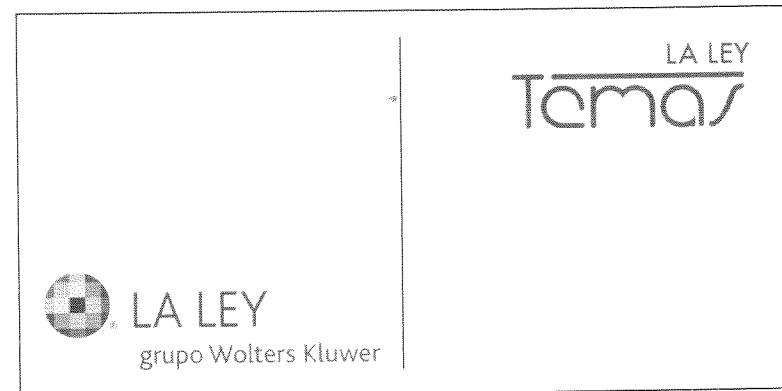


VIOLENCIA de GÉNERO y DERECHO del TRABAJO

**Estudios actuales
sobre puntos críticos**

DIRECTORA:
Lourdes Mella Méndez



CONSEJO DE REDACCIÓN

Pedro GONZÁLEZ-TREVIJANO (*Presidente*)

José María ASECIO MELLADO

Julio BANACLOCHE PALAO

Pilar BLANCO-MORALES LIMONES

Antonio CAYÓN GALIARDO

Guillermo GUERRA MARTÍN

Eugenio LLAMAS POMBO

Manuel LÓPEZ PARDIÑAS

Blanca LOZANO CUTANDA

José Luis MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ

Francisco PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL

Jesús-María SILVA SÁNCHEZ

Enrique ARNALDO ALCUBILLA (*Secretario*)

VIOLENCIA DE GÉNERO Y DERECHO DEL TRABAJO

Estudios actuales sobre puntos críticos

Lourdes Mella Méndez

Directora

Director General de LA LEY: Alberto Larrondo Ilundain
Director de Publicaciones: José Ignacio San Román Hernández
Coordinación editorial: Gloria Hernández Catalán
César Abella Fernández
Raquel Fernández Cestero

Diseño de cubierta:
1.ª edición: Septiembre 2012

Edita: LA LEY
Edificio La Ley
C/ Collado Mediano, 9
28230 – Las Rozas (Madrid)
Tel.: 902 42 00 10 – Fax: 902 42 00 12
<http://www.laley.es>

© Wolters Kluwer España, S.A., 2012

Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de Wolters Kluwer España, S.A., es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

Este libro forma parte de los resultados del proyecto de investigación financiado por la Xunta de Galicia (Consellería de Economía e Industria) en 2010: «La violencia de género como problema social y cultural: puntos críticos desde el Derecho del trabajo» (2010/PX118), dentro de los programas sectoriales de investigación aplicada, PEME I+D e I+D Suma del Plan Gallego de Investigación (convocatoria: DOG de 7 julio 2010) y cuya investigadora principal es la Profesora L. MELLA MÉNDEZ

ISBN: 978-84-9020-049-0

Depósito Legal: M-21241-2012

Printed in Spain

Impreso por Wolters Kluwer España, S.A.

ÍNDICE SISTEMÁTICO

RELACIÓN DE AUTORES	23
PRÓLOGO. Por Lourdes MELLA.....	27
ABREVIATURAS.....	33

CAPÍTULO I

LA VIOLENCIA DE GÉNERO DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO INTERNACIONAL. Tatsiana USHAKOVA.....	37
1. INTRODUCCIÓN	39
2. MARCO JURÍDICO Y ESTRATÉGICO	42
2.1. Liderazgo de las Naciones Unidas	42
2.2. Compañías de sensibilización.....	45
2.3. Tratados regionales	49
3. CONCEPTO DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL DERECHO INTERNACIONAL.....	51
3.1. Contexto de la definición.....	51
3.2. Conexión entre la violencia de género y los derechos humanos.....	62
3.3. Manifestaciones de la violencia de género.....	66
4. MECANISMOS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO.....	68
4.1. Mecanismos convencionales	68
4.2. Otros mecanismos	75
4.3. Tribunales internacionales	77

5. CONCLUSIONES.....	84
----------------------	----

CAPÍTULO II

EL CONCEPTO Y RASGOS DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO. PARTICULARIDADES DESDE EL DERECHO DEL TRABAJO. Jaime

CABEZA PEREIRO	87
1. INTRODUCCIÓN. LA VIOLENCIA EN EL ÁMBITO PRIVADO	89
2. LA VERTIENTE LABORAL DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO: EL ACOSO. MODELOS JURÍDICOS Y MODELOS SOCIALES.....	91
3. LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LA LOVG: EL ESCENARIO LABORAL.....	95
3.1. Ideas de encuadre.....	95
3.2. La espiral desprofesionalizadora de la violencia	97
3.3. El vínculo laboral como espacio de combate contra la violencia de género	98
3.4. Los retos de la Seguridad Social y de la acción social	101
4. CONCLUSIÓN	102

CAPÍTULO III

VIOLENCIA DE GÉNERO Y ACOSO SEXUAL. Francisca FERNÁNDEZ

PROL.....	105
1. INTRODUCCIÓN: EL ACOSO SEXUAL, MANIFESTACIÓN DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO	107
2. APROXIMACIÓN NORMATIVA Y CONCEPTUAL.....	109
2.1. Configuración normativa: en los ámbitos comunitario e interno	109
2.2. Tipología de conductas: chantaje sexual y acoso ambiental	115
3. MECANISMOS DE PREVENCIÓN, SANCIÓN Y TUTELA EN EL ÁMBITO LABORAL.....	118
3.1. La relación laboral como ámbito del deber de protección frente a un «ilícito pluriofensivo»	118
3.2. Mecanismos de prevención, sanción y tutela reparadora.....	121

3.2.1. Mecanismos de prevención.....	121
3.2.2. Mecanismos de sanción y tutela reparadora.....	123

4. CONCLUSIONES.....	126
----------------------	-----

CAPÍTULO IV

VIOLENCIA DE GÉNERO Y ACOSO POR RAZÓN DE SEXO. José

Luis GIL Y GIL	129
1. REGULACIÓN	134
1.1. Derecho de la Unión Europea.....	135
1.2. Derecho interno.....	141
2. CARACTERIZACIÓN JURÍDICA	146
2.1. Concepto	146
2.2. Derechos que vulnera	159
3. PROTECCIÓN JURÍDICA CONTRA EL ACOSO	165
3.1. Prevención del riesgo.....	165
3.1.1. Buena fe del empresario.....	167
3.1.2. Protección de la seguridad y salud del trabajador.....	175
3.2. Responsabilidad por los actos de hostigamiento	180
3.2.1. Responsabilidad contractual	183
3.2.2. Responsabilidad disciplinaria.....	190
3.2.3. Responsabilidad administrativa	193
3.2.4. Responsabilidad penal	195

CAPÍTULO V

LA POLÍTICA AUTONÓMICA GALLEGA SOBRE VIOLENCIA DE GÉNERO: PERSPECTIVA LABORAL. Lourdes MELLA MÉNDEZ

1. INTRODUCCIÓN	201
2. CARACTERES GENERALES DE LA NORMATIVA AUTONÓMICA EN MATERIA DE VIOLENCIA DE GÉNERO.....	204
3. LA NORMATIVA AUTONÓMICA GALLEGA: ASPECTOS LABORALES	213

3.1.	Medidas específicas en el ámbito de la formación y el empleo	214
3.2.	Medidas específicas en el ámbito de la prevención de riesgos laborales	221
3.3.	Negociación colectiva y violencia de género.....	223
3.3.1.	Planes de igualdad de las empresas	223
3.3.2.	Convenios colectivos y planes de responsabilidad social	232
3.4.	Obligación de confidencialidad en el ámbito laboral.....	235
3.5.	Medidas de carácter económico	236
3.5.1.	La prestación de pago periódico	236
3.5.2.	La Renta de integración social de Galicia.....	242
3.5.3.	El Fondo gallego de garantía de indemnizaciones	245
3.5.4.	La ayuda estatal de pago único equivalente al desempleo no contributivo.....	249

CAPÍTULO VI

LA ACREDITACIÓN DE LA SITUACIÓN DE VIOLENCIA DE GÉNERO. Raquel CASTILLEJO MANZANARES.....

1.	EVOLUCIÓN EN CIFRAS DE LA VIOLENCIA SOBRE LA MUJER.....	255
2.	LA PUESTA EN CONOCIMIENTO DE LA SITUACIÓN DE VIOLENCIA DE GÉNERO	258
3.	LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL PROCESO JUDICIAL	261
4.	LA PRUEBA EN EL PROCESO POR VIOLENCIA DE GÉNERO..	266

CAPÍTULO VII

EL PROGRAMA ESTATAL DE INSERCIÓN SOCIOLABORAL DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN ESPAÑA: UNA VISIÓN GENERAL. Lourdes MELLA MÉNDEZ.....

1.	INTRODUCCIÓN	275
2.	EL PROGRAMA DE INSERCIÓN SOCIOLABORAL	278
2.1.	Beneficiarias	278

2.2.	Medidas para la incorporación de la víctima al trabajo..	281
2.2.1.	Itinerario de inserción sociolaboral	281
2.2.2.	Programa formativo específico.....	283
2.2.3.	Incentivos para la contratación por cuenta ajena	284
2.2.4.	Incentivos para el inicio de una actividad por cuenta propia.....	287
2.3.	Medidas para el mantenimiento de la víctima en el mercado de trabajo.....	288
2.3.1.	Incentivos para facilitar la movilidad geográfica	288
2.3.2.	Incentivos para compensar diferencias salariales entre sucesivos contratos.....	291
2.4.	Medidas con objetivos varios: convenios con empresas y entidades	293
2.5.	Valoración general.....	296

CAPÍTULO VIII

LA PROTECCIÓN DE LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL ET (I): REDUCCIÓN Y REORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO. Nora MARTÍNEZ YÁÑEZ

1.	INTRODUCCIÓN	301
2.	LOS DERECHOS DE REDUCCIÓN DE JORNADA Y REORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO DE LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL CONTEXTO DEL ORDENAMIENTO LABORAL	302
3.	REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS APUNTADOS	306
3.1.	Requisitos subjetivos.....	306
3.2.	Requisitos objetivos	308
4.	CONCEPTO Y EFECTOS DE LA REDUCCIÓN DE JORNADA DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO	313
4.1.	El principio de proporcionalidad en la reducción salarial.....	316

4.2.	Efectos colaterales de la reducción salarial aparejada a la reducción de jornada.....	318
5.	REORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO.....	323
6.	EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS: EL PAPEL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y LA CONCRECIÓN HORARIA DE LA REDUCCIÓN Y READAPTACIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO.....	331
7.	CONCLUSIÓN	342

CAPÍTULO IX

LA PROTECCIÓN DE LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL ET (II): MOVILIDAD GEOGRÁFICA. Edurne TERRADILLOS ORMAETXEA.....			345
1.	LA MOVILIDAD GEOGRÁFICA DE LA LOVG EJERCITADA A INSTANCIAS DE LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO CON EFECTO DE DESPLAZAMIENTO DEL RIESGO PERSONAL A LA EMPRESA	347	
1.1.	Movilidad geográfica atípica.....	347	
1.2.	Sobre el desplazamiento del riesgo personal a la empresa.....	352	
1.3.	Sobre la sistemática de la movilidad geográfica a instancias de la víctima de violencia de género.....	354	
2.	OBLIGACIONES DE LA VÍCTIMA: ORDEN DE PROTECCIÓN, OBLIGACIÓN DE ABANDONAR EL PUESTO DE TRABAJO Y FINALIDAD DE LA NORMA	356	
3.	EL PUESTO SOBRE EL QUE LA TRABAJADORA TIENE DERECHO PREFERENTE.....	358	
3.1.	Puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente	358	
3.2.	Puesto de trabajo de otra localidad	362	
3.3.	Puesto de trabajo que la empresa tenga vacante en cualquier otro de sus centros de trabajo	363	
4.	OBLIGACIONES DE LA EMPRESA ANTE LA SOLICITUD DE TRASLADO O CAMBIO DE CENTRO DE TRABAJO	367	
4.1.	Obligación de informar sobre la existencia de vacantes.	367	

4.2.	Obligación de la empresa de reserva del puesto de trabajo de origen y finalización del período de seis meses.....	372
4.3.	Cobertura del puesto de trabajo originario de la trabajadora víctima de violencia de género	375
5.	EFFECTOS DEL TRASLADO.....	376
6.	PARTICULARIDADES DE LOS SUPUESTOS DE TRASLADO COLECTIVO	378
7.	LA ESTRUCTURA DE LA EMPRESA Y SUS EFECTOS SOBRE LA MOVILIDAD GEOGRÁFICA DE LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO	380

CAPÍTULO X

LA PROTECCIÓN DE LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL ET (III): SUSPENSIÓN CONTRACTUAL. Luis Fernando DE CASTRO MEJUTO..			385
1.	APROXIMACIÓN GENERAL	387	
1.1.	El Derecho del trabajo contra la violencia de género	387	
1.2.	El contrato de trabajo y la violencia de género.....	390	
2.	EL DERECHO A LA SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR VIOLENCIA DE GÉNERO.....	392	
2.1.	Las condiciones de su ejercicio	396	
2.1.1.	Prueba de que es una víctima de violencia de género	397	
2.1.2.	Que se vea obligada a abandonar su puesto de trabajo	399	
2.1.3.	Que lo decida la trabajadora por sí.....	400	
2.2.	La duración de la suspensión	401	
2.3.	Los efectos de la suspensión	406	
2.4.	Su posible prescripción	413	

CAPÍTULO XI

LA PROTECCIÓN DE LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL ET (IV): LAS AUSENCIAS AL TRABAJO Y SU RELACIÓN CON EL DESPIDO. Emma RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ			415
1.	INTRODUCCIÓN.....	417	

2.	DELIMITACIÓN DE CONCEPTOS: FALTA DE ASISTENCIA Y FALTA DE PUNTUALIDAD.....	418
3.	JUSTIFICACIÓN DE AUSENCIA TOTAL O PARCIAL AL TRABAJO POR LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO	423
4.	BENEFICIOS DE LA JUSTIFICACIÓN DE LAS FALTAS DE AUSENCIA O PUNTUALIDAD	428
5.	CONSIDERACIÓN COMO SUSPENSIÓN CONTRACTUAL.....	432
6.	REFLEXIONES FINALES.....	433

CAPÍTULO XII

LA PROTECCIÓN DE LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL ET (V): EXTINCIÓN CONTRACTUAL. Belén FERNÁNDEZ DOCAMPO ...

1.	LA VIOLENCIA DE GÉNERO COMO FENÓMENO PLURIOFENSIVO Y LA RESPUESTA DE LOS PODERES PÚBLICOS	437
2.	LA DIMENSIÓN LABORAL DE LA LOVG	440
3.	LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO EN LA LOVG	443
3.1.	Extinción voluntaria del contrato de trabajo por decisión de la trabajadora maltratada	444
3.2.	Protección de la trabajadora maltratada frente a la extinción del contrato de trabajo por decisión del empresario.	450
4.	CONCLUSIÓN	454

CAPÍTULO XIII

LA PROTECCIÓN DE LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL ET (VI): SOBRE LA NATURALEZA JURÍDICA DEL SUPUESTO EXTINTIVO REGULADO EN EL ART. 49.1.M) ET. Rosa María RODRÍGUEZ MARTÍN-RETORTILLO.....

1.	INTRODUCCIÓN	459
2.	EL SUPUESTO ESPECIAL DEL ART. 49.1.M) ET.....	459
3.	JURISPRUDENCIA SOBRE LA MATERIA	462

CAPÍTULO XIV

VIOLENCIA DE GÉNERO Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA. Consuelo FERREIRO REGUEIRO.....

