

JURISPRUDENCIA

Derechos fundamentales y relaciones laborales

III. Derecho a la vida y a la integridad física y moral. Violencia de género y ciberacoso laboral

Marzo 2023
(Nº 20)

**SERVICIO DE
ESTUDIOS
UGT**

CONTENIDO

- Introducción
- Regulación
- Violencia de Genero
- Ciberacoso laboral

Introducción

En nuestra sociedad, la mujer puede ser víctima de violencia, sea física o moral, en cualquier nivel de la vida en comunidad, y se clasifica en tres categorías convencionales¹:

- Ámbito doméstico o de pareja (que es el que la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género aborda de forma integral y transversal, ocupándose de aspectos jurídico penales, procesales y laborales derivados).
- Ámbito laboral (cuyas manifestaciones principales son el acoso sexual y el acoso laboral por razón de sexo, que ya han sido analizados en documentos anteriores).
- Cualquier otro ámbito social en el que no se den los vínculos personales o laborales.

En este documento, abordaremos de forma somera, los derechos laborales y de Seguridad Social que se garantizan a las mujeres que son o han sido víctimas de violencia de género, con la finalidad de que puedan conciliar sus obligaciones laborales con sus necesidades de protección y recuperación integral.

Para culminar con el estudio del artículo 15 de la CE, como derecho fundamental inespecífico laboral, abordaremos el análisis de la figura del ciberacoso laboral, entendido éste como cualquier forma o acto de violencia producida a través de las tecnologías de la información y comunicación que genera un ambiente de trabajo humillante o degradante para las personas trabajadoras que prestan sus servicios en el seno de una organización.

Como en los anteriores repertorios jurisprudenciales, no entraremos en la regulación específica relativa a los delitos contra los derechos de los trabajadores contenida en el Código Penal, ni tampoco ahondaremos en la jurisdicción contencioso administrativa.

El presente estudio se centra fundamentalmente en la jurisprudencia constitucional en torno al art. 15, sin que ello haya sido óbice para que también hayan sido analizadas otras sentencias en el marco del derecho laboral, que complementan el estudio sobre la violencia de género y el ciberacoso.

¹ La violencia de género en el ámbito laboral. REVISTA DE DERECHO Volumen 15 (2014). Carmen Sánchez Trigueros.

Regulación

Las normas más relevantes que configuran el derecho a la vida y a la integridad física y moral, como hemos venido recordando en anteriores documentos, son las siguientes:

- Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET)
- Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.
- Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales (LPRL).
- Real Decreto Legislativo 5/2000 de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISOS).
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.
- Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.
- Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación.
- Ley 15/2022 de 12 de julio, Integral para la igualdad de trato y la no discriminación.
- Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de Protección Integral de la Infancia y la Adolescencia frente a la Violencia.
- Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual.
- Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966.
- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Públicas de 4 de octubre de 1950.
- Convenio Europeo para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes de 26 de noviembre de 1987 y sus Protocolos.
- Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000.
- Convenio de la OIT sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 190) y la Recomendación que lo acompaña (núm. 206).
- Asimismo, cabe citar el reciente RD-Ley 1/2023, de 10 de enero, de medidas urgentes en materia de incentivos a la contratación laboral y mejora de la protección social de las personas artistas.

Violencia de género

La violencia contra la mujer es una “manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres, que han conducido a la dominación de la mujer por el hombre, la discriminación contra la mujer y a la interposición de obstáculos contra su pleno desarrollo. La violencia contra la mujer a lo largo de su ciclo vital dimana esencialmente de pautas culturales, en particular de los efectos perjudiciales de algunas prácticas tradicionales o consuetudinarias y de todos los actos de extremismo relacionados con la raza, el sexo, el idioma o la religión que perpetúan la condición inferior que se asigna a la mujer en la familia, el lugar de trabajo, la comunidad y la sociedad”.²

Dicha violencia se produce independientemente de la etnia, la clase social, el nivel cultural, la nacionalidad, la religión, el entorno social, el estado civil o la edad, e indiscutiblemente afecta a su salud mental, ocasionando situaciones de depresión, estrés, ansiedad, distracción, apatía, desinterés, etc. Además, una trabajadora que esté sufriendo malos tratos baja su rendimiento laboral, dando lugar a absentismo laboral, retraso, bajas laborales, etc, afectando o impidiendo su desarrollo profesional y personal. Las empresas son agentes de cambio y tienen un papel fundamental en la prevención y erradicación de la violencia de género.

La Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, 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”. En consecuencia, la Ley Orgánica de Violencia de Género no tiene eficacia aplicativa para castigar y sancionar los actos ilícitos de violencia que se produzcan o estén relacionados con el entorno laboral, salvo que concurran en el sujeto agresor la condición de compañero de trabajo y de pareja o ex-pareja sentimental de la víctima. Esta redacción ha sido enormemente criticada por la doctrina, que ha venido considerando que, sin duda alguna, debería haber integrado en su contenido el acoso sexual y el acoso por razón de sexo como formas de violencia contra la mujer.³

La violencia de género en el trabajo, tanto si tiene lugar en el propio lugar de trabajo o en el camino hacia o desde el mismo, puede adoptar múltiples formas, incluyendo:⁴

² Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer celebrada en Beijing en 1995. Declaración 118

³ La protección laboral de la violencia de género. Gemma Mª Sobrino González (2013).

⁴ ¡Alto a la violencia de género en el trabajo! ¡Apoyen un Convenio de la OIT! Confederación Sindical Internacional, 2015.

- Maltrato físico, incluyendo agresiones, palizas, tentativa de homicidio y homicidio
- Violencia sexual, incluyendo violación y abusos sexuales
- Acoso sexual
- Maltrato verbal y sexista
- Hostigamiento
- Maltrato psicológico, intimidación y amenazas de violencia
- Abuso económico y financiero
- Acoso y acecho

La Ley Orgánica 1/2004, consagra y garantiza, a las mujeres que son o han sido víctimas de violencia de género, una serie de derechos laborales y de Seguridad Social, con la finalidad de que puedan conciliar sus obligaciones laborales con sus necesidades de protección y recuperación integral.⁵

Para acceder a estos derechos, las trabajadoras deben acreditar la situación de violencia de género mediante:

- Sentencia por la que se condene al agresor.
- Orden de protección dictada por el juez/a a su favor.
- Resolución judicial que hubiere acordado medidas cautelares de protección a la víctima.
- Excepcionalmente, el informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de que la mujer es víctima de violencia de género hasta tanto se dicte la orden de protección.

Las trabajadoras por cuenta ajena, podrán solicitar los siguientes **derechos**:

1.- Laborales⁶:

- Reordenación de su tiempo de trabajo conforme a sus necesidades.
- Movilidad geográfica si la empresa posee centros de trabajo en diferentes territorios.
- Cambio de centro de trabajo con reserva de puesto durante los primeros 6 meses.
- Reducción de jornada laboral con proporcional reducción del salario.
- Las ausencias o faltas de puntualidad al trabajo se consideran justificadas cuando así lo determinen los servicios sociales o de salud, según proceda.

⁵ [Derechos laborales, de seguridad social y ayudas para fomentar el empleo de la víctimas de violencia de género - Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género \(igualdad.gob.es\)](#)

⁶ Artículos 37.8, 40.4, 45.1.n), 48.10, 49.1.m), 52.d), 53.4, 55.5 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

- Suspensión de la relación laboral con reserva de puesto de trabajo con derecho a prestación por desempleo, durante 6 meses, ampliable hasta 18 meses por resolución judicial. Así mismo, desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo, la situación de violencia de género interrumpe el cómputo de la duración de: los contratos en prácticas y para la formación y el aprendizaje, pudiendo pactarse también que se interrumpa el cómputo del periodo de prueba.

El período de suspensión, se considera como de cotización efectiva a efectos del reconocimiento de las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, maternidad, desempleo y cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave.

- Extinción del contrato de trabajo con derecho a prestación por desempleo por voluntad de la trabajadora.
- La situación legal de desempleo se acreditará por comunicación escrita de la empresa sobre la extinción o suspensión temporal de la relación laboral, junto con la orden de protección a favor de la víctima, o en su defecto, el informe del Ministerio Fiscal.
- Si una trabajadora víctima de violencia de género es despedida por el empresario mientras está ejerciendo su derecho a la reducción de jornada, reordenación del tiempo de trabajo, movilidad geográfica, cambio de centro de trabajo o suspensión del contrato, el despido se declarará nulo.

2.Nulidad de la decisión extintiva.

