémico y estructural, por lo que la solución no puede consistir en ningún caso en la observación del problema como una cuestión individual y coyuntural. Ergo, como bien profiere la ley en su exposición de motivos, «la respuesta a estas violencias debe emerger del ámbito privado y situarse indiscutiblemente en la esfera de lo público, como una auténtica cuestión de Estado».

Conviene destacar que de entre los medios para la acreditación de la condición de víctima de violencia sexual que refiere el artículo 37 de esta ley encontramos, además de los informes de los servicios sociales, de los servicios especializados en igualdad y contra la violencia de género y de los servicios de acogida destinados a víctimas de violencias sexuales de la Administración pública competente, los informes de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en los casos objeto de actuación inspectora, así como la sentencia recaída en el orden jurisdiccional social, siempre y cuando quede previsto en

las disposiciones normativas de carácter sectorial que regulen el acceso a cada uno de los derechos y recursos, lo que amplía notablemente lo preceptuado en el artículo 23 de la LO 1/2004, en la redacción dada por la disposición final novena de la LOGILS, relativa a los medios de acreditación de la condición de víctima de violencia de género.

### 3. Prevención de las conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo

Los aspectos relacionados con el control y la prevención de la seguridad y la salud ocupan un lugar destacado en el tan importante Convenio 190 de la OIT. La LOGILS incorpora un número importante de derechos y obligaciones en materia laboral, sin embargo, el ámbito preventivo laboral no resulta ser precisamente un aspecto que cobre en esta ley la relevancia que merece y necesita.

Cuando se trata de actuar frente a la violencia por razón de género, en especial la violencia sexual, considero que la fase de acción fundamental se corresponde con ese estado previo a la existencia de la misma, esto es, la fase de prevención y sensibilización. De ello se ocupa el artículo 12.1 de la LOGILS que establece el deber de todas las empresas de promover condiciones laborales en el seno de su organización que eviten la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo, incidiendo especialmente en el acoso sexual y en el acoso por razón de sexo en los términos previstos en el artículo 48 de la Ley orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOIEMH), referido al procedimiento específico que las empresas deben arbitrar para prevenir ambos tipos de acoso y aquel otro destinado a canalizar las denuncias y reclamaciones que sus trabajadoras pudieran formular, tomando sendos procedimientos, a menudo, la forma de protocolos contra el acoso.

Pero no solo. El plan de prevención de las violencias sexuales en el ámbito laboral debe incluir acciones dirigidas a evitar todas las formas de violencia sexual que puedan darse en el ámbito digital, que toma un especial protagonismo en esta ley. Asimismo, la ley proclama la obligación de las empresas de arbitrar procedimientos específicos para dar cauce a las denuncias y reclamaciones que puedan formular las personas que presten servicios en ellas.

Por tanto, todas las empresas quedan obligadas a promover acciones de sensibilización y a ofrecer, además, formación sobre protección integral contra las violencias sexuales a todo el personal a su servicio (art. 12.2 LOGILS). Este último aspecto resulta a mi juicio muy relevante en tanto en cuanto todas las medidas adoptadas por la empresa, de prevención, denuncia y reparación, gozan de un efecto *erga omnes*. Dicho de otro modo, la totalidad de las medidas que adopte la corporación será de aplicación a toda la plantilla, sin excepción. Esto incluye a las personas trabajadoras con contratos temporales, fijos discontinuos y en prácticas, a las becarias, a las voluntarias y, también, a aquellas personas trabajadoras

cedidas, esto es, que presten sus servicios en la empresa por medio de contratos de puesta a disposición. Esta previsión legal es de suma importancia en la medida en que hemos venido asistiendo a una producción jurisprudencial, incluso por parte del más Alto Tribunal español, que ha avalado la legalidad de la discriminación que sufrían las personas trabajadoras con contratos de duración determinada, por ejemplo, en materia de despido.

Pareciera que esa acción de promoción de condiciones de trabajo que eviten la comisión de ilícitos penales y otro tipo de actos sancionables tanto administrativa como laboralmente que ordena la norma se materializará en la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas, protocolos de actuación o acciones de formación, debiendo negociar todas ellas con la representación legal de las personas trabajadoras (art. 12.2 LOGILS).

Debemos tener presente que la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en el ejercicio de sus competencias de vigilancia y exigencia del cumplimiento de las normas legales, reglamentarias y del contenido de los convenios colectivos, entre los que se encuentra el relativo a la igualdad de trato y oportunidades y no discriminación en el trabajo, viene efectuando de forma anual campañas dirigidas a constatar el grado de cumplimiento por parte de las empresas de las medidas previstas en el citado artículo 48 de la LOIEMH. Este marco de actuación inspectora en la materia viene determinado por la Instrucción 3/2011, sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para la vigilancia en las empresas de la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, dictada por la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Además, según el último Informe anual de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social 2020<sup>3</sup>, el organismo se compromete a incrementar las actuaciones realizadas a las empresas, sobre todo a aquellas sobre las que pese sospecha de irregularidades o que tengan la obligación legal de adoptar planes de igualdad y otras medidas dirigidas, entre otras cuestiones, a prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo.

## 4. La Ley de prevención de riesgos laborales: la gran olvidada

El artículo 12.2 de la LOGILS obliga a las empresas a incluir en la valoración de riesgos de los diferentes puestos de trabajo ocupados por mujeres la violencia sexual entre los riesgos laborales concurrentes, debiendo informar a sus trabajadoras adecuadamente y ofrecer formación al respecto. Es la única ocasión en todo el articulado en que la norma se refiere a los riesgos laborales. Ninguna otra mención.