1.	ACREDITACIÓN DE LA CONDICIÓN DE VÍCTIMA: DISGRESIONES DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA.....	471
----	--	-----

2.	ASPECTOS FORMALES.....	475
2.1.	¿En qué convenios colectivos se regulan las medidas de tutela de la víctima?	475
2.1.1.	En los convenios de sector	475
2.1.2.	En los convenios de empresa	480
2.2.	¿Cómo se regulan las medidas de tutela de la víctima en materia social?	486
2.2.1.	En los convenios de sector	486
2.2.2.	En los convenios de empresa	492
2.3.	Reflexión sobre los aspectos formales	495
3.	RÉGIMEN JURÍDICO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS VÍCTIMAS.....	495
3.1.	Las instituciones laborales de protección de la víctima en la negociación colectiva	497
3.1.1.	Ordenación del tiempo de trabajo	497
3.1.2.	Traslado de la víctima	500
3.1.3.	Excedencia	503
3.2.	Las medidas de acción positiva novedosas	507
3.3.	Reflexión sobre las medidas de tutela de la víctima.....	510

CAPÍTULO XV

VIOLENCIA DE GÉNERO Y PLANES DE IGUALDAD. Juan Carlos GARCÍA QUIÑONES

1.	INTRODUCCIÓN	515
2.	TRATAMIENTO LEGAL DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y DE LOS PLANES DE IGUALDAD.....	524
2.1.	Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género	525
2.2.	Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres	532
3.	ANÁLISIS EMPÍRICO DE LA REGULACIÓN DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LOS PLANES DE IGUALDAD	548

3.1.	Desde el referente genérico de los planes de igualdad ...	548
3.2.	Desde el referente específico de la violencia de género ...	555
4.	PROBLEMÁTICAS ASOCIADAS A LA PRESENCIA DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LOS PLANES DE IGUALDAD.....	557
4.1.	Problemática a nivel estructural	558
4.2.	Problemática a nivel coyuntural	560
5.	VALORACIÓN CONCLUSIVA.....	561

CAPÍTULO XVI

VIOLENCIA DE GÉNERO Y TRABAJADORAS AUTÓNOMAS: PERÍODO DE COTIZACIÓN FICTICIA Y SITUACIÓN ASIMILADA AL ALTA POR VIOLENCIA DE GÉNERO. Guillermo L. BARRIOS BAUDOR....		
1.	PRESENTACIÓN	569
2.	PERÍODO DE COTIZACIÓN FICTICIA Y ASIMILACIÓN AL ALTA.....	571
2.1.	Presupuestos.....	572
2.1.1.	Cese en la actividad profesional por cuenta propia	572
2.1.2.	Suspensión de la obligación de cotizar	575
2.2.	Período de cotización ficticia.....	580
2.3.	Asimilación al alta	584
2.4.	Otras cuestiones	586

CAPÍTULO XVII

VIOLENCIA DE GÉNERO Y EXTRANJERAS EN SITUACIÓN ADMINISTRATIVA IRREGULAR. Rita GIRÁLDEZ MÉNDEZ		
1.	INTRODUCCIÓN	591
2.	EL PANORAMA NORMATIVO ANTERIOR A LA REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 2/2009	594
3.	LA SOLUCIÓN APORTADA POR EL ARTÍCULO 31 BIS LOEX	600
4.	EL ESPECIAL RÉGIMEN DE ACCESO A LA AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA Y TRABAJO DE LAS MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN SITUACIÓN ADMINISTRATIVA IRREGULAR	602

5.	LOS DERECHOS LABORALES Y DE SEGURIDAD SOCIAL DE ESTE COLECTIVO.....	610
5.1.	Las dificultades del ejercicio de los derechos laborales y de Seguridad Social garantizados por la LOVG	613
5.2.	La validez del contrato de trabajo	619
5.3.	El ejercicio de los derechos laborales.....	624
5.3.1.	Los derechos recogidos en el art. 21.1 LOVG ...	624
5.3.2.	La protección frente al despido	632
5.3.3.	Especial referencia a las ausencias o faltas de puntualidad motivadas por causa física o psicológica derivada de la violencia de género.....	635
5.4.	El ejercicio de los derechos de Seguridad Social derivados del contrato de trabajo	638
6.	CONCLUSIONES.....	653

CAPÍTULO XVIII

LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO. Ricardo PEDRO RON LATAS		
1.	LA PROTECCIÓN SOCIAL EN LA LOVG	657
2.	LAS AYUDAS SOCIALES.....	659
3.	LAS PRESTACIONES POR DESEMPLEO	662
4.	LAS PENSIONES DE VIUDEDAD	664
5.	LA RENTA ACTIVA DE INSERCIÓN	668
6.	EL DERECHO A LA ASISTENCIA SOCIAL INTEGRAL.....	672
7.	EPÍLOGO	675

CAPÍTULO XIX

LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL ÁMBITO LABORAL COMO ENFERMEDAD DE TRABAJO. Marta FERNÁNDEZ PRIETO		
1.	LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL TRABAJO: ACOSO SEXUAL Y ACOSO POR RAZÓN DE GÉNERO.....	679
2.	PERSPECTIVA DE SEGURIDAD SOCIAL: ENFERMEDADES DEL TRABAJO Y ACCIDENTE DE TRABAJO. TRATAMIENTO JUDICIAL	683

3. TRATAMIENTO DEL ACOSO, DEL ACOSO SEXUAL Y DEL ACOSO SEXISTA COMO ACCIDENTE DE TRABAJO Y DEBER DE PREVENCIÓN 696

CAPÍTULO XX

- LA INTEGRACIÓN DE LA TUTELA CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LA SEGURIDAD SOCIAL.** José Fernando LOUSADA AROCHENA 701
1. LAS LAGUNAS AXIOLÓGICAS DEL SISTEMA NORMATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN RELACIÓN CON LA TUTELA CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO 703
2. PENSIÓN DE VIUDEDAD Y VIOLENCIA DE GÉNERO 705
- 2.1. La exclusión de la pensión de viudedad a favor del agresor 705
- 2.2. El mantenimiento de la pensión de viudedad a favor de la víctima 707
3. PENSIÓN DE ORFANDAD Y VIOLENCIA DE GÉNERO 713
4. ACCIDENTE DE TRABAJO Y VIOLENCIA DE GÉNERO 713
5. SUBSIDIO DE MATERNIDAD Y VIOLENCIA DE GÉNERO 715
6. SUBSIDIO DE PATERNIDAD Y VIOLENCIA DE GÉNERO 716
7. OCUPACIÓN ADECUADA, EXTINCIÓN DEL DESEMPLEO Y VIOLENCIA DE GÉNERO 717
8. FAMILIARES CONVIVENTES Y VIOLENCIA DE GÉNERO 718

CAPÍTULO XXI

- LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO ANTE EL PROCESO LABORAL.** Lara M. MUNÍN SÁNCHEZ 721
1. LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO DESDE UNA PERSPECTIVA PROCESAL LABORAL 723
2. PARTICULARIDADES PROCESALES LABORALES 727
- 2.1. El elenco de normas procesales laborales 727
- 2.2. Los diversos cauces procedimentales para ejercitar los derechos derivados de la situación de violencia de género... 732
3. PROPUESTAS PARA UN REAL TRATAMIENTO PROCESAL INTEGRAL Y MULTIDISCIPLINAR DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO ... 739

4. EL ACTUAL TRATAMIENTO DE LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA EN LA LEY REGULADORA DE LA JURISDICCIÓN SOCIAL 741

CAPÍTULO XXII

- VIOLENCIA DE GÉNERO VERSUS VIOLENCIA DOMÉSTICA. PERSPECTIVA HISPANO-LUSA.** Alicia VILLALBA SÁNCHEZ 747
1. INTRODUCCIÓN 749
2. OBJETO DE LA NORMA: DE «VIOLENCIA DE GÉNERO» A «VIOLENCIA DOMÉSTICA» 752
3. MEDIDAS DE PROTECCIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL 756
- 3.1. Reordenación del tiempo de trabajo 756
- 3.2. Movilidad geográfica 757
- 3.3. Suspensión del contrato de trabajo 759
- 3.4. Extinción del contrato de trabajo 761
4. CONCLUSIÓN 763

CAPÍTULO XIV

VIOLENCIA DE GÉNERO Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Consuelo FERREIRO REGUEIRO

*Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
de la Universidad de Santiago de Compostela*

SUMARIO:

1. ACREDITACIÓN DE LA CONDICIÓN DE VÍCTIMA: DISGRESIONES DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA
2. ASPECTOS FORMALES
 - 2.1. ¿En qué convenios colectivos se regulan las medidas de tutela de la víctima?
 - 2.1.1. En los convenios de sector
 - 2.1.2. En los convenios de empresa
 - 2.2. ¿Cómo se regulan las medidas de tutela de la víctima en materia social?
 - 2.2.1. En los convenios de sector
 - 2.2.2. En los convenios de empresa
 - 2.3. Reflexión sobre los aspectos formales

3. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS VÍCTIMAS

3.1. Las instituciones laborales de protección de la víctima en la negociación colectiva

3.1.1. Ordenación del tiempo de trabajo

3.1.2. Traslado de la víctima

3.1.3. Excedencia

3.2. Las medidas de acción positiva novedosas

3.3. Reflexión sobre las medidas de tutela de la víctima

La Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género (LOVG), constituye un hito en el tratamiento de la violencia de género en el ámbito de la vida profesional de la víctima. Precisamente, la repercusión de la violencia en el contrato de trabajo y sus vicisitudes han convertido a esta norma en inédita y la sitúan a la cabeza de los ordenamientos foráneos de nuestro entorno (salvo el portugués que cuenta con la *Lei n.º 112/2009 de 16 de Setembro, estabelece o regime jurídico aplicável à prevenção da violência doméstica*) para los que la única violencia que incide en la relación laboral es el acoso sexual, en línea con el Derecho de la Unión Europea.

El marco legal se completa con la normativa autonómica que, en este terreno y tal y como ocurrió con el desarrollo del principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres, se ha adelantado a la nacional^(*). En

(*) La pionera fue la Ley de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha de 5/2001, de 17 mayo, de prevención de malos tratos y de protección a las mujeres maltratadas (*BOE* de 21 junio), seguida de la Ley Foral de Navarra 22/2002, de 2 julio, para la adopción de medidas integrales contra la violencia sexista marzo (*BOE* de 20 agosto), modificada por la Ley Foral 12/2003 de 7 de marzo 2003 (*BOE* de 25 abril). Tras ellas, se han sucedido las que a continuación se relacionan: Ley de la Comunidad Autónoma de Castilla y León 1/2003, de 3 marzo, de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en Castilla y León (*BOE* de 24 marzo), cuyo capítulo II se dedica a las víctimas de la violencia sexista; Ley 9/2003, de 2 abril, de la Generalitat Valenciana, para la igualdad entre mujeres y hombres (*DOGV* de 4 abril), cuyo art. 22 se refiere a los programas de reinserción sociolaboral de las mujeres víctimas de malos tratos; Ley de la Comunidad Autónoma de Canarias 16/2003, de 8 abril, de prevención y protección integral de las mujeres contra la violencia de género (*BOE* de 8 julio); Ley de la Comunidad Autónoma de Cantabria 1/2004, de 1 abril, integral para la prevención de la violencia contra las mujeres y la protección a sus víctimas (*BOE* de 26 abril); Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la igualdad de mujeres y hombres, del País Vasco (*BOPV* de 2 marzo), que dedica su cap. VII a la violencia contra las mujeres; Ley de la Comunidad Autónoma de Madrid 5/2005, de 20 diciembre, integral contra la violencia de género (*BOE* de 2 marzo); Ley de la Comuni-

cuanto que corresponde a los poderes públicos remover los obstáculos y promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo sea real y efectiva, lo cual no acontece si subsiste una manifestación de la desigualdad, como es el consentimiento del uso de la fuerza del varón sobre la mujer, esa normativa autonómica tiene en sus manos la mejora de la estatal dentro del pleno respecto a la distribución de competencias en cada una de las materias sobre las que incide. Ello supone que la Comunidad Autónoma no puede alterar la legislación laboral, competencia exclusiva del Estado, con lo que le resta, desde luego, la asistencia social y los servicios sociales, aunque también el fomento del empleo y de la formación profesional de las víctimas o, incluso, alguna medida de acción positiva, como la de preferencia absoluta en el acceso al empleo, sobre cuya adecuación al Derecho Comunitario surgen serias dudas si se interpreta la Disposición Adicional primera LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, a la luz de los célebres asuntos *Kalanke* (1995) y *Marschall* (1997), que proscriben justamente un sistema de cuotas rígido.

Pero la promoción de la igualdad atañe a todos y, en particular, a los interlocutores sociales a través de la negociación colectiva. Interesa cerrar, así, el marco ya no legal, sino normativo, en el que se contienen las medidas de protección de la víctima una vez pasado un tiempo respetable, ocho años, desde la promulgación de la LOVG, con el análisis de los convenios colectivos, los cuales no tienen el deber de contener medidas contra la violencia sexista, a todo lo más, y en los términos que se verán avanzado el trabajo, corresponde a los sujetos negociadores el deber de negociarlas sin necesidad de alcanzar un acuerdo.

dad Autónoma de Aragón 4/2007, de 22 marzo, de prevención y protección integral a las mujeres víctimas de violencia en Aragón (BOE de 13 junio); Ley de la Región de Murcia 7/2007, de 4 abril, para la igualdad entre mujeres y hombres, y de protección contra la violencia de género (BOE de 22 febrero 2008), modificada por la Ley 7/2007, de 14 abril (BORM de 17 julio); Ley de la Comunidad Autónoma de Galicia 11/2007, de 27 julio, para la prevención y el tratamiento integral de la violencia de género (BOE de 20 septiembre); y Ley de la Comunidad Autónoma de Andalucía 13/2007, de 26 noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género (BOE de 13 febrero 2008). También se puede citar la Ley de la Comunidad Autónoma de Islas Baleares 3/2009, de 27 abril, de modificación de la compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares, sobre causas de indignidad sucesoria y desheredamiento (BOE de 5 mayo), aunque no se ofrece una protección integral contra la violencia sexista.

Para afrontar la tarea, es preciso saber cómo se acredita la condición de víctima y las aportaciones al respecto del Derecho colectivo (1); conocer los aspectos formales de la regulación convencional (2); y comprobar la recepción del régimen jurídico que esta le ha dado a las medidas de protección integral de la víctima ya contenidas en la LOVG o las que son de su creación (3)⁽¹⁾.

1. ACREDITACIÓN DE LA CONDICIÓN DE VÍCTIMA: DISGRESIONES DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

La LOVG es restrictiva a la hora de acreditar la condición de víctima, que procederá mediante la orden de protección (se entiende, del Juez del orden jurisdiccional penal) y, excepcionalmente, el informe del Ministerio Fiscal sobre la existencia de indicios de violencia de género (art. 23). A su vez, en alguna Comunidad Autónoma la correspondiente ley, y solo para las competencias que tiene atribuidas, amplía el elenco de actos jurídicos que sirven para acreditar la situación, entre los que se encuentran: la certificación de la orden de la medida cautelar, o el testimonio o copia autenticada por el secretario judicial de la propia orden de protección o de la medida cautelar; la certificación y/o informe de los servicios sociales y/o sanitarios de la Administración Pública autonómica o local; la certificación de los servicios de acogida de la Administración Pública autonómica o local; el informe de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social; o la sentencia de cualquier orden jurisdiccional que declare que la mujer sufrió violencia⁽²⁾. No es voluntad de este trabajo el introducirse en cuestiones que atañen más y mejor a un procesalista, el interés estriba en ver qué soluciones aporta al respecto la negociación colectiva y, solo por eso, se ha tenido a bien el manejar en este punto la regulación básica, estatal y autonómica.

Partiendo de que son escasos los convenios colectivos de sector que abordan la cuestión y mucho menos los de empresa, los hay que reprodu-

(1) Para realizar esta investigación se ha disfrutado de una ayuda de la *Secretaría Xeral de Igualdade* de la *Xunta de Galicia* y el Fondo Social Europeo (Resolución de 7 junio 2011, de la *Secretaría Xeral de Igualdade*; DOG de 10 junio).