En relación a la **nulidad del despido**, la jurisprudencia es clara. El art. 55.5 ET⁷ dispone “que será nulo el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en el Constitución o en la Ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador. En concreto, el apartado b) de dicho precepto legal señala que es nulo el despido de las trabajadoras víctimas de violencia de género por 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.

⁷ En relación al art 108.2 LRJS

STSJ C. Valenciana, 1246/2021 de 21 de abril. Recurso de Suplicación 3186/2020.

Si la imposibilidad de cumplir con el trabajo desempeñado viene motivada por la orden de alejamiento impuesta al agresor, se ha de indicar que el cese acordado sanciona y castiga de nuevo a la víctima de violencia de género, condición que sólo puede recaer sobre la mujer, y respecto a la que no se ha acordado medida restrictiva alguna en el ámbito penal". Y es más, las medidas que prevé el art. 21 LOVG (la trabajadora víctima de violencia de género tendrá derecho, en los términos previstos en el Estatuto de los Trabajadores, a la reducción o a la reordenación de su tiempo de trabajo, a la movilidad geográfica, al cambio de centro de trabajo, a la suspensión de la relación laboral con reserva de puesto de trabajo y a la extinción del contrato de trabajo) y el art. 37.7 (posibilidad de reducción de jornada y reordenación del tiempo de trabajo); art. 40.3 bis (movilidad geográfica); art. 45.1 (causa de suspensión del contrato de trabajo) y 49.1 ET (causa de extinción del contrato) "se instituyen como «opción» de la trabajadora, que no del agresor, para hacer efectiva una protección y tutela plena de su persona. Y lo que no puede pretenderse ni refrendarse por la empresa es que, bajo el paraguas de una «imposibilidad de llevar a cabo su trabajo» hasta dicho momento no constatada en ningún caso, y con una evidente conexión con el procedimiento seguido por malos tratos ante el Juzgado de violencia sobre la mujer, se ampare un cese evidentemente discriminatorio".

El despido acordado por la empresa es por tanto nulo, por ser discriminatorio por razón de sexo, al haberse acordado atendiendo a la condición de víctima de violencia de género de la trabajadora, siendo su agresor el propio empresario y en represalia contra ella, infringiéndose el art. 14 CE y el art. 17 ET.

La perspectiva de género, o gender mainstreaming approach , incide en la forma de enfocar la violencia en pareja, y desde el análisis de que la violencia de género, al igual que el género en sí mismo, tiene una determinante cultural, bajo la idea de que la violencia de género en la relación de pareja se manifiesta en toda forma de abuso físico, psicológico y sexual hacia la mujer, a partir de la construcción cultural de su sexo y la situación de desventaja y subordinación que le condiciona esta. La violencia contra la mujer representa una de las formas más extremas de desigualdad de género y una de las principales barreras para su empoderamiento, el despliegue de sus capacidades y el ejercicio de sus derechos, además de constituir una clara violación a sus derechos humanos.

La consideración de que las diferencias construidas socialmente entre hombres y mujeres no tienen nada que ver con la biología y sí con la cultura de tradición patriarcal motivada por el ansia de poder y dominación del hombre sobre la mujer.

La principal característica de la violencia de género es que se trata de violencia ejercida por hombres hacia las mujeres ante situaciones de desigualdad o subordinación femenina. El enfoque con el que debe realizarse el análisis de casos desde la perspectiva

de género, es en razón a la necesidad de que todas las formas de subordinación femenina sean eliminadas.

STS (Sala de lo Penal, Sección 1^a), 217/2019 de 25 de abril. Recurso de Casación 1653/2018.

Justificar el ejercicio de la violencia es la desnaturalización del ser humano que vive en sociedad. Y justificarla en el seno de la pareja supone perpetuar la dominación del hombre sobre la mujer, poniendo en su defensa del uso de la violencia, "razones" para ejercerla.

Así, la perspectiva de género como línea argumental de rechazo de la violencia como causa de justificación es, también, la herramienta que debe utilizarse para desterrar comportamientos de dominación donde operan estas justificaciones de la violencia para someter a la víctima a un estado de permanente subyugación que se ejerce por la vía instrumental de la argumentación del empleo de la violencia como vía para sostener el mantenimiento de la desigualdad

La doctrina constitucional al respecto que la "perspectiva de género" ha sido declarada conforme a la Constitución por varios pronunciamientos del Tribunal Constitucional:

STC 59/2008, de 14 de mayo. Cuestión de inconstitucionalidad 5939-2005

A la luz de la doctrina antes reseñada en torno al doble contenido del art. 14 CE (principio general de igualdad y prohibición de discriminación) debemos precisar que el Auto de planteamiento invoca la jurisprudencia relativa a la igualdad como cláusula general contenida en el primer inciso del mismo. Como luego habrá ocasión de explicitar, es ésta la perspectiva adecuada de análisis el precepto, pues a la vista del tipo de conductas incriminadas en el art. 153.1 CP y de las razones de su tipificación por el legislador, sustentadas en su mayor desvalor en comparación con las conductas descritas en el art. 153.2 CP, no constituye el del sexo de los sujetos activo y pasivo un factor exclusivo o determinante de los tratamientos diferenciados, requisito, como se ha visto, de la interdicción de discriminación del art. 14 CE. La diferenciación normativa la sustenta el legislador en su voluntad de sancionar más unas agresiones que entiende que son más graves y más reprochables socialmente a partir del contexto relacional en el que se producen y a partir también de que tales conductas no son otra cosa, como a continuación se razonará, que el trasunto de una desigualdad en el ámbito de las relaciones de pareja de gravísimas consecuencias para quien de un modo constitucionalmente intolerable ostenta una posición subordinada.

Si debemos advertir que, tras un supuesto de abusos sexuales continuados, cometidos por Decano de Facultad de Ciencias de la Educación de Sevilla sobre tres profesoras en relación jerárquica y en el marco de su relación laboral, seguido en instancia ante el Juzgado de lo Penal N°. 2 de Sevilla, Sentencia 522/2016 de 29 Dic. 2016, tras un largo peregrinaje en el que la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Sevilla mediante sentencia de 20 de diciembre de 2019, redujo de casi ocho años a dos años y ocho meses de cárcel la condena impuesta al ex decano.

Uno de los motivos de la rebaja de la condena, fue la aplicación de la atenuante de dilaciones indebidas, al calcular el tiempo transcurrido no desde la denuncia, sino desde que comenzaron los abusos. Esta decisión judicial, obviamente se dictó sin la necesaria perspectiva de género, sin tener en cuenta las implicaciones de denunciar para una superviviente de violencia machista.

A raíz de este caso, el Tribunal Constitucional ha admitido el recurso de amparo interpuesto por la víctima (por su interés casacional) y ha señalado que iniciará un proceso de "reflexión interna" en torno a la perspectiva de género a la hora de juzgar delitos contra la libertad e indemnidad sexual, sobre la base del tiempo que tarda una víctima en denunciar violencia sexual, y que dará lugar a aclarar o cambiar su doctrina.

En relación a la **declaración de la víctima**, y su posible consideración como prueba de cargo, el TC ha sostenido que:

SSTC 126/2010, de 29 de noviembre. Recurso de amparo 3977-2007

La versión de la víctima debe ser valorada, en cambio, desde el prisma propio de un testigo, que se encuentra por ello obligado a decir verdad; pero sin olvidar las cautelas propias del status de quien asume la doble condición de testigo y denunciante, pues estamos ante un testigo en cierto modo implicado en la cuestión, al ser su testimonio la noticia misma del delito. Ahora bien, lo expuesto no es óbice para que la declaración de la víctima, practicada con plenas garantías, pueda erigirse en prueba de cargo que habilite un pronunciamiento de condena, incluso cuando actúe como acusador particular.

Por tanto, el testimonio de la víctima puede ser tenido como prueba capaz, por sí misma, de enervar la presunción de inocencia, incluso cuando sea la única prueba disponible.

3. Derechos en materia de Seguridad Social⁸:

A).- Particularidades en cuanto a las reglas de cotización

- En caso de que el contrato de trabajo deba suspenderse por decisión de la trabajadora que se vea obligada a abandonar su puesto de trabajo como consecuencia de ser víctima de violencia de género, este período de suspensión se considerará como período de cotización efectiva.