---

<sup>3</sup> Véanse los datos estadísticos que arroja el informe (pp. 122, 156 y 162) en [https://www.mites.gob.es/itss/ITSS/ITSS\\_Descargas/Que\\_hacemos/Memorias/Memoria\\_2020\\_.pdf](https://www.mites.gob.es/itss/ITSS/ITSS_Descargas/Que_hacemos/Memorias/Memoria_2020_.pdf)

En este sentido, cabe señalar diferentes cuestiones que, en mi opinión, son de suma importancia. La primera es que, a pesar de lo preceptuado en el referido apartado 2 del artículo 12 de la LOGILS, la Ley de prevención de riesgos laborales (LPRL) no resulta modificada en la larga lista de disposiciones finales, por lo que nos encontramos ante una previsión vacía de contenido que no ha tenido ningún reflejo en la normativa de prevención vigente. Tampoco se dice que, por real decreto o reglamento de desarrollo, se determinarán las modificaciones necesarias para que la LPRL se adecúe al contenido de esta ley orgánica. Así las cosas, parece razonable aceptar, entretanto, una interpretación integradora, de tal forma que las obligaciones empresariales sean exigibles *de facto*.

La segunda tiene que ver con el hecho de reducir a los puestos de trabajo ocupados por mujeres el deber de valorar la violencia sexual como uno de los riesgos laborales de las empresas. A mi modo de ver, carece de sentido limitar este deber a una situación que, en muchos casos, será de carácter temporal. Dicho en otros términos, ceñir esta obligación legal al puesto de trabajo que ocupen las trabajadoras en un determinado momento impide que hablemos de una prevención de las violencias sexuales real y efectiva, debiendo ser modificados con premura diversos preceptos de la LPRL independientemente de la situación coyuntural de las relaciones de puestos de trabajo de cada empresa.

En toda la LPRL no encontramos ni una sola alusión al acoso sexual o al acoso por razón de sexo como posible riesgo a valorar y prevenir en la empresa. Solamente una disposición adicional, la decimoctava, relativa a la protección de la seguridad y la salud en el trabajo de las personas trabajadoras en el ámbito de la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, menciona la violencia hacia las mujeres. Por lo tanto, ninguna referencia genérica en toda la ley de prevención española a la violencia de género en general, mucho menos a la sexual.

En este orden de consideraciones, parece interesante aportar al análisis qué preceptos necesariamente deberían verse modificados para no contravenir el derecho a la garantía integral de la libertad sexual que proclama y protege la LOGILS. En primer lugar, el artículo 14.1 de la LPRL, que reconoce el derecho de «los trabajadores» a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, debería ser redactado incluyendo a «las trabajadoras» en este derecho.

Como el ejercicio de este derecho supone irremediablemente la existencia de un deber empresarial de protección de todas las personas trabajadoras frente a todos los riesgos laborales, el apartado 2 del citado artículo 14 debería ser también modificado, porque no incluye a las trabajadoras, y no se trata, en la práctica, de la falta de uso de un lenguaje inclusivo y no sexista de esta norma, que también. En este caso es una realidad que en la valoración de riesgos no hay ni rastro de las violencias sexuales ni de ninguna otra. La nueva redacción debería obligar a las empresas de forma categórica, en cumplimiento del deber de protección de la salud en el trabajo, a garantizar la seguridad y la salud de todas las personas que presten servicios en su empresa en todos los aspectos relacionados con el trabajo, incluida la violencia de género y la violencia sexual.

Pero no debemos olvidar que las empresas no solo han de evaluar los «riesgos inevitables», sino que han de actuar mucho antes, evitando los riesgos y, en su caso, procurando combatir los riesgos desde su origen, planificando la prevención de todos los riesgos concurrentes buscando un conjunto coherente que integre en ella la técnica, la organización del trabajo, las condiciones de trabajo, «las relaciones sociales» y «la influencia de factores ambientales en el trabajo», de conformidad con las letras c) y g) del artículo 15. Esto último no es un asunto baladí en la medida en que diferentes investigaciones han puesto de manifiesto «la existencia de una serie de factores relacionados con el trabajo que facilitan las situaciones de acoso sexual y sexista» (Cuenca Piqueras, 2015); factores que no solo tienen que ver con una ausencia de prevención, sino que guardan relación con el sector productivo, el tipo de empresa y su modelo organizativo o las condiciones de trabajo de sus trabajadoras.

Pero, además de estos factores, debemos siempre considerar que, de conformidad con el Convenio 190 OIT sobre eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, las empresas deben adoptar un enfoque de género inclusivo e integrado «que aborde las causas subyacentes y los factores de riesgo, entre ellos los estereotipos de género, las formas múltiples e interseccionales de la discriminación y el abuso de las relaciones de poder por razón de género», porque, indudablemente, la correcta observación y prevención de estos factores de riesgo será indispensable para acabar con todas las formas de violencia hacia las mujeres en el trabajo, entre ellas, la violencia sexual.

Ciertamente, los aspectos relacionados con la seguridad y la salud ocupan un lugar destacado en el Convenio 190, cuyo artículo 9 ordena a los Estados miembros adoptar leyes que obliguen a las empresas a implantar todas las medidas necesarias para prevenir el acoso y la violencia en los lugares de trabajo. A tal efecto, este precepto exige a las empresas evaluar estos riesgos y adoptar medidas específicas para prevenirlos.

Continuando con el análisis de la prescindida ley de prevención, vemos como su artículo 16.2 establece el deber de la empresa de realizar una evaluación inicial de los riesgos para garantizar la seguridad y la salud de su plantilla, debiendo considerar, entre otras cuestiones, las características de los puestos de trabajo existentes y de las personas que han de desempeñarlos, y debiendo incluir aquellas otras actuaciones preventivas recogidas en la normativa sobre protección de riesgos específicos. Por supuesto, esta evaluación inicial deberá ser actualizada cuando exista algún cambio en las condiciones laborales preliminares y cuando tenga lugar cualquier situación que produzca daños en la salud de alguna persona trabajadora, en cuyo caso el empresario o empresaria deberá llevar a cabo una investigación al respecto que determine si las medidas de prevención resultan insuficientes, en aplicación del artículo 16.3 de la LPRL. Sea como fuere, el artículo 16.2 de la LPRL establece que, cuando los resultados de la evaluación lo hicieran necesario, las empresas tendrán que realizar controles periódicos de las condiciones de trabajo y de la actividad de las personas que presten servicios en su seno para detectar situaciones potencialmente riesgosas.