(2) Art. 5) Ley de la Comunidad Autónoma de Galicia 11/2007, que se ha tomado como modelo.

cen literalmente el modo de acreditación establecido en el art. 23 LOVG, o sea, la necesidad de orden de protección o, en su defecto, de informe del Ministerio fiscal⁽³⁾. Para este caso y para los que tienen un clausulado ambiguo en el que se propone exista acreditación con el inicio de «las acciones cautelares pertinentes» sin ulteriores especificaciones⁽⁴⁾, o para los que restringen los cauces de acreditación establecidos en la Ley estatal⁽⁵⁾, mejor sería haber omitido cualquier pronunciamiento pues el citado precepto se aplicaría igualmente. En verdad, el problema se plantea en el supuesto de que los convenios sean menos restrictivos en la exigencia de acreditar esa situación, por ejemplo, considerando suficiente la documentación de los servicios sanitarios o de los servicios sociales⁽⁶⁾, no tanto a efectos del funcionamiento interno de las empresas, sino de la concesión de la prestación por desempleo si la víctima ha optado por la suspensión [art. 45.1.n) ET] o la extinción del contrato [art. 49.1.m) ET]. Obviamente, el Servicio Público de Empleo Estatal podrá denegarla si la acreditación de la condición de víctima no se efectúa conforme a la LOVG, es decir, si esta no se encuentra en la situación legal de desempleo definida en el art. 208.2 LGSS, sin que las leyes autonómicas, si se pronuncian de forma más generosa, puedan ser alegadas pues vulnerarían una competencia estatal. Por este motivo, gozan de una técnica jurídica más depurada los convenios que, a efectos de la toma de decisiones que repercuten en el exclusivo ámbito privado de la relación laboral de la víctima (no en su reflejo en el Sistema de Seguridad Social), aceptan acreditada esa situación por los informes de los servicios sociales y sanitarios o por otros documentos muchos de los cuales son citados en la legislación autonómica; en cambio, exigen la orden de protección o el informe del

(3) Art. 110 CC *general de trabajo de la industria textil y de la confección*, de 24 septiembre 2008 (BOE de 9 octubre 2009); art. 55.i) IV CC *estatal para el sector de regulación del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos*, de 22 julio 2008 (BOE de 11 agosto); art. 50 CC de *Centro de Estudios CEAC, S.L.*, de 15 febrero 2008 (BOE de 4 marzo); art. 41 II CC de *Supermercados del Grupo Empresarial Eroski-Sociedad Anónima de Supermercados y Autoservicios, Unión de Detallistas de Alimentación del Mediodía y Aragón, S.A., Vegonsa Agrupación Alimentaria, S.A., Vego Supermercados, S.A., Mercash-Sar, S.L., Cenco, S.A., Cecosa Supermercados, S.A., Distribuidores de Alimentación para Grandes Empresas, S.A.U. y Supermercados Picabo, S.L.U.*, de 18 mayo 2010 (BOE de 29 mayo).

(4) Art. 28.11 CC de *Agencia EFE, SA.*, de 1 octubre 2010 (BOE de 15 octubre).

(5) Art. 48.1 IV CC de *ámbito estatal de gestorías administrativas*, de 17 marzo 2010 (BOE de 1 abril).

(6) Art. 25.2 XV CC de *la industria química*, de 9 agosto 2007 (BOE de 29 agosto).

Ministerio fiscal en cuanto únicos cauces posibles a los efectos de acreditar esa misma situación si sus consecuencias redundan en la Administración Pública —en concreto, la de la Seguridad Social—, como sucede con las ya citadas suspensión o con la extinción del contrato⁽⁷⁾. Sobre esta misma base, es comprensible que otros convenios opten únicamente por especificar el tipo de documentación requerida —normalmente, los reiterados informes de los servicios sociales, sanitarios, etc.— para la solicitud de medidas de protección de la víctima de menor entidad⁽⁸⁾, y no disponga otra cosa para el otro tipo de medidas a las que se aplicaría directamente el art. 23 LOVG.

Claro que tratar las digresiones de la negociación colectiva sobre la condición de víctima significa acreditar dicha condición, tal y como se ha explicado, y al tiempo descifrar su concepto. Con tal fin, el art. 1.1 LOVG contempla la violencia «como manifestación de la discriminación, [de] la situación de desigualdad y [de] las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres», de modo que las mujeres, y solo las mujeres, la padecen al provenir 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». Por todos es sabido que tal concepto, vinculado a las medidas que ofrecen una protección especial y personalizada a la víctima, ha sido contestado con la presentación de numerosas cuestiones de inconsti-

(7) Vid. art. 28 CC *estatal de perfumería y afines*, de 3 septiembre 2010 (BOE de 14 septiembre), para quien la acreditación de los servicios sociales y/o sanitarios es suficiente en cuanto las ausencias o las faltas de puntualidad de la víctima al trabajo y, para el ejercicio del resto de medidas, se necesita la orden de protección o el informe del Ministerio fiscal. En la misma línea, el art. 41 CC *para las empresas mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos*, de 24 julio 2008 (BOE de 13 agosto); y el art. 65 III CC *estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria*, de 23 septiembre 2009 (BOE de 5 octubre); y el art. 81 CC *de trabajo de los Hospitales de la XHUP y de los Centros de Atención Primaria concertados para los años 2005-2008*, de 26 junio 2006 (*Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya* de 4 octubre).

(8) Para el traslado, según el art. 32 III CC *único para el personal laboral de la Administración General del Estado*, de 3 noviembre 2009 (BOE de 12 noviembre); para las faltas de asistencia y/o de puntualidad, el art. 42.5 y 6 CC *estatal del sector de fabricación de calzado artesano manual y ortopedia y a medida y talleres de reparación y conservación del calzado usado y duplicado de llaves*, de 7 agosto 2008 (BOE de 21 noviembre) y el art. 36 del V CC *marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal*, de 26 marzo 2008 (BOE de 1 abril).

tucionalidad⁽⁹⁾, desestimadas todas por el TCo, reunido en pleno (aunque se firmaron votos particulares en contra). *Grosso modo*, el Tribunal argumenta que la LOVG no vulnera el principio de igualdad porque no presume que todas las mujeres sean víctimas potenciales ni todos los hombres maltratadores. Al contrario, lo que se pretende es erradicar un problema socio-cultural que atañe exclusivamente a la mujer, por lo que se le depara una tutela especial en diferentes ámbitos del ordenamiento jurídico, entre ellos el social. Pues bien, tres de los convenios colectivos analizados han acuñado un concepto diferente de víctima que abarca también a todos los que padecen violencia en el seno del hogar familiar, en línea con la posición de algunas leyes autonómicas. En los más explícitos, como sujeto pasivo, se acepta el cónyuge, excónyuge, compañero afectivo, excompañero afectivo y al hijo⁽¹⁰⁾, mientras que como sujeto activo se extiende a un familiar de cualquier grado. Los menos expresivos, se limitan a utilizar un lenguaje no sexista que se dirige a «los/as trabajadores/as»⁽¹¹⁾. Sin embargo, todos ellos comparten un mismo hecho, se trata de convenios de empresa, esta, dada su condición de sujeto negociador directo, puede acordar extender a todos sus trabajadores la protección especial que la LO dispone para las mujeres en el ámbito laboral, pero bajo una condición no escrita: solo las medidas que atañen al contrato de trabajo *per se*. Al igual que en el Derecho penal, en el que no se han tipificado nuevos delitos, sino que se ofrece una tutela reforzada a la víctima de la violencia sexista, determinada por la LOVG, en caso de lesiones (art. 148), malos tratos (art. 153 CP), amenazas (art. 171), coacciones (art. 172), vejaciones (art. 620) y quebrantamiento de condena (art. 468); en el ámbito social, solo esa víctima tiene derecho de acceso a la protección del Sistema de Seguridad Social.

Parece más que evidente que en los convenios de sector será compleja e, incluso, inalcanzable, la ampliación del concepto legal de víctima por varias razones. Evidentemente, porque se desborda el propio espíritu de la LOVG, pero en sustancia porque equivaldría a ofrecer la tutela especial a

quien la ley no se la exige y asumir el coste económico de la misma. De ahí que, si en algún convenio de sector se deslizan expresiones tales como «la persona víctima»⁽¹²⁾ o, en plural, «los trabajadores»⁽¹³⁾ se debería pensar que ello fue un error en la terminología utilizada, error con posibles efectos nefastos dado que, en mi opinión, podría reclamarse en tales casos la extensión de tutela a las víctimas de la violencia familiar si el contexto de la norma pactada lo permite.

2. ASPECTOS FORMALES

Por determinados motivos que se intentarán aclarar, el resultado arrojado del estudio de los convenios colectivos publicados a partir de 2005, no es muy positivo. Sobra decir que la fecha no ha sido elegida al azar, sino que se ha considerado conveniente esperar un año desde la publicación de la LOVG para comenzar a percibir su recepción. Al respecto, se intentará determinar: en qué convenios se regulan las medidas de tutela social de la víctima (2.1.) y cómo lo hacen (2.2.), para concluir este epígrafe con una reflexión (2.3.).

2.1. ¿En qué convenios colectivos se regulan las medidas de tutela de la víctima?

2.1.1. En los convenios de sector

Llamativo resulta que de ochenta y nueve convenios de sector estatal analizados a partir de 2005, cuarenta y siete no aludan en modo alguno a la violencia machista. En muchos, ni se cita el principio de igualdad de trato por razón de sexo, ni se refieren a la composición paritaria de las comisiones negociadoras de tales convenios⁽¹⁴⁾: en otros, existe cierta co-

(12) A lo largo del articulado del CC *estatal de perfumería y afines*, 2010 (cit. nota 7).

(13) El problema se encuentra en que la acreditación de la condición de víctima solo está prevista en la LOVG para las trabajadoras, con lo que la «acreditación» a la que se refieren esos convenios, si comprende también a los trabajadores varones, fuerza a que dichos convenios especifiquen el tipo de documento de que se trata bajo la precaución de que esos trabajadores no podrán acceder a las medidas de tutela con repercusión en el Sistema de seguridad Social.

(14) A modo de ejemplo, véanse: CC *general de la industria salinera*, de 9 octubre 2006 (BOE de 19 octubre); CC *para el sector de conservas, semiconservas, ahumados, cocidos, secados, elaborados, salazones, aceites y harina de pescados y mariscos*, de 23 enero 2007

Autos

(9) SSTC 59/2008, de 14 mayo; 45/2009, de 19 febrero; 127/2009, de 26 mayo; y 41/2010, de 22 julio.

(10) Disposición Adicional 1.ª X CC *de Repsol Química, S.A.*, de 9 octubre 2009 (BOE de 28 octubre), que contiene el plan de igualdad; y art. 22.c) CC *de Michelin España-Portugal, S.A. para los centros de trabajo de Burgos, Santa Perpetua de la Mogoda, Seseña y Tres Cantos, para el período 2007-2010*, de 30 enero 2008 (BOE de 13 febrero).

(11) Art. 43.1 V CC *de Pansfood, S.A.*, de 24 mayo 2010 (BOE de 2 junio).

rrección formal al tratar ese principio, pero se omite cualquier referencia a la violencia⁽¹⁵⁾; algunos tratan del acoso sexual como una manifestación de la violencia sexista en la esfera profesional⁽¹⁶⁾, que no íntima, de la víctima siguiendo el modelo de otros ordenamientos de nuestro entorno, como el francés. De la crítica negativa, cabría dejar al margen aquellos convenios publicados a los largo del año 2005⁽¹⁷⁾, dado que la recepción de una norma como la LOVG es harto compleja, máxime si se tiene en cuenta que el grueso del proceso de negociación pudiera haber sido concluido en el año anterior, 2004, y dejado las partes algunas nimiedades para el siguiente. En cambio, ella debe efectuarse sobre todos los demás convenios posteriores. Se observa, de un lado, que la proximidad entre la fecha de promulgación de la LOVG y la del convenio pudiera presentarse como una justificación del silencio de este. De este modo, muchos convenios sectoriales del año

2006 omiten citarla⁽¹⁸⁾, aunque se antoja más conforme a su carácter transversal que lo hubieran hecho, incluso no aportando nada al régimen jurídico de las diferentes instituciones laborales adaptadas al especial *status* de la víctima. Sin embargo, otros del mismo año sí la mencionan⁽¹⁹⁾. Pero ello no hace regla, lo que se evidencia en ciertos convenios de sector estatal publicados a partir de 2009, cinco años después de la entrada en vigor de la LOVG, en la mayoría de los cuales ya existe un fuerte contenido social en el ámbito de la conciliación de la vida familiar y laboral, se recogen protocolos sobre el acoso⁽²⁰⁾, y se persiste, sin embargo, en no consignar la expresión «violencia»⁽²¹⁾. Sobra decir que en tales casos no procede el argumento de la necesidad de tiempo para asumir y desarrollar la ley.

Y de otro, que el ámbito funcional es determinante del contenido de la norma pactada, de suerte que se cree figurarán más materias relacionadas con el principio de igualdad de trato, la conciliación de la vida familiar y laboral y la lucha contra la violencia sexista, en aquel que cuente con

(BOE de 3 marzo); CC de la industria elaboradora del arroz, de 29 agosto 2007 (BOE de 12 septiembre); CC estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares, de 29 febrero 2008 (BOE de 14 marzo); CC básico de ámbito estatal para las industrias cárnicas, de 6 marzo 2008 (BOE de 18 marzo); IV CC del sector del corcho, de 29 octubre 2009 (BOE de 10 noviembre); CC de ámbito estatal para la fabricación de conservas vegetales, de 31 agosto 2010 (BOE de 14 septiembre) y I CC estatal para las industrias de hormas, tacones, cuñas, pisos y cambrillones de madera y corcho, de 6 octubre 2010 (BOE de 21 octubre).

- (15) Ello acontece en: 1) el ámbito del comercio con el CC nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas, de 22 junio 2010 (BOE de 5 julio); 2) en el ámbito de otras industrias, con el IV CC general de ferralla, de 17 julio 2009 (BOE de 3 agosto); y 3) en el ámbito de actividades financieras, de seguros e inmobiliaria con el CC marco para los establecimientos financieros de crédito, de 21 agosto 2007 (BOE de 4 septiembre), el XIX CC para las sociedades cooperativas de crédito, de 21 diciembre 2007 (BOE de 15 enero) y el II CC sectorial estatal de servicios externos, auxiliares y atención al cliente en empresas de servicios ferroviarios, de 2 agosto 2007 (BOE de 21 agosto).
- (16) Vid. CC estatal de elaboradores de productos cocinados para su venta a domicilio, de 2 febrero 2010 (BOE de 12 febrero), que contiene un protocolo sobre el tema indicado en el texto principal.
- (17) Incluyese en esta categoría, el II CC estatal regulador de las relaciones laborales entre los productores de obras audiovisuales y los actores que prestan sus servicios para las mismas, de 29 marzo 2005 (BOE de 14 abril); el I CC general del sector de servicio de asistencia en tierra en aeropuertos (*handling*), de 23 junio 2005 (BOE de 18 julio) y el I CC para el sector del transporte y trabajos aéreos con helicópteros y su mantenimiento y reparación, de 3 noviembre 2005 (BOE de 22 noviembre). Aun así, el CC estatal de distribuidores de productos farmacéuticos para el período 2005-2007, de 27 diciembre 2005 (BOE de 18 enero 2006), se remite expresamente a la LOVG en su art. 47.