B).- Posibilidad de suscripción de convenios especiales con la Seguridad Social

⁸ [Seguridad Social: Prestaciones / Pensiones de Trabajadores \(seg-social.es\)](http://seg-social.es)

C).- Particularidades en las prestaciones:

- **Desempleo:** Tanto la suspensión como la extinción se considerarán situación de desempleo involuntario, lo que permite solicitar y cobrar la prestación contributiva o subsidio por insuficiencia de cotización, siempre que se reúnan el resto de requisitos exigidos con carácter general. Si tras haber percibido la prestación por desempleo durante el periodo de suspensión del contrato debido a la violencia de género o sexual sufrida, el contrato de trabajo se extingue por cualquier causa ajena a la voluntad, dicho periodo de suspensión se considerará como trabajado a los efectos del reconocimiento de un nuevo derecho, en el que no se tendrá en cuenta lo percibido en la prestación anterior. El periodo por el que se puede solicitar la suspensión temporal de la relación laboral con reserva del puesto de trabajo es de 6 meses, pudiendo prorrogarse por periodos de 3 meses hasta alcanzar los 18, siempre que la autoridad judicial acredite la necesidad de mantener la suspensión para garantizar la protección y seguridad.⁹
- **Prestaciones por maternidad y por paternidad:** se considerarán situaciones asimiladas a la de alta los periodos considerados como de cotización efectiva respecto de las trabajadoras por cuenta ajena y por cuenta propia que sean víctimas de violencia de género.
- **Jubilación:** La extinción de la relación laboral de la mujer trabajadora como consecuencia de ser víctima de violencia de género permite acceder a la modalidad de jubilación anticipada involuntaria, siempre que se cumplan el resto de los requisitos que establece la norma.
- **Pensión de viudedad:** las mujeres víctimas de violencia de género tienen derecho a la pensión de viudedad aun no siendo acreedoras de pensión compensatoria.

TJS de Barcelona. Sentencia num. 190/2019 de 30 mayo

La norma prevé una protección específica para las mujeres que, no percibiendo pensión compensatoria, hayan sido víctimas de violencia de género en caso de vínculo matrimonial y posterior separación o disolución, protección que debe hacerse extensiva a las parejas de hecho, en méritos del principio de transversalidad que informa el principio de igualdad en el ámbito de género. Es decir, una víctima de violencia de género en el ámbito de una relación more uxorio no puede ser de peor condición por no haber contraído matrimonio, de modo que la ruptura de la convivencia en el contexto de esa situación no puede erigirse en obstáculo insalvable para obtener una protección adecuada, especialmente si consta dependencia económica.

⁹ [Soy víctima de violencia de género o doméstica | Servicio Público de Empleo Estatal \(sepe.es\)](http://www.sepe.es)

El Tribunal Supremo, defendió la aplicación analógica (artículo 4.1 del Código Civil) de la previsión del artículo 220.1 y 2 TRLGS al supuesto de la pensión de viudedad de parejas de hecho (artículo 221 TRLGSS) en su Sentencia número 480/2021, de 7 de abril, sosteniendo que la concurrencia de violencia de género debe eximir del cumplimiento de determinados requisitos que, no solo carecen de sentido cuando existe aquella violencia (en nuestro caso, la exigencia de la convivencia en el momento del fallecimiento a pesar de que la convivencia haya debido y tenido que cesar por la violencia ejercida contra la mujer), sino que exigir esa convivencia en tales circunstancias de violencia es radicalmente incompatible con la protección de la mujer víctima de malos tratos.

Sin embargo, recientemente ha corregido la doctrina fijada en dicha resolución, a través de la Sentencia 372/2022, de 24 de marzo de 2022.

STS num. 372/2022 de 24 de marzo. Recurso de Casación núm. 3981/2020.

"La pensión de viudedad que la norma establece no es en favor de todas las parejas de hecho, con convivencia acreditada, sino en exclusivo beneficio de las parejas constituidas en la forma legalmente establecida". Es decir, a través de la certificación de la inscripción en registro público (...) Debe ser aplicada la doctrina general fijada en la sentencia de 28 de mayo de 2020 (recurso de casación 6304/2017)", según la cual la prueba de la existencia de una pareja de hecho solamente puede acreditarse a los efectos del reconocimiento del derecho a la pensión de viudedad con los medios señalados en el párrafo cuarto del artículo 38.4 del Real Decreto Legislativo 670/1987. Es decir, mediante la inscripción en un registro específico autonómico o municipal del lugar de residencia o mediante un documento público y que ambos deben ser anteriores, al menos, en dos años al fallecimiento del causante.

Así mismo hay que recordar que, en caso de fallecimiento de la mujer víctima de violencia de género, el agresor condenado por un delito de homicidio, o de lesiones, no podrá percibir una pensión de viudedad ni se le abonará la pensión de orfandad de la que pudieran ser beneficiarios sus hijos menores de edad.

STSJ de Madrid, núm. 1039 /2019 de 20 de diciembre. Recurso de Suplicación 543/2019.

De conformidad con la disposición adicional primera, párrafo primero de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, que regula las pensiones y ayudas, "quien fuera condenado, por sentencia firme, por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas o de lesiones, perderá la condición de beneficiario de la pensión de viudedad que le corresponda dentro del sistema público de pensiones cuando la víctima de dichos delitos fuera la causante de la pensión, salvo que, en su caso, medie reconciliación entre ellos. En tales casos, la pensión de viudedad que hubiera debido reconocerse incrementará las pensiones de orfandad, si las hubiese, siempre que tal incremento esté establecido en la legislación reguladora del régimen de Seguridad Social de que se trate (...). El demandante fue condenado como autor de un delito de lesiones, habiendo sido la víctima la causante, por la Sentencia de 4 de octubre de 2005. Con posterioridad contrajeron matrimonio, sin que conste procedimiento alguno de separación y, por consiguiente, sin que sea exigible la reconciliación en los términos del artículo 84 del Código Civil. Constante matrimonio, falleció la esposa y, de las circunstancias expuestas, ha de extraerse que hubo reconciliación de ambos, tras la condena del actor. De este modo, tiene derecho a lucrar la pensión de viudedad solicitada.

- **Prestación de Ingreso Mínimo Vital:** se mejoran la situación de las víctimas de violencia de género y otras formas de violencia contra la mujer, a través de medidas referidas al ámbito subjetivo de aplicación, requisitos de acceso, acreditación de requisitos y cuantías.
- **Prestación cese de actividad:** además de reunir los requisitos exigidos, se considera que la trabajadora autónoma se encuentra en situación legal de cese de actividad, cuando cese en el ejercicio de su actividad, de manera temporal o definitiva, por causa de la violencia de género.

4.- Derechos en materia de empleo e inserción laboral¹⁰:

- A. Programa específico de inserción socio laboral de víctimas de violencia de género: aprobado por RD 1917/2008, de 21 noviembre, se trata de un conjunto de medidas de políticas activas de empleo, siempre que estén inscritas como demandantes de empleo.

Con carácter general, las mujeres víctimas de violencia de género serán colectivo prioritario en las acciones de políticas activas de empleo que desarrollen los servicios públicos de empleo. En particular, se priorizará su participación en los siguientes programas:

- a) Programa de orientación profesional para el empleo y el autoempleo.
- b) Programa de colaboración para las actividades de prospección empresarial e intermediación laboral.

¹⁰ [GUIADERECHOScast22052019.pdf \(igualdad.gob.es\)](http://GUIADERECHOScast22052019.pdf (igualdad.gob.es))

- c) Programa de proyectos integrales de empleo.
 - d) Programas experienciales de empleo y formación.
 - e) Otros programas públicos de empleo-formación.
 - f) Programa de inserción laboral a través de obras o servicios de interés general y social.
 - g) Programas de integración laboral de personas en riesgo o situación de exclusión social.¹¹
- B. Asistencia social: ayuda víctimas con especiales dificultades para mantenimiento de empleo.
- C. Renta activa de inserción: podrán ser beneficiarios del Programa de Renta Activa de Inserción los trabajadores desempleados menores de 65 años que en la fecha de la solicitud de incorporación reúnan los requisitos previstos en alguno de los siguientes párrafos, entre ellos, tener acreditada por la Administración competente la condición de víctima de violencia de género o víctima de violencia doméstica, salvo cuando convivan con el agresor y se inscriban como demandantes de empleo.

STS núm. 5329/2013, de 2 de octubre. Recurso para la unificación de doctrina núm. 3123/2012.