Así las cosas, y teniendo en cuenta, además, lo ordenado por el Convenio 190, máximo referente normativo en la materia, este segundo apartado debería incluir de forma expresa dentro del deber de actuación de las empresas para prevenir los riesgos de carácter específico la violencia y el acoso, para poder así enmarcar la actividad preventiva en protocolos de acoso sexual y acoso por razón de sexo «como una obligación de seguridad y salud laboral empresarial más, incardinada en su deber general de protección» (Olarte Encabo, 2020, p. 63).

Por otro lado, veíamos cómo el artículo 12.2 de la LOGILS obliga a las empresas a informar a sus trabajadoras adecuadamente del alcance y contenido del derecho a la protección integral de su libertad sexual en el seno de la empresa. En este sentido, observamos cómo el artículo 18 de la LPRL impone a las empresas la obligación de aportar las medidas adecuadas para que la plantilla reciba toda la información relativa a los riesgos para la seguridad y la salud de las personas trabajadoras en el trabajo, tanto aquellos que afecten a la empresa en su conjunto como a cada tipo de puesto de trabajo o función y a las actividades de protección y prevención aplicables a los riesgos detectados.

Asimismo, el artículo 12.2 de la LOGILS establece que las empresas deben ofrecer formación sobre violencia sexual, estableciendo el artículo 19 de la LPRL que esta formación será requisito *sine qua non* para que las empresas cumplan fielmente con su deber de protección, que deberá consistir en contenidos teóricos y prácticos, que deberá ser suficiente y adecuada para prevenir todos los riesgos presentes y futuros, y que se facilitará tanto en el momento de la contratación como cuando se produzcan cambios en los puestos de trabajo o se introduzcan nuevas tecnologías, debiéndose adaptar a la evolución de los riesgos y a la aparición de otros nuevos, y repetirse periódicamente si fuera necesario, y en materia de violencia, sin duda, lo es.

Por último, es importante poner de relieve la gravedad de las situaciones de violencia sexual, de manera que, con base en el artículo 21 de la LPRL, la trabajadora víctima de dicha violencia tendrá derecho a interrumpir su actividad y abandonar el lugar de trabajo si considera que permanecer en él supone un riesgo grave e inminente para su vida o su salud, pudiendo la representación legal de las personas trabajadoras en la empresa acordar, incluso, la paralización de la actividad de las trabajadoras afectadas por dicho riesgo, comunicándolo inmediatamente a la empresa y a la autoridad laboral.

## 5. Responsabilidad social corporativa: un distintivo empresarial contra las violencias

El artículo 12.3 de la LOGILS regula y gradúa un distintivo empresarial para aquellas empresas que adecúen su estructura y sus normas de funcionamiento al contenido de esta ley orgánica. La concreta denominación de este distintivo es «Empresa por una sociedad

libre de violencia de género». El procedimiento específico, esto es, los requisitos para su otorgamiento, las facultades derivadas de su obtención y las condiciones de difusión institucional de las empresas que lo obtengan, así como el proceso de revisión periódica y, en su caso, las causas de retirada de este distintivo, deberá definirse y concretarse a través de un real decreto.

Resulta, sin duda, muy relevante que la ley contemple un proceso de revisión periódica de las empresas que logren este distintivo, habida cuenta de que podrán darse circunstancias *a posteriori* que justifiquen su retirada. Y esto es particularmente importante en materia de igualdad y lucha contra las violencias, ya que, en muchas ocasiones, se han detectado importantes lagunas en cuanto a la existencia de organismos que velen por el cumplimiento de los derechos de igualdad entre mujeres y hombres en el seno de las organizaciones empresariales comprobando, por ejemplo, el grado de cumplimiento del contenido de sus planes de igualdad o de sus protocolos de acoso.

Por el momento, y hasta que se apruebe el real decreto de desarrollo del distintivo empresarial que introduce la LOGILS, sirva de orientación el distintivo empresarial en materia de igualdad que regula el artículo 50 de la LOIEMH. Era la primera vez que el Ministerio de Trabajo creaba un distintivo destinado a reconocer y valorar a aquellas empresas que aplicasen políticas de igualdad de trato y de oportunidades con sus trabajadoras y sus trabajadores. De conformidad con el citado artículo, cualquier empresa, pública o privada, puede presentar por escrito al Ministerio de Trabajo un balance sobre los instrumentos de igualdad implantados respecto de las relaciones de trabajo.

El artículo 50 de la LOIEMH señala, además, los criterios que han de ser tenidos en cuenta para su concesión, entre ellos, la presencia equilibrada de mujeres y hombres en los distintos grupos y categorías profesionales, así como en los órganos de dirección y control de la empresa, la adopción de planes de igualdad y la publicidad no sexista de los productos o servicios que ofrezca.

También en este caso se habla de un control periódico por parte del Ministerio de Trabajo de las empresas que obtengan el distintivo en materia de igualdad para comprobar el efectivo cumplimiento de los parámetros de igualdad presentados en la fase de solicitud. Caso contrario, el distintivo les será retirado. El tiempo transcurrido desde el año 2007 ha demostrado muchas buenas prácticas, pero, también, que el tráfico comercial y el fin publicitario que señala la norma ha sido, en muchas otras ocasiones, un objetivo prioritario, sino el único, de las empresas solicitantes.