- (18) Tal sucede en el CC de ámbito nacional de distribuidores cinematográficos y sus trabajadores, de 9 marzo 2006 (BOE de 28 marzo); en el VII CC nacional de centros de enseñanza privada de régimen general o enseñanza reglada sin ningún nivel concertado o subvencionado, de 10 abril 2006 (BOE de 26 abril); en el CC estatal de jardinería 2004-2006, de 3 julio 2006 (BOE de 19 julio); en el CC marco estatal para las empresas organizadoras del juego del bingo, de 27 septiembre 2006 (BOE de 17 octubre); en el CC estatal de empresas de mensajería, de 21 noviembre 2006 (BOE de 12 diciembre); y en el XII CC estatal para los centros de educación universitaria e investigación, de 19 diciembre 2006 (BOE de 9 enero 2007).
- (19) Como muestra el II CC estatal de instalaciones deportivas y gimnasios, de 23 agosto 2006 (BOE de 6 septiembre), que además reconoce en su art. 29.e) los derechos genéricos de las víctimas en lo que atañe a la asistencia social integral, a la reducción de la jornada de trabajo, la reordenación del tiempo de trabajo, a través de la adaptación del horario, u «otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa».
- (20) Es el caso del CC estatal de elaboradores de productos cocinados para su venta a domicilio, 2010 (cit. nota 16).
- (21) Vid. XXI CC nacional de autoescuelas, de 4 febrero 2009 (BOE de 18 febrero); CC estatal del sector de contact center —antes telemarketing—, de 24 abril 2009 (BOE de 12 mayo); CC estatal para las delegaciones comerciales del ente público empresarial loterías y apuestas del estado, de 20 mayo 2009 (BOE de 5 junio); II CC de la industria de la producción audiovisual (técnicos), de 14 julio 2009 (BOE de 1 agosto); IV CC general de ferralla, 2009 (cit. nota 15); CC de ámbito estatal para las industrias del curtido, correas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería, de 20 septiembre 2010 (BOE de 30 septiembre); CC estatal del sector de desinfección, desinsectación y desratización, de 13 octubre 2009 (BOE de 28 octubre) y CC de ámbito estatal de las administraciones de loterías, de 11 agosto 2010 (BOE de 25 agosto).

abundante presencia femenina. En efecto, hay ámbitos funcionales con un considerable número de trabajadoras, que sí prestan un tratamiento nada desdeñable a la violencia sexista y, obviamente, consignan tal expresión o alguna equivalente, como se advierte en los de la industria textil, la confección, el cuero y el calzado⁽²²⁾, así como en los de la industria química, los productos farmacéuticos y los plásticos⁽²³⁾. En cambio, existen otros con los mismos niveles de ocupación femenina en cuyos convenios nada se dice. Me refiero al deporte, en general, en donde compiten por separado pero de forma oficial hombres y mujeres⁽²⁴⁾, al deporte femenino⁽²⁵⁾, a la enseñanza⁽²⁶⁾, a la alimentación⁽²⁷⁾ y al sector farmacéutico en cuanto co-

(22) Vid. CC estatal del sector de fabricación de calzado artesano manual y ortopedia y a medida y talleres de reparación y conservación del calzado usado y duplicado de llaves, 2008 (cit. nota 8); CC general de trabajo de la industria textil y de la confección, 2008 (cit. nota 3) y CC de la industria del calzado, de 18 mayo 2010 (BOE de 29 mayo).

(23) XV CC de la industria química, 2007 (cit. nota 6) y CC estatal de perfumería y afines, 2010 (cit. nota 7).

(24) III CC de balonmano profesional, de 14 diciembre 2010 (BOE de 27 diciembre), que comprende la competición de la liga ASOBAL (masculina) y no la ABF (femenina), siendo ambas competiciones oficiales; CC para la actividad del ciclismo profesional, de 17 marzo 2010 (BOE de 1 abril) y CC para la actividad de fútbol profesional, de 21 octubre 2008 (BOE de 4 noviembre).

(25) CC para la actividad de baloncesto profesional de la liga femenina organizada por la Federación Española de Baloncesto, de 21 diciembre 2007 (BOE de 15 enero 2008).

(26) XII CC estatal para los centros de educación universitaria e investigación, de 19 diciembre 2006 (BOE de 9 enero 2007); V CC estatal para los centros de enseñanzas de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y artes aplicadas y oficios artísticos, de 15 junio 2007 (BOE de 2 julio); VI CC de colegios mayores universitarios, de 3 octubre 2007 (BOE de 24 octubre); VIII CC nacional de centros de enseñanza privada de régimen general o enseñanza reglada sin ningún nivel concertado o subvencionado, de 10 abril 2006 (BOE de 26 abril). Conviene destacar el caso del XI CC de ámbito estatal de centros de asistencia y educación infantil, de 9 marzo 2010 (BOE de 22 marzo), que, tras reconocer en su Disposición Adicional 8.ª «el alto grado de feminización laboral en el sector de la educación infantil», se contenta con remitirse a la LOVG y enumerar alguna de las garantías que la misma regula.

(27) No todos los convenios estatales, pero si los que se citan a continuación son ejemplo de la nula importancia dada al tema que nos ocupa. Se trata de: CC para el sector de conservas, semiconservas, ahumados, cocidos, secados, elaborados, salazones, aceites y harina de pescados y mariscos, 2007 (cit. nota 14); CC de la industria elaboradora del arroz, 2007 (cit. nota 14); CC básico de ámbito estatal para las industrias cárnicas, 2008 (cit. nota 14); CC estatal de industrias lácteas y sus derivados, de 7 enero 2009 (BOE de 22 enero) y CC de ámbito estatal para la fabricación de conservas vegetales, 2010 (cit. nota 14).

mercio⁽²⁸⁾. El mismo resultado se obtiene al analizar sectores masculinizados, por ejemplo el del transporte⁽²⁹⁾, el taurino⁽³⁰⁾, la metalurgia, madera, corcho, papel y artes gráficas⁽³¹⁾ y la industria salinera⁽³²⁾, por citar algunos. Sorprendente es, desde luego, que el en sector de la prensa, informador de la información, puesto al día de las novedades jurídicas, defensor de causas sociales, también impere el silencio⁽³³⁾. Pero, al tiempo, en estos mismos sectores, se encuentran pocos convenios, aunque suficientes, de ámbitos funcionales tales como las pastas, el papel y el cartón madera⁽³⁴⁾, perteneciente al sector del corcho, papel y artes gráficas, muy masculinizado, o de la construcción⁽³⁵⁾, que cuentan con regulación al respecto.

Ante esta inasible situación, no resulta fácil encontrar una explicación jurídica sobre las tribulaciones de la negociación colectiva en el sector. Mejor que ello será detenerse en una serie de variables de escaso valor jurídico y mayor valor empírico, que bien combinadas pudieran identificar la situación descrita. Una sería el tipo de tejido empresarial mayoritario en un sector funcional, dado que si se integra por la mediana y la gran empresa la introducción en los convenios colectivos de temas relacionados con la igualdad y la proscripción de la violencia sexista es más factible.

(28) Por ejemplo, el XXIII CC marco para oficinas de farmacia, de 25 junio 2008 (BOE de 10 julio).

(29) Vid. CC estatal de empresas de mensajería, 2006 (cit. nota 18); CC estatal de grúas móviles autopropulsadas, de 28 marzo 2007 (BOE de 12 abril); I CC estatal de empresas de reparto sin direccionar, de 2 julio 2007 (BOE de 17 julio); CC de entrega domiciliaria, de 22 abril 2009 (BOE de 8 mayo); V CC nacional para el sector del auto-taxis, de 27 abril 2009 (BOE de 16 mayo) y CC estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, de 22 junio 2010 (BOE de 5 julio). Conviene excluir los publicados en el 2005 por su proximidad a la promulgación de la LOVG, y que son: I CC general del sector de servicio de asistencia en tierra en aeropuertos (handling), 2005 (cit. nota 17) y I CC para el sector del transporte y trabajos aéreos con helicópteros y su mantenimiento y reparación, 2005 (cit. nota 17).

(30) Cfr. CC nacional taurino, de 25 marzo 2010 (BOE de 8 abril).

(31) Cfr. CC estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares, 2008 (cit. nota 14); IV CC del sector del corcho, 2009 (cit. nota 14) y I CC estatal para las industrias de hormas, tacones, cuñas, pisos y cambrillones de madera y corcho, de 6 octubre 2010 (BOE de 21 octubre).

(32) Vid. CC general de la industria salinera, 2006 (cit. nota 32).

(33) Vid. III CC de prensa diaria, de 3 diciembre 2008 (BOE de 18 diciembre).

(34) CC estatal de pastas, papel y cartón, de 14 enero 2008 (BOE de 30 enero), que dedica su anexo II.B a los aspectos laborales de la LOVG.

(35) IV CC general del sector de la construcción, de 1 agosto 2007 (BOE de 17 agosto).

Otra la composición de la comisión negociadora que hace coincidir la presencia femenina en ella con la regulación de estas materias⁽³⁶⁾. Se ha podido comprobar cómo la escasa presencia lleva a que dichas comisiones negociadoras no guarden la paridad y, sin embargo, ella se preconice desde el convenio ya negociado en otro tipo de órganos y comisiones, como los relacionados con la seguridad e higiene en la empresa o la de igualdad⁽³⁷⁾. Y, la última apunta a la propia tradición en la composición de la plantilla de la empresa, de actividades masculinizadas o feminizadas.

2.1.2. En los convenios de empresa

De los más de cien convenios colectivos de empresa analizados, superan los sesenta los que guardan absoluto silencio. Como acontecía al tratar la negociación colectiva sectorial, concurren aquí determinados sectores funcionales en los que la omisión no parece extraña, aunque no sea correcta. Póngase por caso el de la metalurgia, con convenios petrificados y anteriores a la entrada en vigor de la LOVG⁽³⁸⁾ o, posteriores, que parecen desconocerla⁽³⁹⁾; el de madera, corcho, papel y artes gráficas⁽⁴⁰⁾; el de sumi-

(36) Por ejemplo, CC para la industria de granjas avícolas y otros animales, de 16 diciembre 2008 (BOE de 16 diciembre 2008), cuya comisión negociadora contó con cuatro mujeres de un total de nueve miembros por la parte social y dedica varios preceptos a la cuestión de la violencia sexista.

(37) CC para la industria de alimentos compuestos para animales, 15 abril 2010 (BOE de 23 abril).

(38) Por ejemplo, los de: Abal Transformados, S.L., Aceralia Sidstahl Ibérica, Aceralia Transformados (Rochapea y Barrioplano y delegaciones comerciales), Alcatel Cable Contracting, S.A. (adhesión a Indust. Siderometalúrgica de Mad., Babcock Borsig España, S.A.), Grupo Aceralia Corporación Siderúrgica, S.A., Grupo Arcelormittal (antes grupo Arcelor España, S.A.), Grupo Empresas Gallego Vilar, S.A., y otras, Inespal Extrusión, S.A., Inespal Laminación, S.A., Inespal Metal, S.A., y Nueva Montaña Quijano, S.A., Acerisa y Aceria de Santander, S.A. Puede verificarse en la página web: <http://explotacion.mtin.es/wregcon/>, si se efectúa la búsqueda por convenios de empresa en el sector funcional de la metalurgia.

(39) CC de Saint-Gobain Canalización, S.A., de 24 julio 2006 (BOE de 3 agosto) y CC de Aceralia Transformados, S.A., plantas de Lesaca y Legasa, y delegaciones comerciales, de 8 febrero 2007 (BOE de 26 febrero).

(40) Cfr. en los dos convenios existentes: CC de grupo Amcor Flexibles Hispania, S.L., de 28 marzo 2008 (BOE de 9 abril) y CC de Inter Bon, S.A., para los años 2007-2010, de 29 agosto 2007 (BOE de 11 septiembre).

nistro de energía, aguas y actividades de mantenimiento⁽⁴¹⁾, y en el «cajón de sastre» conocido otras industrias⁽⁴²⁾, en donde no se ha encontrado ninguna referencia a la violencia sexista. Una posible y ya mencionada explicación se encuentra en la preponderancia del empleo masculino en las actividades desarrolladas por las diferentes empresas. También se consideran sectores masculinizados el de la agricultura, ganadería, silvicultura y pesca⁽⁴³⁾; el de la alimentación bebidas y tabaco⁽⁴⁴⁾; y el de la construcción⁽⁴⁵⁾. En todos ellos, el análisis arroja un resultado negativo, pero con matices pues si se han encontrado alguno o varios convenios de empresa por sector de actividad que tratan tímidamente la cuestión. En cambio otros sectores,

(41) Como es el caso del III CC entre Air Europa, líneas aéreas, S.A.U. y sus técnicos de mantenimiento de aeronaves, de 7 enero 2009 (BOE de 22 enero), el único de empresa registrado en este ámbito.

(42) CC de Albatros Alcázar Servicios Industriales, de 30 enero 2007 (BOE 9 febrero); XIX CC de Alcatel-Lucent España, S.A., de 31 agosto 2009 (BOE de 19 septiembre); CC de Arcelor Construcción España, S.L., de 28 febrero 2007 (BOE de 14 marzo); CC de Compañía Española de Petróleos Atlántico, S.A., de 21 octubre 2008 (BOE de 4 noviembre) y XVII CC de SEAT, S.A., de 13 marzo 2006 (BOE de 28 marzo).

(43) Sólo se regula la excedencia en el II CC de la Sociedad Estatal Expasa Agricultura y Ganadería, S.A., de 18 agosto 2008 (BOE de 17 septiembre). Los otros convenios existentes guardan silencio: CC de Verdifresh, S.L., de 4 diciembre 2007 (BOE de 20 diciembre); CC de la Compañía General de Sondeos, CGS, S.A., de 24 septiembre 2008 (BOE de 10 octubre); CC de minas de Almadén y Arrayanes, S.A., de 26 febrero 2008. (BOE de 11 marzo); CC de Aceites del Sur-Coosur, S.A., de 2 junio 2008 (BOE de 13 junio) y VII CC de la empresa Agroexpansión, S.A., de 11 julio 2005 (BOE de 23 julio).

(44) De trece convenios analizados, once no contienen ninguna referencia, a saber: CC de Alimentos Priorizados, S.A., de 6 marzo 2006 (BOE de 28 marzo); CC de Central Lechera Vallisoletana, S.A., de 7 marzo 2005 (BOE de 23 marzo); IV CC de Compañía Levantina de Bebidas Gaseosas, S.A., de 3 octubre 2007 (BOE de 24 octubre); CC DE Compañía Asturiana de Bebidas Gaseosas, SA., de 4 agosto 2010 (BOE de 19 agosto); CC de Danone, S.A., de 20 octubre 2008 (BOE de 5 noviembre); CC de Gallina Blanca, S.A., de 27 octubre 2010 (BOE de 10 noviembre); CC del Grupo Dhul, S.L., de 23 septiembre 2009 (BOE de 6 octubre); CC de Hero España, S.A., de 4 junio 2009 (BOE de 23 junio); III CC de la compañía La Casera, S.A., de 25 agosto 2009 (BOE de 5 septiembre); CC de Mahou, S.A., de 8 marzo 2010 (BOE de 19 marzo 2010) y IX CC de Schweppes, S.A., de 11 agosto 2010 (BOE de 25 agosto).