*La renta activa de inserción forma parte de la acción protectora por **desempleo** del régimen público de Seguridad Social, "si bien con carácter específico y diferenciado del nivel contributivo y asistencial". Hemos de estar pues, a la previsión concreta de la norma específica que regula "la renta activa de inserción", que exige la acreditación de la condición de **victima de violencia de género o doméstica**, "por la Administración competente" (art. 2.2.c) del RD. 1369/2006 de 24 de noviembre), sin que tal acreditación deba hacerse necesariamente mediante "la orden de protección" prevista en la LO 1/2004 de 28 de diciembre. Por otro lado, ha de señalarse que el art. 3 del RD 1917/2008 , por el que se aprueba el programa de inserción sociolaboral para **mujeres víctimas de violencia de género** especifica en su punto 2 que la situación de **violencia de género**, a estos efectos, se acreditará -alternativamente-: " a) A través de la sentencia condenatoria; b) A través de la resolución judicial que hubiere acordado medidas cautelares para la protección de la **victima** ; c) A través de la orden de protección acordada a favor de la **victima** o, excepcionalmente, el informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de que la demandante es **victima de violencia de género** hasta tanto se dicte la orden de protección ... Sin que a ello obste que la demandante no haya obtenido la "Orden de Protección" regulada por Ley 27/2003 de 31 de julio que pudiere dar lugar a determinadas medidas de protección; pues a los efectos pretendidos en la litis, a la demandante solo se le exige "tener acreditada por la Administración competente la condición de **victima de violencia de género o doméstica**".*

¹¹[https://www.mites.gob.es/es/guia/texto/guia_1/contenidos/guia_1_2_11.htm#:~:text=Los%20empleadores%20que%20contraten%20indefinidamente,a%C3%B1o\)%2C%20durante%20cuatro%20a%C3%B3n%20que%20no%20se%20cumple](https://www.mites.gob.es/es/guia/texto/guia_1/contenidos/guia_1_2_11.htm#:~:text=Los%20empleadores%20que%20contraten%20indefinidamente,a%C3%B1o)%2C%20durante%20cuatro%20a%C3%B3n%20que%20no%20se%20cumple)

Sobre esta materia, encontramos resoluciones judiciales que extienden dicho subsidio a las víctimas de un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual, tras las resoluciones denegatorias del Servicio Público de Empleo Estatal, sobre la base:

Sentencia núm. 54/2022, de 27 enero, del JS de Vigo

Desde la legislación y los acuerdos internacionales hasta nuestra legislación, se considera que la trata de mujeres con fines de explotación sexual es una forma de violencia de género, especialmente grave como vulneradora de la dignidad e integridad sexual de la mujer... este delito es una de las manifestaciones y consecuencias de la desigualdad entre hombres y mujeres tanto en las sociedades de origen como en las de destino.

La Directiva 2011/36/UE , del 5 de abril de 2011 del Parlamento y del Consejo, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas aborda la lucha contra la trata desde un enfoque de promoción de los derechos humanos, que amplía las formas de explotación recogidas por la Decisión Marco 2002/629/JAI del Consejo, sobre trata de seres humanos y complementa algunas de las previsiones del Convenio del Consejo de Europa, recogiendo la importancia del abordaje de la trata de seres humanos desde una perspectiva de género y centrando la regulación en la mejora de la protección y asistencia de las víctimas en la práctica.

D. Incentivos a la contratación para las empresas:

Las empresas que contraten a mujeres víctimas de violencia de género tienen derecho a bonificaciones de la cuota empresarial a la Seguridad Social, diferentes en función del carácter indefinido o temporal del contrato celebrado.¹²

Requisitos	Bonif. €/mes	Bonif. €/año	Duración	Tipo contrato
Contratación indefinida inicial	125	1.500	4 años	150
				250
				350
Contratos temporales (distintos de contratos formativos e interinidad)	50	600	Todo el contrato	450
				550

¹² <https://www.inmujeres.gob.es/servRecursos/formacion/Pymes/Lainsercion24.htm>

Contratos temporales formativos e interinidad	Bonificación 100% de la aportación empresarial por Contingencias Comunes (23,60%)	Período de sustitución	410 510
Transformación a contrato indefinido	125	1.500	4 años 109 209 309

Fuente: Instituto de las Mujeres. Ministerio de Igualdad

Por otra parte, el art 16 del Real Decreto-ley 1/2023, de 10 de enero, de medidas urgentes en materia de incentivos a la contratación laboral y mejora de la protección social de las personas artistas, determina que la contratación indefinida de mujeres que tengan acreditada la condición de víctimas de violencia de género, de violencias sexuales o de trata de seres humanos, de explotación sexual o de explotación laboral, y mujeres en contextos de prostitución conforme a las definiciones contenidas en el artículo 6.e), f) y g), respectivamente, dará **derecho a una bonificación en la cotización**, en los términos establecidos en el artículo 10, de 128 euros/mes durante cuatro años.

Junto a ello, la Disposición adicional novena regula que, los contratos de duración determinada que se celebren con personas desempleadas para sustitución de trabajadoras víctimas de violencia de género o de violencias sexuales que hayan suspendido su contrato de trabajo o ejercitado su derecho a la movilidad geográfica o al cambio de centro de trabajo darán derecho a las **bonificaciones previstas** en el artículo 21.3 de la **Ley Orgánica 1/2004**, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, y el artículo 38.2 de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, respectivamente

E. Incentivos para compensar diferencias salariales.

Tendrán derecho a estos incentivos, las mujeres cuyo contrato laboral se haya extinguido por decisión de la trabajadora que se vea obligada a abandonar definitivamente su puesto de trabajo como consecuencia de ser víctima de violencia de género, y el contrato subsiguiente que formalice ya sea indefinido o temporal, con una duración efectiva igual o superior a seis meses, implique una disminución salarial. Durante un tiempo máximo de doce meses, podrán percibir hasta un máximo de 500 euros/mes.

F. Incentivos para facilitar la movilidad geográfica de las mujeres.¹³

Las mujeres que, como consecuencia de su contratación, tengan que trasladar su residencia habitual, podrán recibir las siguientes subvenciones:

- Gastos de desplazamiento. Destinados a cubrir los gastos de desplazamiento de la beneficiaria, así como los de sus familiares a su cargo que convivan con ella.
- Gastos de transporte de mobiliario y enseres. En la cuantía del coste de dicho traslado, hasta un máximo de 4 veces el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples mensual vigente.
- Gastos de alojamiento. Incluido el alquiler o adquisición de vivienda u otros gastos de hospedaje, de la beneficiaria y de los familiares a su cargo que convivan con ella, durante los doce primeros meses de vigencia del contrato, con una cuantía máxima de 10 veces el IPREM mensual vigente.
- Gastos de guardería y de atención a personas dependientes. Estas subvenciones se destinarán a cubrir gastos por asistencia a guarderías o centros de enseñanza durante el primer ciclo de educación infantil de los hijos de la beneficiaria que dependan económicamente de la misma o por atención de las personas dependientes a su cargo, generados durante los doce primeros meses de vigencia del contrato. La cuantía máxima de la ayuda será de cuatro veces el IPREM mensual vigente.

Ciberacoso Laboral

Con el progresivo y rápido establecimiento de las nuevas tecnologías de la información y comunicación, se ha producido un cambio del paradigma laboral, en el que el uso de las herramientas digitales forma parte del día a día del desarrollo de la actividad tanto de las personas trabajadoras como de los empleadores, y cuyo uso nocivo, puede derivar en riesgos psicosociales ligados a la tecnificación del mercado laboral, tales como el tecnoestrés o el ciberacoso.

El ciberacoso en el trabajo podría definirse como cualquier forma o acto de violencia producida a través de las tecnologías de la información y comunicación que genera un ambiente de trabajo humillante o degradante para las personas trabajadoras que prestan sus servicios en el seno de una organización. El criterio esencial para calificar al acoso de laboral, es la conexión de causalidad con la prestación de trabajo por cuenta ajena. Lo relevante no es tanto si el acto de violencia se ha realizado en el trabajo o fuera

¹³[www.mites.gob.es/es/guia/texto/guia_1/contenidos/guia_1_2_11.htm#:~:text=Los%20empleadores%20que%20contraten%20indefinidamente,a%C3%B1o\)%2C%20durante%20cuatro%20a%C3%B1os.](http://www.mites.gob.es/es/guia/texto/guia_1/contenidos/guia_1_2_11.htm#:~:text=Los%20empleadores%20que%20contraten%20indefinidamente,a%C3%B1o)%2C%20durante%20cuatro%20a%C3%B1os.)

del mismo, sino que la agresión genera un ambiente de trabajo hostil, intimidatorio, humillante o degradante.

El **Convenio 190 de la OIT¹⁴** sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, determina que la expresión «violencia y acoso» en el mundo del trabajo designa un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género, regulando en su artículo 3, entre otros aspectos, que el Convenio se aplica a la violencia y el acoso en el mundo del trabajo que ocurren durante el trabajo, en relación con el trabajo o como resultado del mismo, en el marco de las comunicaciones que estén relacionadas con el trabajo, incluidas las realizadas por medio de tecnologías de la información y de la comunicación.