De igual forma que la ley objeto de estudio, la LOIEMH remitió la determinación del procedimiento específico para su concesión e incluso la concreta denominación del distintivo en materia de igualdad a un posterior real decreto. Dos años más tarde, en el BOE de 3 de noviembre de 2009, se publicaba el Real Decreto 1615/2009, de 26 de octubre, por el que se regula la concesión y utilización del distintivo «Igualdad en la empresa».

Entretanto y no, lo que sí que parece lógico es que toda empresa que presente su candidatura a obtener el distintivo de «Empresa por una sociedad libre de violencia de género» deberá cumplir rigurosamente con lo establecido en esta ley orgánica e integrar la perspectiva de género a nivel técnico y organizativo, incluidos los espacios de sus centros de trabajo, con el fin de que resulten seguros y accesibles para todas las trabajadoras, tal y como dispone el artículo 16 de la LOGILS.

## 6. Derechos laborales y de Seguridad Social: tiempo de trabajo y desempleo

El capítulo II del título IV de la ley es, indudablemente, un capítulo fundamental para las y los iuslaboralistas. Bajo el título «Autonomía económica, derechos laborales y vivienda», la norma recoge un conjunto de derechos laborales y de protección social para las trabajadoras que sufran violencia sexual que tienen que ver con el tiempo de trabajo y con la protección frente al desempleo. De este modo, las trabajadoras víctimas de la violencia sexual tendrán los mismos derechos que las trabajadoras víctimas de violencia de género.

Así, de un lado, las trabajadoras víctimas de violencias sexuales tendrán derecho a la reducción de la jornada, a la reordenación de su tiempo de trabajo, a la movilidad geográfica, a la adaptación de su puesto de trabajo, al cambio de centro de trabajo, a la suspensión de la relación laboral con reserva del puesto de trabajo y, en última instancia, a la extinción indemnizada de su contrato de trabajo (art. 38.1 LOGILS).

La disposición final decimocuarta se ocupa de las modificaciones del Estatuto de los Trabajadores (ET) para ampliar todos estos derechos laborales a las trabajadoras víctimas de violencia sexual. Conjuntamente, no parece que exista ninguna novedad reseñable en los artículos que recogen dichas modificaciones, a saber, el 37.8 del ET (permisos), el 40.4 del ET (movilidad geográfica), el 45.1 n) del ET (suspensión del contrato), el 49.1 m) del ET (extinción del contrato) y el 53.4 b) y 55.5 b) del ET (nulidad de los despidos de las trabajadoras víctimas de violencia sexual por ejercitar su derecho a la tutela judicial efectiva o de cualquiera de los derechos que garantiza para ellas el ordenamiento jurídico español), cuya nueva redacción simplemente añade la expresión «o de violencia sexual» a continuación de «trabajadoras víctimas de violencia de género», a excepción del nuevo artículo 40.4 del ET, que amplía ciertamente el contenido del derecho a la movilidad geográfica.

La anterior redacción del artículo 40.4 del ET establecía que las trabajadoras víctimas de violencia de género o de terrorismo que se viesan obligadas a abandonar su puesto de trabajo en la localidad donde venían prestando sus servicios tenían derecho a ocupar otro puesto de igual categoría quedando reservado el suyo por un periodo de 6 meses y que al finalizar dicho plazo podían optar entre regresar a su inicial puesto de trabajo o continuar en el nuevo, decayendo, en ese caso, el deber de la empresa de reservar por más tiempo su anterior puesto.

Pues bien, la nueva redacción del apartado 4 del artículo 40 del ET establece que, además de todo ello, las trabajadoras que tengan la consideración de víctimas de violencia de género, de víctimas de terrorismo «o de víctimas de violencias sexuales», terminado el periodo inicial del cambio de centro de trabajo o del traslado, que ahora tendrá una duración de entre 6 y 12 meses, podrán decidir no solo regresar a su puesto de trabajo anterior o continuar en el nuevo, sino, también, extinguir su contrato de trabajo, percibiendo una indemnización de 20 días de salario por año trabajado, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a 1 año, con un máximo de 12 mensualidades.

Respecto del derecho a la reordenación del tiempo de trabajo de las trabajadoras víctimas de violencias sexuales, cabe recordar que el mismo podrá hacerse efectivo por medio de los diferentes mecanismos de flexibilidad interna a favor de las personas trabajadoras, tales como la adaptación de su horario de trabajo, la aplicación del horario flexible y otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en su empresa, así como la realización de su jornada a distancia, de forma total o parcial (art. 37.8 ET).

En relación con el derecho a la suspensión de la relación laboral de las trabajadoras víctimas de violencia sexual con reserva de su puesto de trabajo, hay que decir que el artículo 38.1 de la LOGILS establece un periodo suspensivo máximo de 6 meses. Sin embargo, la norma contempla que el órgano jurisdiccional pueda prorrogar este plazo de suspensión por periodos de 3 meses, con un máximo de 18 meses, en los casos en que de las actuaciones de tutela judicial resultase que la efectividad del derecho de protección de la trabajadora víctima de violencia sexual requiriese la continuidad de dicha suspensión. Por su parte, el apartado 3 del artículo 38 establece que, llegado el momento de la reincorporación de la trabajadora víctima de violencia sexual, esta se realizará en las mismas condiciones existentes en el momento de la suspensión del contrato de trabajo, debiéndose garantizar los ajustes que se precisen si se tratase de una trabajadora con discapacidad.

En suma, haciendo un balance general de los derechos laborales reconocidos en el artículo 38 de la LOGILS:

[...] cabría reflexionar sobre la ventaja implícita que supondría para las trabajadoras víctimas de violencia de género o violencia sexual, cuando fuera posible a la vista de sus circunstancias personales y las objetivas de su empresa, optar primero por la movilidad y, en un segundo momento, si no fuera posible el mantenimiento en el nuevo lugar ni el retorno al antiguo, proceder a la extinción con derecho a indemnización y a desempleo (Álvarez Cuesta, 2022, p. 2).