(45) De seis convenios de la construcción, dos regulan la cuestión e introducen alguna novedad, como se verá en el texto principal completado por otras notas a pie, mientras que los cuatro siguientes las silencian: III CC de Iberdrola Ingeniería y Construcción, S.A.U., de 24 junio 2010 (BOE de 5 julio); XX CC de Mantenimiento y Montajes Industriales, S.A., de 13 abril 2010 (BOE de 23 abril); XVI CC de Transformación Agraria, S.A. (TRAGSA), de 14 marzo 2005 (BOE de 1 abril) y I CC de Thales Rail Signalling Solutions, S.L.U., de 8 septiembre 2008 (BOE de 24 septiembre).

como el de la industria química, productos farmacéuticos y plásticos⁽⁴⁶⁾, la información y comunicación⁽⁴⁷⁾, el transporte y almacenamiento⁽⁴⁸⁾, las actividades artísticas, recreativas y el entretenimiento⁽⁴⁹⁾, contando con la existencia de un importante nivel de empleo de mujeres que no socava todavía los índices elevados de empleo masculino, comienza a aludirse a los problemas de la violencia en la relación laboral. Esta última constatación, que es esperanzadora, choca con que dentro de los sectores funcionales considerados feminizados persisten algunos convenios de empresa (en realidad, la mayoría) en los que nada se indica, siendo remarcable el caso del textil, la confección y el calzado, cuya normativa convencional precede

- (46) De seis convenios, dos contienen un amplio desarrollo sobre la cuestión, como se verá en el texto y en las notas, y los cuatro restantes nada dicen. Se trata de: CC de la empresa «Unión Española de Explosivos, S.A.» y otras empresas de su grupo, de 17 enero 2006 (BOE de 3 febrero); XIII CC de la empresa Ertisa, S.A., de 25 noviembre 2005 (BOE de 16 diciembre); CC de Pirelli Neumáticos, S.A., para el año 2010, de 9 marzo 2010 (BOE de 19 marzo) y CC de Aceralia Transformados, S.A., plantas de Lesaca y Legasa, y delegaciones comerciales, de 8 febrero 2007 (BOE de 26 febrero).
- (47) En concreto, II CC de la empresa Alcatel integración y servicios, S.A., de 4 julio 2005 (BOE de 21 julio); VII CC de Antena 3 de Televisión, S.A., de 28 abril 2008 (BOE de 19 mayo); III CC Diario ABC, S.L., de 2 noviembre 2006 (BOE de 17 noviembre); VIII CC de Diario AS, S.L., de 29 junio 2010 (BOE de 12 julio); II CC de Ediciones Reunidas, S.A., de 21 diciembre 2007 (BOE de 16 enero); CC de La Voz de Galicia, S.A., de 28 agosto 2008 (BOE de 16 septiembre); CC de Radio Popular, SA —COPE— para el año 2010, de 10 agosto 2010 (BOE de 21 agosto); y VIII CC de Unidad Editorial, S.A., de 12 mayo 2009 (BOE de 29 mayo). De trece, solo cinco tratan la cuestión.
- (48) Se alude a: II CC de tripulantes de cabina de pasajeros de Air Europa Líneas Aéreas, S.A.U., de 7 enero 2009 (BOE de 7 marzo); VII CC entre Iberia, Líneas Aéreas de España, S.A. y sus tripulantes pilotos, de 22 abril 2009 (BOE de 9 mayo); XIX CC de Iberia Líneas Aéreas de España, S.A. y su personal de tierra, de 8 junio 2010 (BOE de 19 junio); I CC de Tripulantes de Cabina de Pasajeros de Spanair, S.A., de 13 septiembre 2007 (BOE de 27 septiembre); XI CC de Société Air France, de 4 mayo 2007 (BOE de 20 mayo); CC de Remolcadores Nosa Terra, S.A., de 31 mayo 2006 (BOE de 12 junio); CC de «Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S.A.» y su personal de tierra y los técnicos de cabina de pasajeros, de 31 octubre 2005 (BOE de 22 noviembre); III CC de Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S.A. y sus trabajadores técnicos de mantenimiento, de 15 febrero 2010 (BOE de 24 febrero); XVII CC de Lufthansa, Líneas Aéreas Alemanas, de 31 mayo 2006 (BOE de 19 septiembre) y II CC de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias, de 21 diciembre 2005 (BOE de 11 enero). Apréciase que para su descargo que los dos últimos se publican muy poco después de la promulgación de la LOVG.
- (49) Por ejemplo, VI CC de la Fundación Caja de Ahorros y Pensiones de Barcelona, de 13 febrero 2008 (BOE de 29 febrero).

a la promulgación de la LOVG⁽⁵⁰⁾ —no cabe duda que la deslocalización productiva ha sido determinante del desmantelamiento del sector—. Lo mismo se preconiza del sector relativo a las actividades sanitarias y servicios sociales⁽⁵¹⁾ y los de la enseñanza⁽⁵²⁾, la hostelería⁽⁵³⁾, el comercio⁽⁵⁴⁾ y los servicios. En los dos penúltimos sectores, de siete convenios colectivos de empresa hostelera, tres se pronuncian, mientras que en el comercio de diez, lo hacen cuatro. En fin, ha resultado extraño que ninguna empresa perteneciente al sector agroalimentario consigne todo o parte de la LOVG y, en el extremo opuesto, también lo ha sido la detección de un único convenio colectivo que atañe a una Administración Pública⁽⁵⁵⁾ con idéntico resultado.

Se puede adelantar que no hay gran disparidad de resultados en el análisis de los convenios de sector y el de los convenios de empresa. Por regla general, el mayor número de empleo masculino guarda relación con la menor u escasa regulación de la violencia sexista en la norma pactada, si

- (50) Los tres convenios, que figuran en la base de datos del Ministerio de Trabajo (página web: <http://explotacion.mtin.es/wregcon/>), datan de los años 1995 a 1997.
- (51) Vid. XI CC de Asociación Telefónica para la Asistencia a Minusválidos —ATAM—, de 7 enero 2009 (BOE de 22 enero); CC para el personal laboral de Cáritas Diocesana de Plasencia, de 6 mayo 2008 (BOE de 20 mayo) y CC del Centro Hospitalario Benito Menni, para el período 2006-2008, de 21 noviembre 2007 (BOE de 7 diciembre).
- (52) Es el caso del I CC del Colegio de Huérfanos de Ferroviarios, de 9 marzo 2006 (BOE de 29 marzo); y del CC de Formación y Ediciones, SLU., 1 de octubre de 2010 (BOE de 14 octubre).
- (53) Se puede verificar consultando: CC de Autobar Norte, S.A., de 26 enero 2010 (BOE de 5 febrero); CC de la Compañía Internacional de Coches Cama y de Turismo, S.A., de 7 agosto 2008 (BOE de 17 mayo); I CC del Grupo de Empresas Rodilla (Rodilla Sánchez, S.L., Serrata Galia, S.L., Serrata S.L., Coffee World Frenchising, S.L., Cafeteros desde 1933, S.L., Coffee Costa del Sol, S.A., Frío Sevinatural, S.L., e Indian Tea & Coffee, S.L., de 17 enero 2008 (BOE de 16 febrero) y I CC del Grupo de Empresas Vips (Sigla, S.A., Colima, S.A., Sigla Ibérica, S.A., Restaurantes y Servicios Reyne, S.A., Lúculo, S.A., Starbucks Coffee España, S.L., Restaurantes Work, S.L. y British Sandwich Fact, S.L.U.), de 11 marzo 2008 (BOE de 28 marzo).
- (54) Se trata de CC de Adeasa, SA., de 6 octubre 2010 (BOE de 19 octubre); XXIV CC de AGFA GEVAERT, SAU, de 21 junio 2010 (BOE de 1 julio); V CC de Bimbo Martínez Comercial, S.L., de 15 diciembre 2009 (BOE de 2 enero 2010); I CC de Gas Natural Comercial SDG, S.L., de 4 octubre 2007 (BOE de 24 octubre); III CC de General Óptica, S.A., de 30 junio 2008 (BOE de 10 octubre); CC de Miele, S.A., de 18 mayo 2007 (BOE de 15 junio) y CC estatal de Supercor, S.A., de 17 julio 2008 (BOE de 2 agosto).
- (55) VIII CC de Unidad Editorial, S.A., de 12 mayo 2009 (BOE de 11 julio).

bien siempre se debe traer a colación las excepciones — recordando el caso del sector de la construcción— que pueden apoyar más esta aseveración. También cabe indicar que la mayor presencia femenina no asegura por sistema el afrontar la cuestión, pero sí es mayor el número de convenios de empresa, y también de sector, que cuentan con aquella y lo hacen. Un último presupuesto a tener en cuenta es la Administración Pública cuyos convenios se suelen rodear de mayor imparcialidad y compromiso en las cuestiones sociales, salvo raras excepciones una de las cuales ya ha sido mencionada antes.

Aparte, aunque vinculada a la anterior, cabe saber cuál es la forma que emplean los convenios de empresa para tratar la violencia sexista. La mayoría optan por una puesta en escena conforme al espíritu transversal de la LOVG, que a la par no les reporta obligación adicional alguna y que suele resultar redundante del propio contenido de la norma —lo que también se ha concluido en la negociación colectiva de sector. Así, hay algún convenio que se remite a «cuanto dispongan las leyes de igualdad y de violencia», sin concretar ninguna de ellas⁽⁵⁶⁾. En número mayor, los convenios prefieren no remitirse a las leyes ni de forma genérica, ni específica, en su lugar, reproducen el contenido exacto de la LOVG en todas⁽⁵⁷⁾ o en parte de las instituciones laborales⁽⁵⁸⁾ reforzadas para proteger a la víctima. Todo ello

(56) Vid. Disposición Final 1.ª CC de *Alternativa Comercial Farmacéutica, S.A.*, de 7 septiembre 2007 (BOE de 20 septiembre), perteneciente al sector del comercio.

(57) En el sector funcional de la industria química, productos farmacéuticos y plásticos, el cap. XII.3 CC de *Petroquímica Española, S.A., PETRESA*, de 10 noviembre 2008 (BOE de 28 noviembre)

(58) En el sector funcional de alimentación, bebidas y tabaco, el art. 44.q) CC de *Compañía Castellana de Bebidas Gaseosas, S.A.*, de 13 julio 2010 (BOE de 23 julio), que reproduce el art. 37.7 ET en cuanto a la reordenación del tiempo de trabajo; lo mismo hace en el sector «otras industrias», el art. 29 CC de *Thyssenkrupp Elevadores, S.L. para los centros de Madrid y Valencia*, de 29 enero 2010 (BOE de 5 febrero). En el sector del comercio, el art. 41 II CC de *supermercados del Grupo Empresarial Eroski-Sociedad Anónima de Supermercados y Autoservicios, Unión de Detallistas de Alimentación del Mediodía y Aragón, S.A., Vegonsa Agrupación Alimentaria, S.A., Vego Supermercados, S.A., Mercash-Sar, S.L., Cenco, S.A., Cecosa Supermercados, S.A., Distribuidores de Alimentación para Grandes Empresas, S.A.U. y Supermercados Picabo*, 2010 (cit. nota 3), trata del traslado de la víctima, la excedencia, la justificación de las faltas de asistencia, la calificación del despido y la acreditación de la condición de víctima; y el art. 16 CC de *Suministros Farmacéuticos y Hospitalarios Egara, S.A.*, de 10 noviembre 2008 (BOE de 16 diciembre), sobre el traslado. En el sector de la Administración pública, el CC del *Instituto Español de*

sin añadir ninguna novedad y, por tanto, sin completarla o mejorarla. Otra opción poco empleada consiste en remitirse de forma expresa a la ley y, al tiempo, añadir alguna cláusula que la mejora o completa⁽⁵⁹⁾. También cabe la remisión conjunta a la ley y al plan de igualdad de la empresa⁽⁶⁰⁾, presentando como problema que si dicho plan de igualdad no se ha incorporado al contenido de un convenio colectivo su eficacia, en el mejor de los casos, es la propia de un contrato civil.

Se pretende salvar la situación cursando una invitación para regular un plan de actuación en beneficio de las víctimas de la violencia sexista en el ámbito de la relación laboral. Al respecto, es importante matizar que el valor de esa invitación varía según la forma en que se efectúe. En un caso, ha sido en un plan de igualdad, pero dicho plan fue posteriormente anexionado como parte del convenio de empresa, de suerte que comparte su eficacia general y esa invitación puede ser entendida como una obligación convencional de negociar las medidas relativas a la violencia⁽⁶¹⁾. En el otro, es el propio convenio colectivo de empresa el que crea una comisión y delega en ella la posible negociación de un plan de igualdad en el que se inscriba las relativas a la violencia sexista⁽⁶²⁾. A la vista está que no existe una obligación convencional de negociar, razón por la cual la creación de la comisión es un «brindis al sol». Pero todavía es más dúctil la invitación a la comisión paritaria del convenio para que fiscalice el cumplimiento de la ley y, en particular, preste «especial atención a los derechos de los trabajadores víctimas de la violencia de género»⁽⁶³⁾, cuando además dicho

Comercio Exterior, de 17 octubre 2007 (BOE de 31 octubre), trata las faltas de asistencia y de puntualidad (art. 49.3) y la ordenación del tiempo de trabajo y la flexibilidad de la jornada (art. 49.3). En el sector de la educación, I CC de *personal laboral de la Universidad Internacional Menéndez Pelayo*, de 5 marzo 2007 (BOE de 20 marzo), que se refiere a la reordenación del tiempo de trabajo y la reducción de la jornada (art. 24), las faltas de asistencia o de puntualidad (art. 26) y la excedencia [art. 32.h)].

(59) II CC de *la Sociedad Estatal Agricultura y Ganadería, S.A.*, 2008 (cit. nota 43), art. 33.

(60) En el sector del comercio, vid. art. 33 CC de *Mercadona, S.A.*, de 26 febrero 2010 (BOE de 10 marzo).

(61) Es el caso concreto del Acuerdo de 16 de marzo de 2010, por el que se aprueba el Plan de Igualdad y su incorporación como Anexo al XXIV CC de *Bimbo, S.A.U.*, 7 agosto 2008 (BOE de 22 agosto).

(62) Vid. Disposición Transitoria 4.ª CC de *la Compañía Internacional de Coches Cama y de Turismo, S.A.*, de 7 agosto 2008 (BOE de 23 agosto).

(63) Disposición Adicional 1.ª VII CC de *la Vanguardia Ediciones, S.L.*, de 7 julio 2009 (BOE de 22 julio).

convenio no tiene por contenido medida alguna de interés en la materia. Se trata de un mandato redundante: no cabe duda que la comisión paritaria debe velar por el cumplimiento de las normas y no se va a exceptuar precisamente la LOVG.

2.2. ¿Cómo se regulan las medidas de tutela de la víctima en materia social?

El lugar que el régimen jurídico de la protección contra la violencia sexista, o parte del mismo, ocupa en los convenios colectivos, es una cuestión con cierta transcendencia. Sobra decir que en las leyes la ubicación de las materias resulta una evidencia de su importancia material y de su aplicación temporal, y de ahí la científica distinción entre el articulado y las disposiciones extravagantes y, dentro de estas, entre las adicionales, transitorias, finales y derogatorias⁽⁶⁴⁾. El propio CC al afirmar en su art. 3 que «las normas se interpretarán (...) en relación con el contexto» introduce la modalidad de interpretación sistemática, determinante como método para conocer, si es posible, la voluntad de la ley y del legislador. Trasladando ello a la negociación colectiva, el resultado que se obtiene no merece una calificación favorable por la ausencia de técnica jurídica, lo que supone la regulación de la materia de forma dispersa, sin que exista un criterio determinante que justifique una u otra ubicación.

2.2.1. En los convenios de sector

En algunos convenios de sector se dedica un solo precepto con uno o varios apartados a la cuestión sin singularizarla, esto es, con ocasión de regular una institución (por ejemplo, la jornada) se refieren a ella de forma general y, al tiempo, introducen sus peculiaridades con relación a las víctimas. En la mayoría de los casos, esas peculiaridades se reducen a una mera llamada a la LOVG en todas sus medidas de protección⁽⁶⁵⁾ o en

parte de ellas⁽⁶⁶⁾. Por contraposición, otros convenios destinan diferentes artículos a diferentes instituciones y dentro de ellas añaden apartados o párrafos que atañen a la protección especial que dicha institución repara en caso de tener como sujeto protegido a una víctima. No significa ello que introduzcan novedades si se comparan con lo dispuesto en la LOVG. Más bien al contrario, se limitan a remitirse a lo dispuesto en aquella de forma expresa⁽⁶⁷⁾ o implícita⁽⁶⁸⁾. Con este marco, el tratamiento del tema que nos ocupa obedece, en mi opinión, más a una cuestión de estilo y de connivencia con la opinión mayoritaria de la sociedad, que a una convicción sobre la repercusión de la violencia sexista en la relación laboral.

(64) A modo de curiosidad, las normas pactadas pueden utilizar una terminología jurídica y aludir a una «disposición complementaria» en lugar de hacerlo a una «disposición adicional». Compruébese ello en el CC *para las industrias de turrónes y mazapanes*, de 7 enero 2009 (BOE de 22 enero).

(65) Tal sucede en el art. 40 XVI CC *estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública. ministerio de trabajo e inmigración*, de 18 marzo 2009 (BOE de 4 abril).