Lo primero que debemos destacar es que el citado Convenio elimina de su definición la necesidad de que el acto violento tenga carácter persistente, rompiendo con la actual doctrina y jurisprudencia, y estableciendo que el acto puede manifestarse una sola vez. Así mismo es importante destacar que la definición alude a que el acto sea susceptible de causar un daño, por tanto, y en la línea jurisprudencial mayoritaria, no se exige la materialización del daño. Por último, el elemento de intencionalidad se rebaja enormemente en la definición, siendo suficiente que los efectos producidos contengan un ataque contra la dignidad e integridad de la persona. En esta línea se ha pronunciado el Tribunal Constitucional:

STC 56/2010, de 6 de mayo. Recurso de amparo 3977-2007

Hay que tener en cuenta que, con carácter general, la protección constitucional de los derechos fundamentales no puede quedar supeditada a la indagación de factores psicológicos y subjetivos de arduo control, pudiendo bastar la presencia de un nexo de causalidad adecuado entre el comportamiento antijurídico y el resultado lesivo prohibido por la norma.

Podríamos decir que el ciberacoso en el trabajo, no es una categoría específica del acoso, sino que, el acoso sexual, sexista, moral o discriminatorio, pueden producirse en escenarios digitales y son llevados a cabo a través de las tecnologías de la información y comunicación, con sus propias especificidades. De hecho, a veces, pueden darse casos en donde el acoso se produzca tanto en el ámbito real, como en el virtual.

¹⁴ En el BOE del 16 de junio se publica el Instrumento de adhesión de España al Convenio de la Organización Internacional del Trabajo núm. 190, sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, que entrará en vigor el 25 de mayo de 2023.

Son conductas susceptibles de constituir ciberacoso laboral: distribuir o colgar en internet una imagen con o sin contenido sexual, real o trucada, que perjudique o pueda perjudicar a la víctima; crear un perfil falso en nombre de la víctima y compartir en su nombre cualquier información susceptible de generar un daño; entrar en el correo de la víctima, para eliminar, modificar o enviar mensajes entrantes y salientes; acosar a través de llamadas telefónicas o con envíos masivos desde la aplicación Whatsapp...etc.

STSJ País Vasco núm. 975/2014, de 13 de mayo. Recurso de suplicación 864/2014

Se ha acreditado que, a partir de noviembre de 2012 el demandado comenzó a coger más confianza con la demandante, a agarrarla (...) a decirle que se había enamorado de ella, a enviarle mensajes telefónicos con propuestas sexuales, llegando a enviar a la actora unos 1.000 mensajes entre el 9 de enero y el 24 de febrero de 2013(...) En el caso, la conducta del demandado con la trabajadora demandante, que hemos descrito más arriba, no puede ser sino calificada de acoso sexual y acoso por razón de sexo, tratando de doblegar la voluntad de la demandante, agobiándola sin descanso para obtener ventajas sexuales, en ocasiones forzadas, como los besos antes relatados.

En la actualidad, no existe en la doctrina científica una posición uniforme relativa a qué **elementos** concurren en el acoso digital. Por un lado se sostiene que en el ciberacoso, concurren los mismos elementos que en el acoso laboral propiamente dicho, a saber, los ya estudiados: intencionalidad (elemento subjetivo), repetición de la conducta (elemento objetivo), desequilibrio de poder (o elemento racional), generación de un daño. De hecho, no son pocas las resoluciones que motivan la inexistencia de acoso, y califican los actos de conflictividad laboral.

STSJ Cantabria núm. 15/2019, de 21 de enero. Recurso de suplicación 799/2018

Queremos decir que, al margen de conductas más o menos anónimas e individualizadas, y que pudieran significar más allá de las críticas a la actora, expresiones justificadoras, en su caso, de calumnia o injuria cuya vía de persecución es la penal, lo acreditado es una campaña en prensa y en medios contra la gestión de la actora, lo que delata el conflicto laboral y no el pretendido acoso.

Sin embargo, conforme avanzan las nuevas y diversas formas de violencia articuladas a través de las nuevas tecnologías, la doctrina viene evaluando otra serie de características que definan al acoso cibernético laboral, que en vez de centrarse en el elemento intencional y el daño causado, sitúa el foco en los medios utilizados.

De esta manera se arguye que la difusión y propagación de cualquier acto de agresión a través de páginas web, mensajería instantánea, tuits, redes sociales etc., se expande con tal intensidad, inmediatez y permanencia, que lleva implícita la gravedad

necesaria para poder causar un daño relevante en la víctima y su consecuente sanción o reparación del daño. Un solo acto de comunicación puede tener un nivel de expansión enorme, al ser reproducido y replicado por terceras personas de forma quasi inmediata, por lo que el elemento objetivo (tan determinante en el acoso físico), en esta categoría debe evaluarse de modo diferente.

Existen por tanto una serie de **características** que, dependiendo de las circunstancias concurrentes, pueden señalarse en los actos de acoso digital:

- Un solo acto puede desencadenar un proceso de replicación continuado en el tiempo por terceras personas.
- La difusión de la información puede producirse a gran velocidad, y de forma casi inmediata a un número ilimitado de destinatarios.
- Una vez propagado cualquier dato, existen enormes dificultades para su eliminación.
- El acto se realiza en muchas ocasiones a través de medios de comunicación digital de titularidad privada, lo que dificulta enormemente una detección temprana.
- Se diluyen las nociones de lugar y tiempo de trabajo. El acosador puede actuar extramuros del lugar de trabajo; por ello resulta muy relevante el art. 3 del Convenio 190 OIT que determina su aplicación a la violencia y el acoso en el mundo del trabajo que ocurren durante el trabajo, en relación con el trabajo o como resultado del mismo:
 - a) en el lugar de trabajo, inclusive en los espacios públicos y privados cuando son un lugar de trabajo;
 - b) en los lugares donde se paga al trabajador, donde éste toma su descanso o donde come, o en los que utiliza instalaciones sanitarias o de aseo y en los vestuarios;
 - c) en los desplazamientos, viajes, eventos o actividades sociales o de formación relacionados con el trabajo;
 - d) en el marco de las comunicaciones que estén relacionadas con el trabajo, incluidas las realizadas por medio de tecnologías de la información y de la comunicación;
 - e) en el alojamiento proporcionado por el empleador, y
 - f) en los trayectos entre el domicilio y el lugar de trabajo.

STSJ País Vasco núm. 1646/2017, de 18 de julio. Recurso de suplicación 1493/2017

Es por ello que en nuestro supuesto de autos, y atendiendo a la tipificación enmarcable en el contexto de una actuación de determinado hostigamiento ya relatada e inalterada, fruto de una ruptura sentimental mal llevada, que ha provocado un uso indebido de los instrumentos empresariales (teléfono), acceso a las oficinas indebidamente, incluso mensajes despectivos hacia un compañero de trabajo (...). Ciento que estamos ante una situación doméstica o privada en la esfera personal inicial pero que trasciende en los comportamientos sancionables del trabajador en su relación laboral expresa, tanto en lugar como en tiempo de trabajo, y para con el desempeño profesional, no solo de su compañera sino para con otro compañero.

En definitiva se trata de proteger la convivencia social en el seno de la empresa, lo que implica que si los actos de ciberacoso laboral (así como acoso presencial) aun realizándose extramuros de la empresa, vulneran los deberes de convivencia y consideración debida a las personas trabajadoras afectadas, en dichos actos convergerá la conexión laboral, aunque el acoso se produzca fuera del lugar de trabajo. Que las conductas se realicen fuera de jornada y lugar de trabajo no es suficiente para descartar la dimensión laboral, si la conexión digital usada como canal se asocia o tiene repercusión laboral.

STC 250/2007, de 17 de diciembre. Recurso de amparo 2253-2003

Aplicando al caso el canon de control anteriormente expuesto, no puede estimarse que la decisión judicial de la Sala resulte razonable, pues supone una interpretación indebidamente restrictiva de los arts. 2 y 181 LPL, que priva a la recurrente de la adecuada tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales si éstos resultan lesionados en el ámbito laboral. Ciertamente, a la vista del relato fáctico, no es razonable desvincular la acción ejercitada del orden social sobre la base de que el comportamiento acosador del trabajador demandado era “una actuación personal y ajena a la relación laboral”. Tal aseveración no encuentra sustento en el relato fáctico, ya que resultó acreditado que el demandado era supervisor del restaurante del buque en el que la recurrente trabajaba como camarera e inmediato superior jerárquico suyo, y que el acoso sexual, cuya realidad quedó probada en la instancia, se produjo en conexión directa con la relación laboral.