*Ex aequo*, las funcionarias públicas víctimas de violencias sexuales tienen derecho a la reducción de la jornada, a la reordenación de su tiempo de trabajo, a la movilidad geográfica de centro de trabajo y a la excedencia, por vía del artículo 40 de la LOGILS, el cual hace una remisión expresa al artículo 37 en cuanto a la acreditación por parte de las empleadas públicas de las circunstancias que puedan dar lugar al reconocimiento de estos derechos.

Es importante destacar que, a diferencia del resto de trabajadoras, las funcionarias públicas víctimas de la violencia sexual, en virtud de la nueva redacción del artículo 49 d) del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), cuando opten por solicitar una reducción de jornada en un tercio o menos mantendrán su salario íntegro. Resultaría especialmente interesante que pudiera preverse el derecho a la reducción de jornada para todas las trabajadoras en estos términos para que no exista esa diferencia o, si se prefiere, desigual protección legal de unas y otras.

Las estadísticas evidencian cómo siguen siendo las mujeres quienes solicitan, en la práctica totalidad de los casos, las reducciones de jornada por cuidado de hijo, hija o cualquier familiar a cargo; situación que concede a la persona trabajadora afectada por la reducción una doble protección ante el despido, existiendo una presunción *iuris tantum* de que en ese caso se trataría de un despido discriminatorio y, por ende, nulo, debiendo la persona que ostenta el poder de dirección en la empresa justificar el porqué del despido a esa trabajadora con jornada reducida en lugar de otra persona de la plantilla. De igual forma, debemos también recordar que para el cálculo de la prestación por desempleo no se tendrá en cuenta la reducción de jornada de la trabajadora. Más razones para que pudiera modificarse al efecto el apartado 8 del artículo 37 del ET, para conceder las prerrogativas establecidas en el artículo 49 d) del EBEP a las demás trabajadoras.

Según la disposición final decimoquinta, las empleadas públicas víctimas de violencias sexuales gozarán, también, del resto de derechos reseñados *supra* tales como la movilidad geográfica (art. 82.1 EBEP), sin necesidad de que tras su traslado a otro puesto –que se considerará forzoso a todos los efectos– se determine como vacante de necesaria cobertura y quedando obligada la Administración pública competente a comunicarle todas las vacantes ubicadas tanto en la misma localidad como en cualquier otra que la funcionaria expresamente solicite, o la remuneración de las faltas de asistencia, que se considerarán justificadas por el tiempo que determinen los servicios de asistencia social o los servicios de salud, como veremos en el epígrafe siguiente (art. 49 d) EBEP).

También las trabajadoras por cuenta propia que sean víctimas de la violencia sexual gozarán de los derechos de reducción o reordenación de su tiempo de trabajo y de movilidad geográfica y, en última instancia, del derecho a la excedencia, de conformidad con lo establecido en la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo (art. 38.5 LOGILS).

De otro lado, a efectos de la protección e inserción social de las trabajadoras víctimas de violencias sexuales, el artículo 38.2 de la LOGILS reconoce su derecho a la protección por desempleo en los términos previstos en la Ley general de la Seguridad Social y en la Ley orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. En este sentido, cuando una empresa formalice un contrato de interinidad con una persona desempleada para sustituir precisamente a una trabajadora víctima de violencia sexual que se haya visto obligada, o bien a suspender su contrato de trabajo,

o bien a ejercitar su derecho a la movilidad geográfica o al cambio de centro de trabajo, se beneficiará de una bonificación del 100 % de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes durante todo el periodo de suspensión de la trabajadora víctima de violencia sexual sustituida o durante 6 meses en los supuestos de movilidad geográfica o cambio de centro de trabajo.

En tal sentido, hay que destacar que se ha incluido un programa de acción específico para las trabajadoras víctimas de violencias sexuales inscritas como demandantes de empleo en el marco de los planes anuales de empleo previstos en el artículo 11 del Real Decreto legislativo 3/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de empleo, en virtud del artículo 39 de la LOGILS. Así las cosas, las trabajadoras por cuenta ajena que se hallen desempleadas y las trabajadoras por cuenta propia que hayan tenido que cesar su actividad como consecuencia de sufrir cualquier violencia sexual podrán, en el momento de demandar un empleo, solicitar las ayudas económicas previstas en el artículo 41 de la LOGILS si cumplen los requisitos que ahí se detallan: no superar el salario mínimo interprofesional en cómputo anual o el doble del mismo en caso de que formen parte de una unidad familiar, sin contar la parte de las pagas extraordinarias en cualquier caso (art. 39.2 LOGILS).

Esta ley prevé, en definitiva, una reparación integral transformadora, esto es, una reparación que no solo es económica, sino también simbólica y social, y que contempla no solo la completa reparación de la trabajadora, sino también la no repetición de la conducta (art. 54 LOGILS). Para ello, dirige un mandato a todas las Administraciones públicas para que aprueben medidas que garanticen de forma real y efectiva la plena recuperación de las víctimas de la violencia sexual tanto en el plano físico como en el psicológico y social.

A tal efecto, las políticas públicas en este sentido no solo tienen que ir destinadas a reparar la salud global de las trabajadoras víctimas de violencias sexuales, sino que han de permitir el restablecimiento de su dignidad y reputación, y la superación del estigma social asociado a este tipo de violencias.