(66) Por ejemplo, el traslado de la víctima en el art. 29.2 CC *para la industria de alimentos compuestos para animales*, 2010 (cit. nota 37) y en el art. 38.bis CC *estatal de mantenimiento y conservación de instalaciones acuáticas*, 14 junio 2007 (BOE de 2 julio); la excedencia en el art. 34 CC *estatal para la fabricación de helados, para el período 2007-2008*, de 17 abril 2008 (BOE de 30 abril) y en el art. 56 IV CC *general del sector de la construcción*, 2007 (cit. nota 35); el traslado, las faltas de asistencia y la excedencia en el art. 42.5 y 6 CC *estatal del sector de fabricación de calzado artesano manual y ortopedia y a medida y talleres de reparación y conservación del calzado usado y duplicado de llaves*, 2008 (cit. nota 8). Debe destacarse que la cláusula más repetida es la que alude abstractamente a la reducción de la jornada y la reordenación del tiempo de trabajo, tal y como acontece en el art. 44.h) CC *de la industria azucarera*, de 8 septiembre 2009 (BOE de 23 septiembre), en el art. 18.3 CC *nacional de mataderos de aves y conejos*, de 20 junio 2007 (BOE de 6 julio), en el art. 27 II CC *de empleados de notarías del colegio de Madrid*, de 5 febrero 2007 (BOE de 23 febrero), y en el art. 18 II CC *estatal de instalaciones deportivas y gimnasios*, de 23 agosto 2006 (BOE de 6 septiembre).

(67) No merecen un buen juicio los que se limitan a hacer una remisión a la citada norma, una remisión, en la mayoría de los casos en blanco, lo que supone la aceptación de esta, pero más por apariencia que por asunción de su contenido. Vid. CC *estatal de fabricantes de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida, para el período 2006-2008*, de 5 diciembre 2006 (BOE de 19 diciembre).

(68) Tal es el caso de: 1) CC *para la industria de granjas avícolas y otros animales*, 2008 (cit. nota 36), cuyos arts. 17.k) y 29.2, reproducen exactamente la LOVG en materia de ordenación de tiempo de trabajo y de traslado; 2) CC *estatal para el sector de agencias de viajes*, de 23 septiembre 2009 (BOE de 5 octubre), en el cual sus arts. 15, 21 y 23.2 regulan el traslado, la excedencia, la reordenación del tiempo de trabajo sin añadir nada nuevo; 3) XX CC *de contratas ferroviarias*, de 24 julio 2008 (BOE de 13 agosto), en donde los arts. 14, 19 y 28 se refieren al traslado, la reordenación del tiempo de trabajo y un permiso no retribuido, respectivamente; 4) CC *de las cajas de ahorros*, de 25 febrero 2009 (BOE de 10 marzo), que destina el art. 6 a introducir un sistema de anticipos, además del art. 8 referido a la reordenación del tiempo de trabajo sin aportar ninguna novedad; y 5) V CC *general de aparcamientos y garajes*, de 11 agosto 2009 (BOE de 31 agosto), en el que los arts. 48, 66.6, 67 y 53 atañen al traslado, la excedencia y la declaración de nulidad del despido.

Se da, pues, la impresión que la alusión a las instituciones afectadas por la LOVG es sobradamente suficiente, máxime cuando no existe ninguna obligación de negociar colectivamente al respecto y, mucho menos, de mejorar lo dispuesto en ella.

Precisamente, si se discurre por el ámbito de la apariencia, mejor la tienen aquellos convenios de sector que consagran un precepto de forma monográfica bajo un título que refiere a la violencia sexista. En este punto, se incurre en la falta de univocidad terminológica, barajándose expresiones tales como: «protección contra la violencia de género»⁽⁶⁹⁾, «protección de las víctimas de la violencia de género»⁽⁷⁰⁾, «protección de la mujer trabajadora víctima de violencia de género»⁽⁷¹⁾, «derechos laborales de las trabajadoras víctimas de la violencia de género»⁽⁷²⁾ o «violencia de género»⁽⁷³⁾. No todas tienen el mismo grado de fortuna, pero si una buena intención; aunque a la hora de escoger la más completa parece ser «protección de la mujer trabajadora víctima de violencia de género», acorde con el sentido de la propia LOVG que no crea nuevos derechos a favor de las víctimas, sino que les ofrece a través de instituciones tradicionales del ámbito laboral una protección especial y singular si se compara con la de los otros asalariados; y que cierra su tutela de forma exclusiva sobre la mujer. Pero el trato monográfico del problema en los convenios de sector, o sea, el que hayan adoptado una forma más correcta para regularlo, no ha constituido una garantía de su contenido, salvo raras excepciones⁽⁷⁴⁾. Al igual que en los comentarios vertidos más arriba, la mayoría de estas normas pactadas

(69) Art. 30 CC de la industria del calzado, 2010 (cit. nota 22).

(70) Art. 36 V CC marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal, 2008 (cit. nota 8); y art. 88 CC de seguros, reaseguros y mutuas de accidentes de trabajo, de 21 noviembre 2008 (BOE de 10 diciembre).

(71) Art. 40 V CC estatal de empresas de trabajo temporal, de 23 enero 2008 (BOE de 8 febrero).

(72) Art. 28 IV CC de ámbito estatal de gestorías administrativas, 2010 (cita nota 5).

(73) Art. 83 CC de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia, de 9 junio 2009 (BOE de 27 junio 2009) y art. 81 XIII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, 28 julio 2010 (BOE de 16 agosto).

(74) Conviene resaltar el III CC único para el personal laboral de la Administración General del Estado, 2009 (cit. nota 8), con un contenido innovador y completo, pero obsérvese que se trata de una Administración, del ámbito de lo público.

reproducen todo⁽⁷⁵⁾ o parte del contenido⁽⁷⁶⁾ de la LOVG sin agregar nada novedoso, ni más beneficioso, o apelan a ella⁽⁷⁷⁾.

Interesa mencionar como *rara avis* cierto convenio⁽⁷⁸⁾ que combina el tratamiento de la mayoría de las instituciones que ofrecen una especial protección a la víctima a través de un precepto monotemático, con la regulación de otras (la reducción de jornada y la flexibilización del horario) en artículos comunes para todos los trabajadores. La doble ubicación obedece a la correcta diferencia del sujeto beneficiario (las trabajadoras o todos los trabajadores) de la tutela, razón por la cual merece un juicio positivo. El mismo que se extiende a los convenios colectivos que prefieren destinar un capítulo completo a las medidas laborales de protección de la víctima, si se acompaña de un contenido a la altura de su presentación⁽⁷⁹⁾, y no de una mera puesta en escena desprovista de interés⁽⁸⁰⁾.

Otra posibilidad bastante utilizada pasa por desplazar a una disposición adicional la regulación de la protección de la víctima. Ello no supone la disminución de la eficacia jurídica en comparación con lo dispuesto en el articulado, pero queda constancia del valor secundario que se le ha

(75) Art. 88 CC de seguros, reaseguros y mutuas de accidentes de trabajo, 2008 (cit. nota 70).

(76) Vid. el art 40 V CC estatal de empresas de trabajo temporal, 2008 (cit. nota 71), en materia de excedencia, extinción, traslados y faltas. Vid. también el CC de la industria del calzado, 2010 (cit. nota 22), en cuyo art. 30 se alude a la reducción de jornada, la excedencia, las faltas de asistencia y el traslado. En el mismo sentido, el CC de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia, 2009 (cit. nota 73), en el que además de las instituciones reguladas en el convenio anterior añade la nulidad en caso de despido (art. 83); su contenido es prácticamente reproducido en el art. 81 XIII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, 2009 (cit. nota 73). Haciendo hincapié en un tema complejo e importante como es la acreditación de la condición de víctima, amén de referirse al traslado y a la reordenación del tiempo de trabajo, está el art. 48 IV CC de ámbito estatal de gestorías administrativas, 2010 (cit. nota 5).

(77) Art. 36 V CC marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal, 2008 (cit. nota 8).

(78) Vid. Arts. 55.7, sobre reducción de jornada y flexibilización de horario, y 110, titulado «protección integral contra la violencia de género», del CC general de trabajo de la industria textil y de la confección, 2008 (cit. nota 3).

(79) Vid. capítulo XV del III CC estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria, 2009 (cit. nota 7).

(80) Vid. capítulo XVI CC estatal de fabricantes de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida, para el período 2006-2008, 2006 (cit. nota 67).

dado frente a las materias reguladas en aquel. Diría más, ello es palmario ante la mera lectura de textos como el que se transcribe: «las organizaciones negociadoras del presente convenio colectivo desean dejar constancia de la incorporación al mismo, de las cuestiones establecidas en la Ley 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, que puedan afectarle»⁽⁸¹⁾. Desde luego, provoca hilaridad el que en un sector feminizado como el de la educación sus convenios se limiten a una declaración de principios, pero no creo merezca más comentario que el apuntar que tales normas no pueden sustraerse a los designios de la ley por la aplicación del principio básico de jerarquía normativa con lo cual la declaración transcrita carece de valor alguno sin perjuicio del testimonial. En vista de lo anterior, se estima menos pretenciosa la mera remisión al ordenamiento jurídico⁽⁸²⁾ o al ET⁽⁸³⁾. Incluso, en buena técnica jurídica, hubiera sido adecuado que la disposición adicional de un convenio: 1) remitiese la regulación de la protección de las víctimas de la violencia de género a un plan de igualdad o a un protocolo, con la caución de que si no se incorporan al contenido del convenio carecerían de eficacia vinculante⁽⁸⁴⁾; o 2) introdujese una regulación completa y precisa, pues los sujetos negociadores hubiesen partido de que se tratase de un régimen especial de la materia laboral o que, no siendo así, tenía difícil encaje en el articulado.

También existe la opción de desplazar a un anexo del convenio la ubicación de la cuestión, bien que este es el único aspecto común, pues a partir de ahí la casuística y el desorden imperan de nuevo. Se atina, así, a

(81) Cfr. Disposición Adicional 6.ª VI CC nacional de universidades privadas, centros universitarios privados y centros de formación de postgraduados, de 13 abril 2010 (BOE de 22 abril) y Disposición Adicional 8.ª XI CC de ámbito estatal de centros de asistencia y educación infantil, 2010 (cit. nota 26).

(82) Disposición Adicional 3.ª CC nacional de prensa no diaria, de 5 febrero 2009 (BOE de 24 febrero).

(83) Disposición Adicional 6.ª CC de ámbito estatal del sector de la mediación de seguros privados (2009-2010), de 22 octubre 2009 (BOE de 5 noviembre).

(84) Se trata de una eficacia privada o contractual, que vincula a las partes firmantes en caso de que hubiesen sido negociados. Al respecto, vid. FERREIRO REGUEIRO, «La promoción profesional de la mujer en la negociación colectiva de empresa», en el vol. Borrajo Dacruz (ed.), *Mujer, trabajo y Seguridad Social*, La Ley (Madrid, 2009).

elaborar un cuadro resumen de la mayoría⁽⁸⁵⁾ o de algunas⁽⁸⁶⁾ instituciones laborales con la escueta mención de las que atañen a la víctima. La eficacia jurídica del anexo en cuanto parte del convenio es la que este mismo tiene, razón de peso que explica el porqué de la incorporación de algunos planes de igualdad a la norma pactada. En este caso, el problema estriba en la escasez del contenido simple testimonio de lo dispuesto en la ley. Asimismo se ha constatado un convenio⁽⁸⁷⁾ en el que el cuadro-anexo tiene una mera función aclaratoria o ilustrativa del régimen jurídico desarrollado en el articulado, lo que sí se reconoce como una buena técnica jurídica en este tipo de norma compleja y detallada.

En fin, la última estrategia comprobada consiste en la creación de comisiones especiales⁽⁸⁸⁾ en las que se delega el desarrollo de esta materia y de otras que se consideran vinculadas a la misma. Más, dentro de las comisiones referidas al desarrollo del principio de igualdad por razón de sexo, interesa las medidas de igualdad en sentido estricto, la conciliación de la vida laboral y familiar, la prevención del acoso sexual y moral y, más recientemente, la protección contra la violencia sexista. De igual modo, es pecable esta estrategia, pues ha sido imposible constatar si en el seno de esas comisiones se ha adoptado alguna medida y cómo se ha hecho, amén que la eficacia jurídica del documento que la contiene ofrece dudas más que razonables al depender principalmente del régimen interno de funcionamiento de la comisión que, en la mayoría de los casos, no se especifica en el convenio del que procede.

(85) Vid. anexo II.B) CC estatal de pastas, papel y cartón, 2008 (cit. nota 34), referido a la reducción de la jornada laboral con igual reducción del salario, a la reordenación del tiempo de trabajo con horario flexible, a la preferencia a ocupar otro puesto de trabajo cuando la víctima se vea obligada a ello y a la excedencia cuando la víctima se vea obligada a ello.

(86) Vid. anexo III, «cuadro esquemático de derechos individuales de los trabajadores y trabajadoras según la Normativa Laboral», del CC estatal para las empresas de publicidad, de 15 febrero 2010 (BOE de 24 febrero), en donde se alude a la nulidad del despido.

(87) Arts. 14 y 35.III y anexo II IV CC de tiendas de conveniencia, de 12 julio 2010 (BOE de 23 julio).

(88) Vid. Disposición Adicional 6.ª CC estatal de industrias lácteas y sus derivados, de 7 enero 2009 (BOE de 22 enero), que crea la «comisión para la igualdad de oportunidad y la no discriminación»; y la disposición complementaria 3.ª CC para las industrias de turrónes y mazapanes, 2009 (cit. nota 64), que instituye la «comisión paritaria para la igualdad de oportunidades y la no discriminación».

2.2.2. En los convenios de empresa

Tal y como acontecía en los convenios colectivos de sector, el lugar destinado a la regulación de las medidas de protección de las víctimas varía considerablemente a consecuencia de la reiterada falta de técnica jurídica. En general, cabe señalar que el que figuren aquellas en el articulado no significa que se mejore lo dispuesto en la LOVG. Un número mayor de convenios de empresa que de sector comparten la idea de destinar un único art. pero con un contenido testimonial, es decir, reproducen lo dispuesto en la LOVG de forma total⁽⁸⁹⁾ o parcial⁽⁹⁰⁾, siendo pocos y perteneciendo a sectores feminizados los que deparan un contenido completo y novedoso⁽⁹¹⁾. La opción de diversificar la materia en el articulado, ya vista anteriormente en el análisis de la negociación de sector, se da igualmente en esta sede con desigual éxito. Por enésima vez, se constatan preceptos vacíos de contenido⁽⁹²⁾ y, en el extremo opuesto, los que insertan una re-

gulación amplia, detallada y por encima del mínimo legal⁽⁹³⁾. Todos ellos será objeto de estudio con ocasión de tratar las cuestiones de fondo de la violencia sexista.

En ocasiones, se prefiere afrontar unitariamente la tutela de la víctima consagrándole un capítulo y dándole una entidad mayor —que se convierte en aparente porque su contenido es escaso o deslavazado⁽⁹⁴⁾—; o posponerla al final del convenio y en sus disposiciones extravagantes, lo que no merma, como ya se ha dicho, su eficacia jurídica, pero evidencia el carácter secundario que la materia parece tener frente a otras básicamente de índole económica, ubicadas en el articulado. La correspondiente disposición adicional puede: 1) regular directamente las medidas contra la violencia sexista sufrida por una trabajadora⁽⁹⁵⁾; 2) contener un plan de igualdad en el que se consigne tales medidas contra la violencia sexista, plan que ya repetidamente se ha dicho cuenta con la misma eficacia que el convenio en donde se ha recogido⁽⁹⁶⁾; y 3) proponer la creación de

(89) En el sector de la construcción, *vid.* cláusula 7 I CC del administrador de infraestructuras ferroviarias, de 3 junio 2008 (BOE de 17 junio) y el art. 28 CC de Kaefer Aislamientos, S.A., de 29 septiembre 2006 (BOE de 17 octubre). En el del comercio, el art. 41 II CC de Supermercados del Grupo Empresarial Eroski-Sociedad Anónima de Supermercados y Autoservicios, Unión de Detallistas de Alimentación del Mediodía y Aragón, S.A., Vegonsa Agrupación Alimentaria, S.A., Vego Supermercados, S.A., Mercash-Sar, S.L., Cenco, S.A., Cecosa Supermercados, S.A., Distribuidores de Alimentación para Grandes Empresas, S.A.U. y Supermercados Picabo, S.L.U., 2010 (cit. nota 3).