Pero como hemos dicho, la doctrina no es uniforme en esta materia:

STSJ núm. Andalucía 770/2018, de 22 de marzo. Recurso de suplicación 2362/2017

En suma, las ofensas, y como supuesto agravado de las mismas el propio acoso sexual, deben producirse en el contexto de la relación laboral, puesto que si se producen fuera del lugar de trabajo y sin relación con el mismo el empresario carece de legitimación para utilizar su poder disciplinario, que únicamente deriva del contrato de trabajo y tiene por objeto proteger sus específicos intereses como empleador.

- En muchas ocasiones los comentarios realizados son fruto de la impulsividad, es decir, carentes de consideración previa. Sin embargo, existen resoluciones judiciales que arguyen lo contrario.

STSJ Murcia núm. 448/2017, de 26 de abril. Recurso de suplicación 1240/2016

Al contrario, en el caso presente se trata de la exhibición mediante Facebook, con la consiguiente publicidad y, por tanto, confeccionado premeditadamente, no fue fruto de la fluidez de una intervención verbal, a lo que, en un plano mucho más trascendente, se anudan sanciones más graves, al mediar o no un instrumento de mayor persistencia, por escrito y con publicidad, a la manera de lo que, en versión inglesa, sería el "libel" (por escrito) y "slander" (oralmente).

- El daño a la víctima puede potenciarse con el anonimato del campo virtual, que puede agravar la conducta del acosador por su sensación de impunidad. En cuanto al sujeto, debe tenerse en cuenta que también supervisores, directivos o empleadores pueden ser víctimas de ciberacoso laboral. Así, el Convenio 190 OIT es de aplicación a los trabajadores y a otras personas en el mundo del trabajo, con inclusión de los trabajadores asalariados según se definen en la legislación y la práctica nacionales, así como a las personas que trabajan, cualquiera que sea su situación contractual, las personas en formación, incluidos los pasantes y los aprendices, los trabajadores despedidos, los voluntarios, las personas en busca de empleo y los postulantes a un empleo, y los individuos que ejercen la autoridad, las funciones o las responsabilidades de un empleador.

Los mecanismos del "mobbing" (en sus variedades vertical y horizontal) admiten pluralidad de formas (medidas organizativas del trabajo que resulten peyorativas para el afectado, actitudes de aislamiento en el seno de la empresa, agresiones verbales por medio de insultos, críticas, rumores o subestimaciones) y pueden tener por sujeto activo tanto a compañeros de trabajo ("mobbing" horizontal) como al personal directivo ("bossing"), el que incluso puede ser sujeto pasivo ("mobbing" vertical); aunque, sin duda, el más característico y usual es el que parte de una relación asimétrica de poder.

- Los actos son susceptibles de dañar diversos derechos fundamentales: integridad física y moral, dignidad, honor y propia imagen, protección de datos, etc. (carácter pluriofensivo).

STC 56/2019, de 6 de mayo. Recurso de amparo 901-2018

Desde la óptica constitucional que nos corresponde, cabe apreciar, como primera aproximación, que las situaciones de acoso laboral, en la medida en que tienen por finalidad o como resultado atentar o poner en peligro la integridad del empleado conciernen el reconocimiento constitucional de la dignidad de la persona, su derecho fundamental a la integridad física y moral y la prohibición de los tratos degradantes (arts. 10.1 y 15 CE). Ahora bien, las situaciones de acoso laboral son tan multiformes que pueden involucrar también otros derechos fundamentales. El precitado protocolo de actuación se ha referido a este carácter pluriofensivo del acoso laboral al afirmarse como desarrollo de la Constitución, que “reconoce como derechos fundamentales de los españoles la dignidad de la persona (artículo 10), así como la integridad física y moral sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a torturas ni a penas o tratos inhumanos o degradantes (artículo 15), y el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (artículo 18); y encomienda al tiempo a los poderes públicos, en el artículo 40.2, el velar por la seguridad e higiene en el trabajo”.

Con respecto a la carga de la prueba, al igual que en el acoso presencial, con independencia de la regla general contemplada en el art. 96 de la LRJS, que recordemos establece que en los procesos en que de las alegaciones de la parte actora se deduzca la existencia de indicios fundados de discriminación por razón de cualquier causa, corresponde al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad, en la mayoría de los supuestos, las resoluciones exigen probar el daño sufrido, sin que sea suficiente la acreditación del incumplimiento preventivo.¹⁵

STC 81/2018, de 16 de julio. Recurso de amparo 2119-2013

A los efectos o consecuencias derivadas de un pretendido acoso laboral que lesionan el artículo 15 CE y ello al margen de que el demandante no cumple con la carga de argumentar en qué medida la conducta de acoso que denuncia ha afectado a las funciones del puesto de trabajo y se ha producido una retirada o pérdida de las que tiene asignadas como jefe de policía del Ayuntamiento (...)

¹⁵ Y ello a pesar de que la evidente dificultad probatoria del móvil discriminatorio en una conducta empresarial ha sido tenida en cuenta por el legislador, no para producir -de entrada- una inversión de la carga de la prueba, sino para provocar una alteración de la misma a través de la exigencia, para el actor, de aportar únicamente indicios racionales.

STSJ País Vasco núm. 949/2019, de 14 de mayo. Recurso de suplicación 748/2019

No se ha probado comportamiento hostil, de hostigamiento o acoso a la trabajadora por parte de la empresa y en cuanto a la supuesta publicación por la empresa en redes sociales de una fotografía de la actora con su oposición expresa ninguna prueba se ha practicado pues ni siquiera se ha aportado dicha fotografía e incluso parece que la actora sí autorizó la publicación de una única fotografía si no se le veía la cara (...) La ausencia de prueba trasciende de este modo el ámbito puramente procesal y determina, en último término, que los indicios aportados por el demandante desplieguen toda su operatividad para declarar la lesión del propio derecho fundamental (SSTC 197/1990, de 29 de noviembre , 136/1996, de 23 de julio). En definitiva, el demandante que invoca la regla de inversión de la carga de la prueba debe desarrollar una actividad alegatoria suficientemente precisa y concreta en torno a los indicios de la existencia de represalia empresarial. Alcanzado, en su caso, por el demandante el anterior resultado probatorio, sobre la parte demandada recaerá la carga de probar la existencia de causas suficientes, reales y serias, para calificar de razonable y ajena a todo propósito lesivo del derecho fundamental la decisión o práctica empresarial cuestionada, único medio de destruir la apariencia lesiva creada por los indicios (SSTC 90/1997, de 6 de mayo , y 29/2002, de 11 de febrero , por todas).

Cuando el empresario incumple con sus deberes de prevención de riesgos psicosociales, la inversión de la carga de la prueba debe operar en toda su extensión, de forma que es quien incumple su deber el que ha de soportar la carta de demostrar cumplidamente que los actos por el mismo realizados no atentaron contra la integridad física o psíquica y no supusieron una situación de riesgo inminente y grave para la misma.

En esta materia cobra especial relevancia la nueva regulación contenida en el art. 37 de Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual que expresamente contempla, como medio de acreditación en el ámbito laboral, el informe de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social, en los casos objeto de actuación inspectora; por sentencia recaída en el orden jurisdiccional social; o por cualquier otro título, siempre que ello esté previsto en las disposiciones normativas de carácter sectorial que regulen el acceso a cada uno de los derechos y recursos.

En la mayoría de las situaciones, ya sean de acoso cibernético moral, sexual, sexista o mixto, las resoluciones judiciales suelen centrarse en el plano disciplinario (reactivo) que acaba con el despido del agresor (potestad disciplinaria empresarial que reacciona ante una conducta acreditadora de un hostigamiento sancionable)¹⁶. Sin embargo, creemos que dichos pronunciamientos deberían aludir también al carácter preventivo, como poco a poco se observa en los actuales pronunciamientos judiciales.

¹⁶ Los arts. 4.2.e), 20.3 y 50.1.a) del vigente ET reconocen expresamente al trabajador frente al empresario el derecho al respeto a la dignidad personal, reconociendo al trabajador el referido art. 50.1 a) el derecho a obtener la rescisión indemnizada del contrato de trabajo en caso de menoscabo de su dignidad por consecuencia de la actitud del empresario.