Por lo tanto, se trata de fomentar un compromiso colectivo por parte de las Administraciones públicas contra las violencias sexuales a través de la puesta en marcha de diferentes programas coordinados destinados, de un lado, a asegurar la recuperación integral de las víctimas de la violencia sexual y, de otro, a garantizar la reinserción y la no reincidencia de las personas condenadas por delitos contra la libertad sexual. Asimismo, el citado precepto reconoce el derecho al olvido de las víctimas, esto es, el derecho a ejercitar acciones de supresión en el ámbito digital. Este derecho es fundamental en la actual sociedad 4.0, habida cuenta de que cada vez es más frecuente que las conductas de violencia sexual tengan lugar a través de medios tecnológicos, quedando, por tanto, registradas en buscadores de internet y en medios de comunicación social de uso público.

## 7. Faltas de asistencia al trabajo y nulidad del despido

La LOGILS reconoce que las faltas de asistencia o de puntualidad al trabajo motivadas por la situación física o psicológica derivada del padecimiento de una situación de violencia sexual se considerarán justificadas y serán remuneradas. Su artículo 12.4 establece la procedencia y retribución de las ausencias o faltas de puntualidad al trabajo en estos supuestos teniendo la trabajadora víctima de la violencia sexual que comunicar a la empresa –no dice que deba ser por escrito– su retraso o falta al trabajo tan pronto como le sea posible. Como es natural, su condición de trabajadora víctima de violencia sexual ha debido ser previamente acreditada por los servicios sociales de atención o de salud, según los casos, a efectos de ejercitar este derecho. De igual forma, el artículo 40.2 de la LOGILS determina la justificación y remuneración de las ausencias totales o parciales al trabajo de las funcionarias públicas que gocen de la condición de víctimas de violencias sexuales por parte de los servicios sociales o de salud, debiendo comunicar estas ausencias a la mayor brevedad (art. 49 d) EBEP).

Permítanme la consideración de la pertinencia de introducir en el análisis algunas reflexiones sobre la situación de incapacidad temporal en la que puede derivar la situación física y psicológica resultante de las violencias sexuales sufridas por las personas trabajadoras y sobre el blindaje frente al despido objetivo en supuestos de faltas de asistencia al trabajo por razón de enfermedad previsto en el Real Decreto-Ley 4/2020, de 18 de febrero, por el que se deroga el despido objetivo por faltas de asistencia al trabajo establecido en el artículo 52 d) del ET (en lo sucesivo, RDL 4/2020). El despido de una persona trabajadora en situación de absentismo laboral justificado, esto es, por faltas de asistencia al trabajo, aun justificadas pero intermitentes, ha pasado por todos los niveles de protección social. En un primer momento se estableció la nulidad de este tipo de despidos. Después, tras la reforma de 1994, el denominado «despido por enfermedad» pasó a ser improcedente. Varias décadas más tarde, la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, en su tendencia de facilitar/abaratarse el despido, modificó la letra d) del artículo 52 del ET, configurando el despido por absentismo como la consecuencia de un número determinado de faltas de asistencia cometidas por la persona trabajadora que no superaran los 20 días ininterrumpidos, derogando la referencia cumulativa a la tasa de absentismo total de la plantilla.

Por tanto, la derogación de la causa de despido del artículo 52 d) del ET:

[...] es un acto legislativo excepcional, en la medida en que ningún legislador desde 1980 ha eliminado causas de despido, antes al contrario, las ha aumentado o facilitado como sucedió con la propia reforma laboral del 2012. Y, más en concreto, el artículo único del RDL 4/2020 supone una corrección y una refutación de la doctrina que fijó el Tribunal Constitucional en su Sentencia 118/2019 (Baylos Grau, 2020).

La Sentencia del Tribunal Constitucional 118/2019, de 16 de octubre, validó la desprotección social del derecho fundamental de las personas trabajadoras al cuidado y atención de su salud al determinar la constitucionalidad del despido de una trabajadora enferma de lumbalgia grave en situación de incapacidad temporal por duración de 9 días. Para el Tribunal Constitucional, el hecho de que una persona tenga una serie de bajas médicas por enfermedad, con independencia del origen profesional o no de estas dolencias, implica una onerosidad sobrevenida que habilita a la rescisión unilateral del contrato de trabajo, apartándose del Convenio 158 de la OIT, sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa de la persona empleadora, cuyo artículo 6 reconoce que «la ausencia temporal del trabajo por motivo de enfermedad o lesión no deberá constituir una causa justificada de terminación de la relación de trabajo».

Felizmente, la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación (LIITND), prohíbe de forma explícita cualquier acción contraria a la igualdad de trato por motivos de salud, lo que genera indefectiblemente la nulidad del despido de las personas trabajadoras que se encuentren enfermas. El artículo 2.1 de esta ley representa una cláusula general de prohibición de discriminación que amplía las causas de discriminación recogidas en el artículo 14 de la CE, incluyendo, entre ellas, la enfermedad o condición de salud, el estado serológico y/o la predisposición genética a sufrir patologías y trastornos. Por su parte, el artículo 2.3 de la LIITND establece que la enfermedad no podrá amparar diferencias de trato y su artículo 26 reconoce expresamente que son nulos de pleno derecho las disposiciones, actos o cláusulas de los negocios jurídicos que constituyan o causen discriminación por razón de alguno de los motivos previstos en esta ley. Sin duda, el paso de improcedente a nulo de todos aquellos despidos efectuados a personas trabajadoras que se encuentren enfermas o cuya condición de salud no sea apta para el desempeño de las actividades propias de su empleo supone reconquistar un derecho usurpado.

De acuerdo con este orden de consideraciones, resulta profundamente relevante superar definitivamente la diferenciación entre bajas médicas de corta y de larga duración. Esto es así en la medida en que, con anterioridad a la aprobación de esta norma, solo el despido producido en el seno de una incapacidad temporal de larga duración podía equipararse a una discapacidad y ser categorizado como un despido discriminatorio y, por tanto, nulo. Sin embargo, el resto de despidos por enfermedad eran calificados en todo caso como improcedentes y si la persona afectada no tenía mucha antigüedad en su empresa, esto se convertía en una forma muy económica de expulsarla de su empleo.