(90) Por ejemplo, en el sector funcional de alimentación, bebidas y tabaco, el CC de Compañía Castellana de Bebidas Gaseosas, S.A., 2010 (cit. nota 58), en cuyo art. 44.q se reproduce la reordenación del tiempo de trabajo. En el sector de la Administración Pública, el VII CC de EPE Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima, de 22 noviembre 2010 (BOE de 2 diciembre), en el que se trata la excedencia por ser víctima [art. 17.e)] y el IX CC del personal laboral del Consejo General del Poder Judicial, de 21 agosto 2009 (BOE de 5 septiembre), sobre la excedencia (art. 22.5).

(91) Preferentemente en el sector de la hostelería, *vid.* art. 43 V CC de Pansfood, S.A., 2010 (cit. nota 11); y en el sector de la educación, el art. 50 CC de centro de estudios CEAC, S.L., 2008 (cit. nota 3). También en otros sectores con menor presencia femenina como el de la industria química, productos farmacéuticos y plásticos, *vid.* el capítulo 5.c) CC de Michelin España Portugal, S.A. para los centros de trabajo de Burgos, Santa Perpetua de la Mogoda, Seseña y Tres Cantos, para el período 2007-2010, 2008 (cit. nota 10).

(92) En el ámbito de la agricultura, ganadería, silvicultura y pesca, destaca el II CC de la Sociedad Estatal Expasa Agricultura y Ganadería, S. A., 2008 (cit. nota 43). En el de «otras industrias», *vid.* el CC de Thyssenkrupp Elevadores, S.L. para los centros de Madrid y Valencia, 2010 (cit. nota 58), en materia de excedencia (art. 9.5), reordenación de tiempo de trabajo y jornada flexible (art. 10), y formulación de principios varios sobre la erradicación de la violencia sexista (art. 29). En el sector de la hostelería, *vid.* el CC

de Paradores de Turismo de España, S.A., de 14 noviembre 2008 (BOE de 3 diciembre), donde se regula en el art. 41 el pago del 100 por 100 de IT en caso de víctima, y en el 48 los gastos de mudanza. En el sector de la información y comunicación, el CC de Agencia EFE, S.A., 2010 (cit. nota 4), versa sobre la acreditación de la condición de víctima (art. 28), el traslado (art. 47 y la adopción de medidas cautelares (punto 16 de la declaración de principios); XVIII CC de Diario El País, S.L., de 23 junio 2008 (BOE de 9 julio), sobre la jornada (art. 15.2) y la excedencia [art.4.f)] y VI CC de Telefónica Soluciones de Informática y Comunicación de España, S.A.U., 2010 (cit. nota 51), referido a la reducción de jornada (arts. 26.2 y 27), el permiso no retribuido que la víctima pudiere necesitar (art. 29.4) y las faltas de asistencia (art. 38).

(93) Es el caso en el sector de la Administración Pública, del IV CC del personal laboral de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, de 23 junio 2006 (BOE de 11 julio) y del CC para el personal laboral del Consejo de Administración del Patrimonio Nacional, de 14 julio 2010 (BOE de 26 julio). En el sector de la educación, el III CC de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial, de 25 septiembre 2009 (BOE de 8 octubre). Y en el de transporte y almacenamiento, el CC de Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, de 17 diciembre 2009 (BOE de 16 enero).

(94) En el sector de la industria química, productos farmacéuticos y plásticos, *vid.* el CC de Petroquímica Española, S.A.-PETRESA, 2008 (cit. nota 57), cuyo capítulo XII se titula «Igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres» y, en su punto 3, se refiere exclusivamente a la excedencia de la víctima.

(95) En el sector del comercio, *vid.* Disposición Adicional 2.ª XIV CC de la ONCE y su personal, de 1 octubre 2009 (BOE de 14 noviembre).

(96) En el sector de la industria química, productos farmacéuticos y plásticos, *vid.* el plan de igualdad contenido en la Disposición Adicional 1.ª X CC de Repsol Química, S.A., 2008 (cit. nota 10).

una comisión para la elaboración de un plan de igualdad que, asimismo, consigne tales medidas⁽⁹⁷⁾. De todas esas soluciones, las dos primeras, siempre desde un punto de vista jurídico, son más recomendables por la eficacia de la norma que las contiene. Sin embargo, la tercera, a la que se ha tenido ocasión de catalogar como «un brindis al sol» sirve en tanto en cuanto declaración de intenciones, sin que exista una obligación de medios, ni de resultados. Sea lo que fuere, no se debe olvidar una cuarta solución la de que el convenio se remita a uno de sus anexos encargado de transcribir el plan de igualdad y de incorporarlo como contenido propio, extendiéndose entonces a él la eficacia normativa de tal convenio⁽⁹⁸⁾; o a un plan de igualdad no vinculado a él mismo en cuyo caso carece de eficacia normativa⁽⁹⁹⁾.

Para concluir este punto, dos convenios colectivos ubican las medidas de protección de la víctima en un artículo y dedican también un capítulo⁽¹⁰⁰⁾ o un precepto al tiempo que una disposición extravagante⁽¹⁰¹⁾. No procede añadir nada a la precisión realizada para los convenios sectoriales y referida a que se está ante una incorrecta técnica de dispersión sin que se aprecie en ningún momento el criterio que la motiva, habida cuenta que son utilizados como equivalentes, esto es, como si desarrollasen la misma función, los preceptos, capítulos y disposiciones adicionales que contienen las medidas.

(97) En el sector de la hostelería, *vid.* la Disposición Transitoria 4.ª CC de la *Compañía Internacional de Coches Cama y de Turismo, S.A.*, 2008 (cit. nota 62). Adviértase la incorrección de introducir la materia en una disposición transitoria y no en una adicional.

(98) En el sector de alimentación, bebidas y tabaco, *vid.* el Acuerdo de 16 marzo 2010 por el que se aprueba el plan de igualdad y su incorporación al V CC de *Bimbo Martínez Comercial, S.L.*, de 15 diciembre 2009 (BOE de 2 enero 2010).

(99) En el sector del comercio, *vid.* art. 33 CC de *Mercadona, S.A.*, 2010 (cit. nota 60).

(100) En el sector de la información y la comunicación, *vid.* el II CC del *Grupo Sogecable*, de 17 julio 2008 (BOE de 4 agosto), cuyo art. 22 alude al permiso para los exámenes médicos de la víctima, mientras que en el capítulo XII, bajo el título, «Igualdad de oportunidades y no discriminación. Acoso sexual, en razón de sexo y moral. Violencia de género», refiere las demás medidas que le atañen.

(101) En el sector de actividades artísticas, recreativas y de entretenimiento, el CC del *Área Cultural de la Obra Social de la Caja de Ahorros del Mediterráneo*, de 30 septiembre 2009 (BOE de 14 octubre), cuyo art. 13.8 y su Disposición Adicional 2.ª repiten la misma regulación en materia de jornada, reordenación del tiempo de trabajo, excedencia, faltas de puntualidad y despido.

2.3. Reflexión sobre los aspectos formales

Se ha constatado que no hay diferencias sustanciales entre la negociación colectiva de sector y la de empresa a la hora de controlar la técnica jurídica-formal que se emplea. La utilización discrecional del articulado, las disposiciones extravagantes o los anexos para introducir las medidas de protección de la trabajadora víctima de la violencia sexista revelan la nula importancia que se concede a los aspectos formales, olvidando con ello que la ubicación de las materias en la norma pactada, si no es determinante de su eficacia, puede serlo de la trascendencia que para los negociadores ha tenido. Al mismo tiempo, queda demostrado que el recurso a la remisión directa o indirecta a la LOVG o al articulado preciso del ET; la reproducción literal o cuasi literal de una y otro; el reenvío a planes de igualdad que carecen de eficacia normativa por no haber transpuesto su contenido en un convenio; todo ello, se dice, constituye una simple puesta en escena carente de valor jurídico alguno. Por todo lo cual, se aconseja que: 1) si nada se va añadir a lo dispuesto legalmente, formular la adhesión a los principios que inspiran esta normativa y omitir cualquier remisión que devengan redundante. 2) Si se ha mejorado o completado lo dispuesto legalmente, hacerlo en: a) un único precepto o capítulo o punto, al fin y a la postre no se está ante instituciones laborales nuevas, sino ante su adaptación a una situación de la esfera privada de la víctima y de ahí su tratamiento monográfico; b) una disposición adicional, omnicompreensiva de todas ellas, por la razón ya expuesta; o c) un plan de igualdad o un protocolo dedicado exclusivamente a la violencia sexista, si el uno y el otro se incorporan al contenido del convenio, para extender a ellos su fuerza normativa y vinculante.

3. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS VÍCTIMAS

En general, la posición de la negociación colectiva con la ley es vertical, entendida en el sentido de que aquella ni la mejora, ni la completa, ni la innova. Se limita, en ocasiones, a ignorarla sin que ello suponga infracción alguna del ordenamiento jurídico ya que el convenio no se vicia por no mencionarla y, por el mismo motivo no se altera la imperatividad y la aplicación preferente y directa (por tanto, vertical) de ella, según se ha tenido ocasión de decir. Independientemente de que los

convenios pierdan una oportunidad de pronunciarse con criterio sobre una materia tan sensible para la sociedad como grave, y sin olvidar esa justificación adelantada referida a que la ausencia de mujeres en las comisiones negociadoras o la existencia de sectores funcionales masculinizados, produce como efecto la carencia de contenido socio-familiar en las normas pactadas, un argumento jurídico sirve para explicar esta deserción y para dejar de emplear la expresión «justificación»: me refiero a la dudosa existencia de deber de negociar sobre la materia de la violencia sexista. Todo empieza con el art. 85.1, párrafo segundo ET que restringe tal deber a «las medidas dirigidas a promover la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral o, en su caso, [a] planes de igualdad con el alcance y contenido previsto en el capítulo III del Título IV de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres». A continuación cabe preguntarse si las medidas contra la violencia sexista pueden incluirse dentro del concepto de igualdad de trato y, por consiguiente, dentro de los planes de igualdad. La respuesta del art. 46.2 LO 3/2007 no es definitiva. Precisa que dichos planes «podrán contemplar, entre otras, las materias de acceso al empleo, clasificación profesional, promoción y formación, retribuciones, ordenación del tiempo de trabajo para favorecer, en términos de igualdad entre mujeres y hombres, la conciliación laboral, personal y familiar, y prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo». Ninguna alusión a la violencia sexista. Justamente gracias a ello, considero que sí se podría incluir en ese concepto más amplio de la «igualdad» las medidas contra la violencia sexista, siendo tal vez esta la voluntad de la LOVG, cuyo art. 1.1 confirma que aquella es una «manifestación de la discriminación, [de] la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres».

Aceptando la inclusión de la materia en el concepto de igualdad y, por lógica, en los planes de igualdad, el problema persiste desde que el deber de negociarlos incumbe a las empresas con doscientos cincuenta o más trabajadores o, con menos, «cuando la autoridad laboral hubiera acordado en un procedimiento sancionador la sustitución de las sanciones accesorias por la elaboración y aplicación de dicho plan» o para el caso de que el convenio colectivo de ámbito superior al de empresa extendiese a todas las por el reguladas tal deber (art. 45.2, 3 y 4). *Item* más, no solo algunas empresas no tendrán un plan de igualdad, sino que el deber de

negociar este u otras medidas de igualdad (para incluirlas en el convenio) se traduce en un mero «hacer», no en «obtener un resultado», o sea, no hay necesidad de llegar a un acuerdo con los representantes e los trabajadores. El mandato legal se satisface con el mero hecho de negociar. Definitivamente, por más vueltas que se le de a la Ley 3/2007 y al ET, la autonomía colectiva no está limitada por alcanzar un acuerdo en torno a la cuestión que nos ocupa y posiblemente así se entienda la omisión de los convenios colectivos.

En particular, frente a los convenios que reproducen la ley sin añadir nada interesante y a los que extendiendo el argumento recién expresado, otros en evidente menor número entablan con aquella una relación horizontal. Ambos, ley y convenio, siguen caminos paralelos, no confluyen, no se hace necesario, pues el convenio no solo regula las instituciones laborales dotadas de protección reforzada en caso de una trabajadora víctima, sino que las mejora o introduce acciones positivas o incorpora una mayor seguridad jurídica; el convenio colectivo es autosuficiente.

Así, interesa comprobar la recepción de las instituciones jurídico-laborales que han sido modificadas para dar la tutela especial a la víctima en la negociación colectiva (3.1.) y las medidas de acción positiva novedosas (3.2.), para concluir este epígrafe con una reflexión (3.3.).

3.1. Las instituciones laborales de protección de la víctima en la negociación colectiva

Se trata de analizar las medidas introducidas por la Disposición Adicional séptima de la LOVG en materia de contrato de trabajo, que han tenido repercusión en la negociación colectiva.

3.1.1. Ordenación del tiempo de trabajo

El art. 37.7 ET atribuye a la víctima un doble derecho en esta materia, a saber: la reducción de la jornada «con disminución proporcional del salario», y la reordenación del tiempo de trabajo, o sea, la adaptación del horario o la aplicación de un horario flexible o la introducción de cualesquiera otras formas de distribución del tiempo de trabajo en la empresa. El ejercicio del derecho está sometido a una condición, cual es la que la víctima lo necesite para hacer efectiva su protección o para conseguir la

asistencia social integral⁽¹⁰²⁾. Es obvio que deja de forma expresa un margen para que la negociación colectiva determine cuestiones de derecho sustantivo sobre cómo se puede reducir la jornada y con qué efectos, cómo cabe adaptar el horario o en qué se traduce su flexibilización y, en fin, cuál es la duración de tales derechos. Desgraciadamente, solo ocho de los convenios analizados asumen el rol de completar la norma, pues aunque hay otros muchos que se refieren a la ordenación del tiempo de trabajo lo hacen reproduciendo literalmente el precepto estatutario y, de ese modo, no aportan nada digno de resaltar. La mayoría de las soluciones propuestas consisten en determinar los límites máximo y mínimo de la reducción de la jornada, por ejemplo entre un máximo de media jornada y un mínimo de una hora⁽¹⁰³⁾, o entre al menos, una tercera parte y la mitad⁽¹⁰⁴⁾ —emulando lo dispuesto por el art. 37.5 ET antes de la entrada en vigor de la LO 3/2007—, o entre un octavo y la mitad⁽¹⁰⁵⁾ —copiando al vigente art. 37.5 ET en materia de reducción de jornada por cuidado de menor. Otras instauran un tope máximo⁽¹⁰⁶⁾ y solo en un caso se mejora considerablemente el régimen del ET al permitir la reducción de jornada sin sometimiento a límite alguno⁽¹⁰⁷⁾. Todo lo cual supone la equivalente y proporcional reducción salarial, con la excepción muy favorable de que se decida abonarla

(102) A través de los servicios sociales de las Comunidades Autónomas o de las entidades locales, se le prestará a la víctima una atención multidisciplinar que comprende: la información, la atención psicológica, el apoyo social, el seguimiento de las reclamaciones de los derechos de la mujer, el apoyo educativo a la unidad familiar, la formación preventiva en los valores de igualdad dirigida a su desarrollo personal y a la adquisición de habilidades en la resolución de conflictos, y el apoyo a la formación e inserción laboral (art. 19.2 LOVG).

(103) Por ejemplo, entre un máximo de media jornada y un mínimo de una hora diaria [art. 30.1 CC de la industria del calzado, 2010 (cit. nota 22)].

(104) Art. 48 IV CC de ámbito estatal de gestorías administrativas, de 17 marzo 2010 (BOE de 1 abril); art. 40 V CC estatal de empresas de trabajo temporal, 2008 (cit. nota 71); cláusula 7 I CC del Administrador de Infraestructuras Ferroviarias, 2008 (cit. nota 89) y art. 119 III CC de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial, 2009 (cit. nota 93).