STSJ Cantabria núm. 15/2019, de 21 de enero. Recurso de suplicación 799/2018

Los riesgos psicosociales permite distinguir dos tipos de respuestas: una respuesta clásica (reparadora de los daños causados al trabajador y la sancionadora o punitiva, administrativa y penal, de las conductas de acoso) y una respuesta moderna (preventiva, la que trata los problemas de estrés y de acoso desde la óptica previa).

Porque cómo ya se pronunció el Tribunal Constitucional hace años, los derechos fundamentales a la integridad física y moral, y a la salud, son derechos absolutamente interrelacionados entre sí, cuando existe cualquier peligro relevante para la salud laboral. El acoso cibernético laboral constituye un riesgo psicosocial, que debe ser preventivo y eliminado. La inactividad preventiva es un incumplimiento empresarial de su deber a la protección eficaz en materia de salud.

STC 160/2007, de 2 de julio. Recurso de amparo 7142-2004

El derecho a que no se dañe o perjudique la salud personal queda también comprendido en el derecho a la integridad personal , aunque no todo supuesto de riesgo o daño para la salud implique una vulneración del derecho fundamental, sino tan sólo aquél que genere un peligro grave y cierto para la misma.

Esta última concreción (...) supone únicamente admitir que una determinada actuación u omisión de la empleadora en aplicación de su facultades de especificación de la actividad laboral podría comportar, en ciertas circunstancias, un riesgo o daño para la salud de la persona trabajadora cuya desatención conllevara la vulneración del derecho fundamental citado. En concreto, tal actuación u omisión podría afectar al ámbito protegido por el art. 15 CE cuando tuviera lugar existiendo un riesgo constatado de producción cierta, o potencial pero justificado ad casum, de la causación de un perjuicio para la salud, es decir, cuando se genere con la orden de trabajo un riesgo o peligro grave para ésta.

Como hemos argüido, la doctrina social va asentando en sus resoluciones que, cualquier tipo de violencia en el trabajo cibernética o no, debe tener tanto una respuesta punitiva o sancionadora, como una **respuesta preventiva**, en la que la empresa, con independencia de que exista o no una denuncia formal al respecto, debe activar el protocolo de actuación.

En este sentido, la STC antes citada, marca esa línea preventiva.

STC 250/2007, de 17 de diciembre. Recurso de amparo 2253-2003

Pues bien, como ha quedado expuesto, la Sala de lo Social decidió la absolución de las empresas codemandadas al considerar que desconocieron la existencia del acoso sexual de la trabajadora, ya que la recurrente nunca denunció los hechos (...) Y con base a ello señala la Sala que (...), les resultó imposible a las empresas demandadas adoptar las medidas tendentes a evitar la situación y a que se vulnerasen los derechos fundamentales.

Por otro lado, constando como hecho probado que las agresiones sexuales y requerimientos "eran conocidas en el barco", no resulta razonable deducir que tal conocimiento se constriñó a los trabajadores del buque y que no alcanzó a ningún responsable empresarial. Ciertamente la deducción que realizó la Sala al respecto sin argumentación de ningún tipo, no encuentra apoyo en el relato fáctico y resulta ilógica (...).

Cada vez son más frecuentes las resoluciones que en vez de incardinarse en la acción disciplinaria, motivan sus resoluciones en torno a la acción preventiva, situación que, entendemos, se verá incrementada tras la adhesión de España al Convenio de la Organización Internacional del Trabajo núm. 190, sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, que entrará en vigor el 25 de mayo de 2023.

STSJ Galicia núm. 1977/2019, de 5 de abril. Recurso de suplicación 425/2019

Y aplicar la anterior doctrina y atendiendo a este último precepto, nos lleva a asumir la presencia de datos indiciarios de vulneración de derechos fundamentales aportados por el trabajador, por cuanto que el hecho de que la empresa haya procedido a despedir al trabajador cuando existía un ambiente de trabajo hostil (que el Convenio número 155 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores y Medio Ambiente de Trabajo, adoptado en Ginebra el 22 de junio de 1981, incardina dentro del ámbito de la prevención, sin que consten medidas empresariales relativas al mismo, siendo lo propios trabajadores lo que en su momento se vieron obligados a recurrir al ámbito judicial para hacer frente al mismo) y una posterior denuncia y acusación frente a la empresa y una compañera de trabajo, no permite concluir la presencia de un principio de prueba revelador de una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, que la entidad demandada, mediante las pruebas practicadas, no logró dejar sin efecto.

La empresa debe de investigar los hechos, al margen de la existencia o no de denuncia escrita. La necesidad de que por parte de las empresas se activen de forma temprana los protocolos de gestión del acoso, ha sido constatada en los últimos años por el Tribunal Constitucional. La gestión de la empresa no debe ser improvisada, sino protocolizada.

STC 56/2019, de 6 de mayo. Recurso de amparo 901-2018

El procedimiento administrativo incoado tras la denuncia de acoso laboral era idóneo para corregir la vulneración. El protocolo aplicable regula como conducta “típica” de acoso la inactividad laboral prolongada e injustificada: “Dejar al trabajador de forma continuada sin ocupación efectiva [...] sin causa alguna que lo justifique”. No exige la prueba de la concreta autoridad responsable de la marginación laboral ni de los fines torticeros a los que responde. Tampoco precisa la actualización de daños psicológicos ni la concurrencia de niveles de violencia o de perjuicio moral adicionales a los que de suyo comporta toda marginación laboral continuada. De acuerdo con el protocolo, para declarar el acoso y poner en marcha medidas destinadas a corregirlo, basta la existencia de una situación objetiva de inactividad laboral prolongada y que la administración sea incapaz de demostrar que obedece a una causa legítima, tal como señala el fiscal. Dicho de otro modo: el comportamiento enjuiciado, que, de acuerdo con el art. 15 CE, es una lesión de la “integridad moral” y, más precisamente, un “trato degradante” en el trabajo, constituía, en términos del protocolo [anexo II, letra A), primer supuesto], un “acoso laboral” que debió dar lugar a la aplicación de “medidas correctoras” [apartado 3.1.3 D]).

En esta materia, complementando los arts. 14 y 15 de la LPRL¹⁷, adquiere especial importancia la regulación sobre prevención y sensibilización en el ámbito laboral, contenida en el art.12 de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, que manda que las empresas deberán promover condiciones de trabajo 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 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, incluidos los cometidos en el ámbito digital.

Asimismo, deberán arbitrar procedimientos específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido víctimas de estas conductas, **incluyendo específicamente las sufridas en el ámbito digital.**

Para ello, las empresas podrán establecer medidas que deberán negociarse con los representantes de las personas trabajadoras, tales como la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas, protocolos de actuación o acciones de formación.

¹⁷ Así como a la Ley 3/2007 para la igualdad efectiva de hombres y mujeres; Real Decreto-Ley 6/2019, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación; Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro; y la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia.

La prevención del riesgo de acoso cibernético en el trabajo, cualquiera que sea su modalidad –sexual, sexista, moral, discriminatoria, etc, debe tener un marco protocolizado de gestión del acoso y demás riesgos psicosociales, como así también ha de regularse en los planes de igualdad.

Por tanto, de constatarse la existencia de incumplimiento empresarial en la acción preventiva, con o sin existencia de daño, ello conlleva la necesaria activación del sistema de responsabilidades en materia de seguridad y salud en el trabajo, así como sus consecuencias punitivas e indemnizatorias.

Como venimos diciendo, el acoso, en cualquiera de sus modalidades, es un riesgo psicosocial, cuyos bienes jurídicos a proteger son la salud y la integridad.

Y el **despido por una enfermedad derivada de una situación previa de acoso moral es un despido nulo** por vulneración del art.15 CE, al incidir en dos derechos fundamentales distintos.

STSJ Cataluña núm. 1066/2019, de 28 de febrero. Recurso de suplicación 6299/2018

1) El derecho a la integridad moral: *el despido basado en la enfermedad derivada de una situación de acoso moral es un acto de vulneración del derecho a la integridad moral , que pone término a la cadena de actos anteriores, todos ellos reveladores de un notable hostigamiento de la trabajadora cuya finalidad era, precisamente, poner fin a la relación laboral (...) sin que la empresa, conforme al art.96.1 LRJS , haya aportado prueba alguna de que el despido respondió una justificación objetiva y razonable.*

2) El derecho a la integridad física o psíquica: *consta probado que en la fecha del despido, IA NEW TECHNOLOGY S.L, no disponía de vigilancia de la salud, incumpliendo las normas de prevención de riesgos laborales. Así mismo, consta probado que la depresión que motivó la IT es derivada de la situación de acoso moral, y consta probado que la trabajadora estuvo casi cuatro meses de baja por esa razón.*

Por tanto, existen indicios de que el despido tuvo una incidencia real y efectiva en la integridad psíquica de la trabajadora , y fue algo más que un mero peligro grave y cierto para la misma. Dichos indicios son: el despido fue el último de los actos de acoso moral; el acoso moral produjo una depresión; la duración prevista de la IT antes del despido y la duración real después del despido, que dobla la primera.