No cabe duda de que las situaciones de violencia sexual son en todo caso discriminatorias. Así lo establece el artículo 7.3 de la LOIEMH. Tampoco cabe duda de que la LIITND produce un cambio de escenario sustancial que va más allá del reconocimiento de la nulidad de los denominados «despidos por enfermedad», independientemente de su duración, estableciendo su artículo 27 una importantísima presunción *iuris tantum* al decir que una vez quede acreditada la discriminación «se presumirá la existencia de daño moral», siendo las personas empleadoras o prestadoras de bienes y servicios responsables del daño causado

cuando la discriminación, incluido el acoso, se produzca en su ámbito de organización y dirección. Así las cosas, tras calificarse nulo un despido por enfermedad, las empresas deberán proporcionar la correspondiente indemnización a la persona trabajadora afectada por el mismo. A tal efecto, la norma establece que el daño moral se valorará atendiendo a las circunstancias del caso, a la concurrencia o interacción de varias causas de discriminación prevista en la ley y a la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido.

Por último, resulta fundamental destacar cómo el artículo 30 de la LIITND nos recuerda que, de conformidad con las leyes procesales y reguladoras de los procedimientos administrativos, cuando la parte actora, en este caso la trabajadora en situación de baja por enfermedad profesional derivada de una situación de violencia sexual en el trabajo, aporte indicios sobre la existencia de esta situación de violencia, corresponderá a la parte demandada o a quien se impute la situación discriminatoria la aportación de una justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. De las medidas de protección y reparación frente a la discriminación se ocupa el artículo 25 de la LIITND estableciendo la obligación de las empresas de aplicar los métodos e instrumentos suficientes para su detección, de adoptar todas las medidas preventivas necesarias y de articular otras medidas adecuadas para el cese de las situaciones discriminatorias.

## **8. Prevención de las conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el ámbito del derecho y en el ámbito educativo superior: breve referencia a su impacto en las relaciones laborales**

La importancia de una formación adecuada en materia de igualdad y de lucha contra todas las violencias hacia las mujeres y niñas en las carreras judicial y fiscal es, sin duda, mayúscula y su incidencia en el ámbito laboral es innegable. Por ello, antes de concluir, resulta profundamente interesante introducir una breve referencia a lo preceptuado por la LOGILS en este sentido por su indudable repercusión en el orden social. Hace unos años escribí un breve artículo titulado «Violencia de género y formación judicial» en el que hablaba precisamente sobre las medidas contenidas en la Ley orgánica 5/2018, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, sobre medidas urgentes en aplicación del Pacto de Estado en materia de violencia de género; una ley profundamente importante en tanto en cuanto incorpora un conjunto de medidas que tratan de dar respuesta a la desprotección de las mujeres víctimas de la violencia de género y de la violencia sexual en el proceso judicial como consecuencia de la falta de formación y coeducación de las personas que integran la carrera judicial y fiscal.

Conviene conocer que de los aproximadamente trescientos temas en que se divide la oposición de judicatura y fiscalía, solamente tres hacen referencia a la situación de subordiscriminación y violencia que sufrimos las mujeres. Ahora bien, solo uno de estos temas

aborda esta problemática de forma directa, esto es, el referido a la LO 1/2004 y a la LOIEMH. Los otros dos temas contribuyen a la protección de las mujeres desde un aspecto preventivo y social, pero no pueden considerarse temas específicos de derecho antidiscriminatorio. Me refiero al tema que recoge la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, cuyo ámbito subjetivo de aplicación no es exclusivo de las mujeres víctimas de violencia de género, y al dedicado a la protección que el sistema público de Seguridad Social ofrece a las mujeres en situación de embarazo, parto y lactancia, el cual simplemente permite a las personas que quieren ingresar en la carrera judicial y fiscal:

[...] conocer el sistema de protección de una situación biológica diferente de igual forma que en el temario se contemplan otras situaciones protegidas como la incapacidad temporal, permanente, total, absoluta y gran invalidez que surgen como consecuencia de un accidente laboral o no laboral o de una enfermedad laboral o común (Espejo Megías, 2019).

En cuanto a las violencias sexuales, esta ley orgánica fue, sin duda, «un tren perdido», a pesar de que el Convenio de Estambul había sido ratificado por España 4 años antes.

En este escenario adquiere especial importancia que la LOGILS dirija un taxativo mandato, precisamente relacionado con el temario de oposición, al Ministerio de Justicia, al Consejo General del Poder Judicial, a la Fiscalía General del Estado, al cuerpo de letrados de la Administración de Justicia y a cualquier otro personal al servicio de la Administración de Justicia. Su artículo 27.1 les compele a incluir:

[...] temas dedicados a la igualdad entre hombres y mujeres desde una perspectiva interseccional, y en especial, a la protección integral contra todas las violencias sexuales, considerando la situación de las mujeres, niñas, niños y adolescentes afectados por formas múltiples e interrelacionadas de discriminación, como las mujeres con discapacidad o inmigrantes, entre otras.

Todos ellos deberán asegurar que en la formación inicial y continua de las y los integrantes de la carrera judicial, del Ministerio Fiscal y de cualquier otro personal de este ámbito se incluye de forma transversal la perspectiva de género «y, en especial, las obligaciones del sistema de justicia en relación con las violencias sexuales» (art. 27.2 LOGILS).

El artículo 28.1 de la LOGILS dirige un mandato similar al Consejo General de la Abogacía Española, a los colegios de la abogacía, al Consejo General de Procuradores de España y a los colegios oficiales de procuradores, a quienes obliga a garantizar una formación adecuada, periódica y gratuita en materia de igualdad de género y de protección integral contra todas las formas de violencia, especialmente las violencias sexuales, de letrados/as y procuradores/as, sobre todo de quienes se encarguen de asistir a las víctimas de violencia sexual. Además, su artículo 28.2 salvaguarda la adecuada atención a las víctimas de violencia sexual en situación de vulnerabilidad económica, estableciendo el deber de los colegios

de la abogacía de exigir a quienes quieran ejercer en el turno de oficio hacer unos cursos de especialización en violencia de género que incluirán una línea de formación exclusiva sobre violencias sexuales. En mi opinión, resulta enormemente relevante que la LOGILS repare en aquellas mujeres víctimas de esta violencia que carezcan de recursos suficientes para litigar, cumpliendo así con el derecho a la tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos legítimos del artículo 24 de la CE en relación con el derecho a que esta sea gratuita cuando se dé la situación descrita, amparado en el artículo 119 de la CE.

Para concluir, qué duda cabe de que el ámbito docente y educativo resulta decisivo a la hora de atajar de raíz las diferentes manifestaciones de discriminación y violencia hacia las mujeres existentes en nuestra sociedad. Por ello, parece inexcusable que en un trabajo de investigación como este se mencione siquiera brevísimamente la importancia del artículo 24 de la LOGILS, en virtud del cual las Administraciones educativas competentes y las universidades tienen la obligación de garantizar que tanto su personal docente e investigador como su personal de administración y servicios reciben formación permanente sobre prevención, sensibilización, detección y formación en materia de violencias sexuales, y de impulsar la inclusión de contenidos dirigidos a la capacitación para la prevención, sensibilización, detección y formación en materia de violencias sexuales en los planes de estudios de los títulos universitarios oficiales que conduzcan al ejercicio de profesiones docentes. A este respecto, el artículo 32 de la LOGILS recoge medidas concretas para asegurar que la materia de igualdad y contra la violencia es incorporada tanto en la formación del profesorado como en los referidos títulos oficiales universitarios, otorgando prerrogativas a las agencias de verificación o evaluación en este sentido. Es decir, la LOGILS determina que estas agencias deberán tener en cuenta el grado de cumplimiento de la formación en materia de violencia de género y de violencia sexual a la hora de valorar y acreditar los planes de estudios universitarios, de tal forma que su no previsión dará como resultado un informe desfavorable. La ley tampoco se olvida del profesorado no universitario, esto es, el que presta servicios en las etapas infantil, primaria, secundaria y formación profesional, determinando el apartado 2 de su artículo 24 el deber de incorporar los contenidos necesarios para prevenir las violencias sexuales en los términos descritos *supra* y añadiendo que esta prevención deberá ser especialmente sensible a la violencia sexual en el entorno digital.

## Referencias bibliográficas

Álvarez Cuesta, H. (21 de septiembre de 2022). *Aspectos laborales de la Ley orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual*. AEDTSS. <https://www.aedtss.com/aspectos-laborales-de-la-ley-organica-10-2022-de-6-de-septiembre-de-garantia-integral-de-la-libertad-sexual/>

Baylos Grau, A. (24 de febrero de 2020). ¿Debe ser declarado improcedente el despido por enfermedad tras la derogación del art. 52 d) del Estatuto de los Trabajadores? Según Antonio Baylos... <https://baylos.blogspot.com/2020/02/debe-ser-declarado-improcedente-el.html>

- Cuenca Piqueras, C. (2015). Factores precipitantes del acoso sexual laboral en España. *Revista Mexicana de Sociología*, 77(4), 525-554. <http://revistamexicanadesociologia.unam.mx/index.php/rms/article/view/52665/46857>
- Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género. (2022). Estadísticas, encuestas, estudios e investigaciones. <https://violenciagenero.igualdad.gob.es/violenciaEnCifras/victimasmortales/home.htm>
- Espejo Megías, P. (16 de enero de 2019). Violencia de género y formación judicial. Habla Patricia Espejo. *Según Antonio Baylos...* <https://baylos.blogspot.com/2019/01/violencia-de-genero-y-formacion.html>
- Gómez Gil, C. (2018). Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS): una revisión crítica. *Papeles de Relaciones Ecosociales y Cambio Global*, 140, 107-118.
- Olarte Encabo, S. (2020). Prevención del riesgo laboral de acoso sexual y acoso sexista. En M. Correa Carrasco y M. G. Quintero Lima (Coords.), *Los nuevos retos del trabajo decente: la salud mental y los riesgos psicosociales* (pp. 63-94). UC3M. [https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/29725/nuevos\\_retos\\_trabajo\\_2020.pdf](https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/29725/nuevos_retos_trabajo_2020.pdf)
- ONU. (2021). A/HRC/47/26: La violación como una vulneración grave, sistemática y generalizada de los derechos humanos, un delito y una manifestación de la violencia de género contra las mujeres y las niñas, y su prevención. Informe de la relatora especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Dubravka Šimonović. <https://www.ohchr.org/es/documents/reports/ahrc4726-rape-grave-systematic-and-widespread-human-rights-violation-crime-and>

**Patricia Espejo Megías.** Profesora contratada doctora de Derecho del Trabajo en la Universidad de Castilla-La Mancha (acreditada en 2017). Imparte docencia en la Facultad de Ciencias Sociales de Cuenca, en grado y en posgrado, donde ha sido vicedecana de Ordenación Académica, Comunicación y Redes Sociales hasta el curso 2019-2020, y en la Facultad de Trabajo Social. Se licenció en Derecho con premio al mejor expediente (2008) y su tesis doctoral con mención internacional obtuvo la calificación de *cum laude* (2015). En su producción científica destaca el análisis de la perspectiva de género en el marco de las relaciones de trabajo. <https://orcid.org/0000-0001-6151-277X>