No solo deben ser valorados los daños y perjuicios derivados de la extinción contractual ejercitada, sino, también, los daños materiales y morales que comporta la enfermedad psíquica como consecuencia del comportamiento empresarial, la lesión del derecho fundamental del trabajador que se concretan en el padecimiento psíquico derivado del comportamiento empresarial que genera la extinción contractual.

STSJ Andalucía núm. 1848/2019, de 18 de julio. Recurso de suplicación 13/2019

En cuanto a los daños morales son aquellos que alcanzan a otras realidades extrapatririmoniales, bien de naturaleza afectiva, como son los sentimientos, bien referida al aspecto social, adoleciendo de "relatividad e imprecisión forzosa, pero que la jurisprudencia acepta plenamente la necesidad de compensarlos, incluyendo entre los mismos a aquellos que afectan a prestigio personal del trabajador, a su confianza y seguridad personal y profesional. La existencia del daño moral no exige su prueba directa, vista la dificultad que ello entraña, por lo que es suficiente demostrar la existencia del acto que produce el daño, exigiendo también apuntar su dimensión subjetiva, debido a la proyección que tiene en los sentimientos y dimensión espiritual de quien la sufre.

El daño que comporta tanto el acoso cibernético como el presencial, puede recibir la calificación de **accidente de trabajo**.

STSJ Andalucía núm. 65/2019, de 10 de enero. Recurso de suplicación 1123/2018

Así las cosas y aunque no pueda resultar de aplicación el anterior artículo 115.2 e) de la LGSS (hoy 156.2 e), al no constar la existencia de un diagnóstico de enfermedad mental previo, resulta correcta la aplicación del art. 115.3 de la LGSS vigente al tiempo del presente hecho causante, al estar acreditado que el brote psicótico que dio lugar a que el demandante se arrojara al vacío, debutó casi sin solución de continuidad a la probada existencia de una situación de conflicto laboral previo al momento del suicidio que fue la discusión y enfrentamiento con el cliente y la situación de estrés que le provocó, acontecida en tiempo y lugar de trabajo.

En cuanto a la **condena por daños y perjuicios**, lo que la jurisprudencia exige es, en primer lugar, que el demandante alegue adecuadamente en su demanda las bases y elementos clave de la indemnización que reclama, parámetros aquéllos que deben justificar suficientemente que la indemnización corresponde ser aplicada al supuesto concreto de que se trate, dando las pertinentes razones que avalen y respalden dicha decisión; y en segundo lugar que queden acreditados, cuando menos, indicios o puntos de apoyo suficientes en los que se pueda asentar una condena de tal clase .

STC 247/2006, de 24 de julio. Recurso de amparo 6074-2003

No basta con apreciar la vulneración de la libertad sindical del demandante para que el órgano judicial pueda condenar al autor de la vulneración del derecho fundamental al pago de una indemnización, sino que además es necesario para ello que el demandante alegue adecuadamente las bases y elementos clave de la indemnización que reclama, y asimismo que queden acreditados en el proceso, cuando menos, indicios o puntos de apoyo suficientes en los que se pueda asentar la condena indemnizatoria.

Lo habitual es **acudir al parámetro de la LISOS**, la cual, en su art. 8. 11, 13 y 13 bis, considera falta muy grave los actos del empresario que fueren contrarios al respeto de la intimidad y consideración debida a la dignidad de los trabajadores; el acoso sexual, cuando se produzca dentro del ámbito a que alcanzan las facultades de dirección empresarial, cualquiera que sea el sujeto activo de la misma; y el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual y el acoso por razón de sexo, cuando se produzcan dentro del ámbito a que alcanzan las facultades de dirección empresarial, cualquiera que sea el sujeto activo del mismo, siempre que, conocido por el empresario, éste no hubiera adoptado las medidas necesarias para impedirlo, que se sancionan por el art.40.1 LISOS con multa, en su grado mínimo, de 7.501 a 30.000 euros; en su grado medio de 30.001 a 120.005 euros; y en su grado máximo de 120.006 euros a 225.018 euros. Pese a ello, el criterio indemnizatorio no es objetivable, por lo que encontramos resoluciones con dispares cuantías indemnizatorias.

Así mismo, y en cuanto a la indemnización por daños, debe tenerse en cuenta la nueva regulación contenida en el art 53 de Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, que determina que la indemnización por daños y perjuicios materiales y morales que corresponda a las víctimas de violencias sexuales de acuerdo con las leyes penales sobre la responsabilidad civil derivada del delito, deberá garantizar la satisfacción económica evaluable de, al menos, los siguientes conceptos:

- a) El daño físico y psicológico, incluido el daño moral y el daño a la dignidad.
- b) La pérdida de oportunidades, incluidas las oportunidades de educación, empleo y prestaciones sociales.
- c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante.
- d) El daño social, entendido como el daño al proyecto de vida.
- e) El tratamiento terapéutico, social y de salud sexual y reproductiva.

En cuanto a **la reparación del daño y la atribución de responsabilidad** patrimonial, el art 27 de la Ley 15/2022, determina que:

- La persona física o jurídica que cause discriminación reparará el daño causado proporcionando una indemnización y restituyendo a la víctima a la situación anterior al incidente discriminatorio, cuando sea posible.
- Acreditada la discriminación se presumirá la existencia de daño moral, que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso, a la concurrencia o interacción de varias causas de discriminación y a la gravedad de la lesión efectivamente

producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido.

- Serán igualmente responsables del daño causado las personas empleadoras o prestadoras de bienes y servicios cuando la discriminación, incluido el acoso, se produzca en su ámbito de organización o dirección y no hayan cumplido las obligatorias medidas de protección y reparación frente a la discriminación.

Finalizamos este documento, recordando que, la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, contempla como **Derechos laborales y de Seguridad Social de las trabajadoras víctimas de violencias sexuales** los siguientes:

1. Tendrán derecho, en los términos previstos en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, a la reducción o a la reordenación de su tiempo de trabajo, a la movilidad geográfica, al cambio de centro de trabajo, a la adaptación de su puesto de trabajo y a los apoyos que precisen por razón de su discapacidad para su reincorporación, a la suspensión de la relación laboral con reserva de puesto de trabajo y a la extinción del contrato de trabajo.

El período de suspensión tendrá una duración inicial que no podrá exceder de seis meses, salvo que de las actuaciones de tutela judicial resultase que la efectividad del derecho de protección de la víctima requiriese la continuidad de la suspensión. En este caso, el juez podrá prorrogar la suspensión por períodos de tres meses, con un máximo de dieciocho meses.

2. Tendrán derecho a la protección por desempleo en los términos previstos en el texto refundido de la Ley de Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, y en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

3. Las empresas que formalicen contratos de interinidad, siempre que el contrato se celebre con una persona desempleada, para sustituir a trabajadoras víctimas de violencia sexual 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 una bonificación del 100% 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, esta se realizará en las mismas condiciones existentes en el momento de la suspensión del contrato de trabajo, garantizándose los ajustes razonables que se puedan precisar por razón de discapacidad.

4. Las ausencias o faltas de puntualidad al trabajo motivadas por la situación física o psicológica derivada de las violencias sexuales se considerarán justificadas y serán remuneradas 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 empresa a la mayor brevedad.

5. A las trabajadoras por cuenta propia víctimas de violencias sexuales que cesen en su actividad para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral se les considerará en situación de cese temporal de la actividad, en los términos previstos en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, y se les suspenderá la obligación de cotización 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 será considerada como asimilada al alta. Se tomará una base de cotización equivalente al promedio de las bases cotizadas durante los seis meses previos a la suspensión de la obligación de cotizar.

La doctrina judicial es una parte fundamental del derecho vivo. Las resoluciones judiciales son la expresión más clara y precisa de los conflictos existentes entre las empresas y las personas trabajadoras. Con esta colección, se dan a conocer de forma sintética, clara y rigurosa, los últimos y más importantes criterios acerca de cuestiones o ámbitos de interés para los protagonistas de un conflicto o para aquellos que desean conocer el estado de alguna cuestión referida a las materias abordadas. Nuestra intención es poner a disposición de todas las personas los criterios de mayor relevancia para su adecuado uso.