(105) Art. 55 IV CC estatal para el sector de regulación del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos, 2008 (cit. nota 3) y art. 26.2 CC de Telefónica Soluciones de Informática y Comunicación de España, S.A.U., 2010 (cit. nota 3).

(106) Se refiere a dos tercios de la jornada, vid. art. 34 IV CC del personal laboral de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, 2006 (cit. nota 93).

(107) Art. 15.2 XVIII CC de Diario El País, S.L., 2008 (cit. nota 92).

íntegra⁽¹⁰⁸⁾. Asimismo, se ha llegado a exigir que se disfrute del derecho de «forma ininterrumpida o consecutiva»⁽¹⁰⁹⁾ y se matiza, en ocasiones, que esta reducción de jornada o reordenación del tiempo de trabajo tendrá vigencia durante el período en el que persistan las circunstancias que la motivaron⁽¹¹⁰⁾, sin que ello fuese necesario por tratarse de derechos cuyo ejercicio depende, según se ha visto, de la condición de hacer efectiva la protección de la víctima y su asistencia social integral. En cambio, lo que sí daría más seguridad jurídica y facilitaría la mejor organización interna de la empresa es la fijación de un preaviso prudencial por el que se comunica a esta el retorno a la jornada y el horario ordinario, de lo que solo se ha preocupado un convenio colectivo⁽¹¹¹⁾.

Paralelamente, se aprecia una preocupación por la concreción de estos derechos que, a veces, concluye con la remisión al art. 138 bis LJS, en cuanto cauce para resolver en vía procesal las discrepancias⁽¹¹²⁾, o con la mera reproducción del art. 37.7, párrafo 2 ET, hasta el absurdo extremo de que el convenio se remite a sí mismo cuando apunta «estos derechos se podrán ejercitar en los términos que para estos supuestos concretos se establezcan en los convenios colectivos o en los acuerdos entre la empresa y los representantes de los trabajadores»⁽¹¹³⁾. La verdad es que poco o nada innovador se introduce, con la excepción de algún convenio aislado que atribuye al acuerdo individual entre la trabajadora, asistida si lo desea por los representantes de los trabajadores, y la empresa la fijación del derecho en cuestión⁽¹¹⁴⁾, o la intervención obligatoria de dichos representantes⁽¹¹⁵⁾.

(108) Art. 34 IV CC del personal laboral de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, 2006 (cit. nota 93).

(109) Art. 34 CC interprovincial de empresas para el comercio de flores y plantas, de 8 abril 2010 (BOE de 20 octubre).

(110) Art. 48 CC estatal de perfumería y afines, 2010 (cit. nota 7) y art. 49.5 XV CC de la industria química, 2007 (cit. nota 6).

(111) Disposición Adicional 2.ª CC XIV de la ONCE y su personal, 2009 (cit. nota 95).

(112) Art. 40 XVI CC estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública, 2009 (cit. nota 65) y art. 48.1 IV CC de ámbito estatal de gestorías administrativas, 2008 (cit. nota 5).

(113) Art. 55.7 CC general de trabajo de la industria textil y de la confección, 2008 (cit. nota 3) y art. el XVI CC estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública, 2009 (cit. nota 5).

(114) Art. 48 CC estatal de perfumería y afines, 2010 (cit. nota 7).

(115) Art. 40 V CC estatal de empresas de trabajo temporal, 2008 (cit. nota 71).

Merece todo ello el apuntar que solo un convenio de empresa⁽¹¹⁶⁾ y ninguno de los de sector establece el compromiso de adaptar el horario a las necesidades de la víctima; que únicamente dos convenios de empresa⁽¹¹⁷⁾, y ninguno de sector, presentan un plan sobre la flexibilidad de la jornada; y que no se explicita nada con relación al procedimiento para acordar la concreción de estos derechos de la víctima. La respuesta a estas omisiones se halla en la propia materia con la que se está jugando, la jornada, cuya deseada flexibilización por los empresarios pasa precisamente por la ausencia de cláusulas tuitivas sobre ella en los convenios colectivos. Tal circunstancia justificaría todavía más el diseño de ese procedimiento previo de toma de decisiones para garantizar la ecuanimidad en la concesión de los derechos de la víctima y evitar el acceso al art. 138 bis LJS.

3.1.2. Traslado de la víctima

En el art. 40.3 bis ET se prevé una suerte de traslado cuya peculiaridad estriba en su carácter inicialmente temporal, por seis meses, y en el derecho de la víctima a elegir al término de ese período su reincorporación al anterior puesto de trabajo o la consolidación del nuevo destino. Para la consecución de tal objetivo, el ET asegura que la trabajadora tendrá derecho preferente a ocupar otro puesto de trabajo, del mismo grupo profesional —ha de entenderse por no puesta cualquier alusión a la categoría profesional tras la desaparición de estas con el nuevo art. 22 y la Disposición Adicional novena del ET según el RD-ley 3/2012, de 10 febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral—, aunque lo condiciona a la existencia de vacantes; obliga a la empresa a transmitir la información sobre la existencia de tales vacantes en el momento actual o en un futuro; e impone la reserva del anterior puesto de trabajo.

Las lagunas del precepto son abundantes y correspondería a la negociación colectiva el colmarlas y, en primer lugar, el especificar la solución a

adoptar en caso de ausencia de vacantes. Pues bien, siempre en un número reducido de convenios colectivos aleatoriamente de sector y/o de empresa se dispone sobre estas y otras cuestiones. En lo que nos ocupa solo un convenio aclara que el derecho a ocupar otro puesto de trabajo se colmará con una vacante del mismo grupo profesional y, en su defecto, con otro de un nivel salarial equivalente⁽¹¹⁸⁾. El silencio de los demás convenios se explica porque a falta de la posibilidad de asegurar el traslado, la víctima todavía dispone de otras medidas sociolaborales que la tutelan y porque está restringido a un tipo de empresa de tamaño medio o grande, que cuentan, pues, con dos o más centros de trabajo, siendo la composición preferente del tejido empresarial español la pequeña empresa. También otros convenios refuerzan el carácter prioritario del derecho de la víctima a ocupar otro puesto de trabajo y le atribuyen bien una preferencia absoluta⁽¹¹⁹⁾, bien se le eleva al nivel de un traslado forzoso⁽¹²⁰⁾, en consonancia con lo dispuesto para el empleado público por el art. 82 Ley 7/2007, de 12 abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

En segundo término, el determinar el procedimiento previo a la toma de la decisión, que se diseña con especial detalle en un único convenio que atribuye dicho poder a una comisión, compuesta por los representantes de los trabajadores en la empresa, obligada a resolver en los siete días posteriores al de entrada de petición de la víctima⁽¹²¹⁾. En otros convenios, se atina con contar con la presencia de los representantes de los trabajadores que deberán estar informados sobre el traslado⁽¹²²⁾; o se introduce un plazo previo a la eficacia de la decisión de la trabajadora que ronda los treinta días⁽¹²³⁾. Merece ser destacado la fijación del plazo exacto de incorporación

(118) Art. 110 CC *general de trabajo de la industria textil y de la confección*, 2008 (cit. nota 3).

(119) Cláusula 7.1 CC *del administrador de infraestructuras ferroviarias*, 2008 (cit. nota 89).

(120) Art. 32.1 III CC *único para el personal laboral de la Administración General del Estado*, 2009 (cit. nota 8) y art. 33.6 CC *para el personal laboral del Consejo de Administración del Patrimonio Nacional*, 2010 (cit. nota 93).

(121) Se trata de la llamada «Comisión de racionalización de recursos humanos», prevista con el procedimiento de su funcionamiento en el art. 33.6 CC *para el personal laboral del Consejo de Administración del Patrimonio Nacional*, 2010 (cit. nota 93).

(122) Art. 14.e) CC *estatal para el sector de agencias de viajes*, 2009 (cit. nota 68).

(123) Art. 119 III CC *de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial*, 2009 (cit. nota 93).

(116) Art. 119 III CC *de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial*, 2009 (cit. nota 93).

(117) Disposición Adicional 1.ª VII CC *de la Vanguardia Ediciones, S.L.*, 2009 (cit. nota 63), que con el fin arriba indicado atribuye expresamente la función a la comisión paritaria del convenio; y art. 61, aptdo. 6 II CC *del Grupo Sogecable*, 2008 (cit. nota 100), para lo cual instituye la «Comisión para la igualdad de oportunidades y la no discriminación, de prevención del acoso moral y sexual y protección de las trabajadoras víctimas de violencia de género».

al puesto de trabajo precedente tras el término del traslado, que se fija en ocasiones en quince días⁽¹²⁴⁾.

Y, en último lugar, la imputación de los gastos del traslado, que se le atribuyen en ciertos casos⁽¹²⁵⁾ a la empresa comprendiendo tanto los de mudanza de mobiliario y enseres cuanto los de desplazamiento inicial de todos los miembros integrantes de la unidad familiar efectiva de la empleada trasladada que vinieran conviviendo con ella habitualmente, lo que es una manifestación, como se verá, de una medida de acción positiva.

Curiosamente, hay mejoras intensas del régimen previsto en el ET, como la que trata de la duración del traslado. Fijada en dicha norma en seis meses, determinados convenios la amplían hasta doce y admitiendo incluso prórrogas a solicitud de la trabajadora (de seis meses cada una de ellas) que le permiten alcanzar los dieciocho⁽¹²⁶⁾, los veinticuatro⁽¹²⁷⁾ o hasta los treinta y seis meses⁽¹²⁸⁾; incluso, los hay muy generosos y permiten que la mujer permanezca en esa situación durante el tiempo que sea «necesario y suficiente»⁽¹²⁹⁾. Se incluyen en el terreno de las mejoras la ampliación de la tutela a los casos de movilidad débil, o sea, de los cambios de puestos de trabajo a instancias de la víctima que no presuponen el variar la residencia⁽¹³⁰⁾. Es ella la que tiene el derecho de escoger el traslado a un centro ubicado en otra ciudad o en la misma, pudiendo hacer uso de ambas medidas de forma sucesiva.

(124) Art. 81 CC de los hospitales de la XHUP y de los centros de atención primaria concertados para los años 2005-2008, 2006 (cit. nota 7).

(125) Art. 48 CC de Paradores de Turismo de España, S.A., 2008 (cit. nota 92) y art. 49.2 CC interprovincial de las empresas minoristas de droguerías, herboristerías, ortopedias y perfumerías, de 4 febrero 2008 (BOE de 21 febrero).

(126) Art. 119 III CC de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial, 2009 (cit. nota 93).

(127) Art. 22.c) CC de Michelin España-Portugal, S.A. para los centros de trabajo de Burgos, Santa Perpetua de La Mogoda, Seseña y Tres Cantos, para el período 2007-2010, 2008 (cit. nota 10).

(128) Art. 49.2 CC interprovincial de las empresas minoristas de droguerías, herboristerías, ortopedias y perfumerías, 2008 (cit. nota 125).

(129) Art. 19 IV CC personal laboral de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, 2006 (cit. nota 93).

(130) Art. 50 CC de centro de estudios CEAC, S.L., 2008 (cit. nota 3); art. 32.1 III CC único para el personal laboral de la Administración General del Estado, 2009 (cit. nota 8) y art. 83 CC de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia, 2009 (cit. nota 73).

Quedan, por supuesto, en el tintero algunas omisiones, pero lo cierto es que la negociación colectiva en este campo todavía es primaria y pese a ello sus frutos han resultado bastante atinados.

3.1.3. Excedencia

Si la situación de la víctima se hace insostenible en el entorno en donde desarrolla su vida profesional y familiar, puede proceder a «abandonar» su puesto de trabajo [art. 45.1.n) ET]. Ese abandono es calificado expresamente por la ley como una «suspensión», cuya duración inicial no podrá superar los seis meses (art. 48.6 ET), salvo que de las actuaciones de la tutela judicial derivase la necesidad de prolongarla por período de tres meses hasta un máximo de dieciocho.

La primera lectura de la negociación colectiva arroja una duda sobre la cuestión terminológica, que no es en modo alguno baladí. Se ha podido constatar que el ET emplea las expresiones «abandono» y «suspensión». «Abandono» debería ser descartada en su valor estrictamente jurídico, pues recuerda la modalidad de extinción del contrato de trabajo no recogida de forma expresa en el art. 49 ET y que presupone la dimisión del trabajador informal y sin causa. En cuanto a «suspensión», se trata de la designación del género para aludir de manera no solvente a una de sus especies. La confusión de la ley provoca la de los propios convenios ora reiterando esa terminología ora usando como sinónimos los sustantivos suspensión y excedencia⁽¹³¹⁾; solo unos pocos utilizan con propiedad esta última⁽¹³²⁾. Y así debiera ser, pues, en verdad, se está ante lo dicho, ante una excedencia cuya causa se encuentra en la imposibilidad de compatibilizar temporalmente el desempeño del trabajo con la condición de víctima de la violencia sexista, lo que supone la suspensión de las obligaciones principales del contrato. Nada más se concluye de los dos preceptos del ET reformados por la LOVG, lo que ha provocado un abanico de posiciones en la negociación colectiva.

(131) Es el caso del art. 14.5 I CC interprovincial de empresas de centros de jardinería, de 18 abril 2007 (BOE de 28 abril).

(132) Vid. art. 54.3 III CC único para el personal laboral de la Administración General del Estado, 2009 (cit. nota 8); cláusula 7.ª I CC del Administrador de Infraestructuras Ferroviarias, 2008 (cit. nota 89) y art. 47 CC de Agencia EFE, S.A., 2006 (cit. nota 4).

En efecto, de una lectura más profunda de la negociación, son mayoría los convenios, de sector y de empresa, que al pronunciarse reproducen el texto legal⁽¹³³⁾, lo que deja por enésima vez un importante número de dudas para resolver entre las partes o, en su defecto, por vía judicial. A modo ejemplificativo, se desconoce cuál es la autoridad judicial que debe acordar la excedencia dentro de las medidas de tutela que asisten a la víctima. A ello da respuesta un único convenio⁽¹³⁴⁾, en el que se precisa la competencia exclusiva del Juez de violencia, pero no se aclara si se necesita de la concurrencia de la decisión judicial en el inicio de la excedencia o solo

(133) *Vid.*, en el ámbito de sector, art. 42 CC estatal del sector de fabricación de calzado artesano manual y ortopedia y a medida y talleres de reparación y conservación del calzado usado y duplicado de llaves, 2008 (cit. nota 8); art. 30 CC de la industria del calzado, 2010 (cit. nota 22); art. 83 CC de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia, 2009 (cit. nota 73); art. 51 XV CC de la industria química, 2007 (cit. nota 6); art. 56 IV CC general del sector de la construcción, 2007 (cit. nota 35); art. 35.3, apartado 4.º IV CC de tiendas de conveniencia, 2010 (cit. nota 87); art. 49.III CC interprovincial de las empresas minoristas de droguerías, herboristerías, ortopedias y perfumerías, 2008 (cit. nota 125); art. 81 XIII CC general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, 2010 (cit. nota 73); art. 40 V CC estatal de empresas de trabajo temporal, 2008 (cit. nota 71); art. 33 bis XXI CC de banca, de 1 agosto 2007 (BOE de 16 agosto); art. 65.c) III CC estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria, 2009 (cit. nota 7); art. 66.6 V CC general de aparcamientos y garajes, 2009 (cit. nota 68); anexo II.b) CC estatal de pastas, papel y cartón, 2008 (cit. nota 34) y art. 46 III CC de trabajo de ámbito nacional de Cataluña para el sector de aparcamientos, estacionamientos regulados de superficie, garajes, servicio de lavado y engrase de vehículos para los años 2008-2011, de 22 mayo 2009 (Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya Núm. 5431 - 29.7.2009). *Vid.*, en el ámbito de empresa, art. 22.2 CC de Michelin España Portugal, S.A. para los centros de trabajo de Burgos, Santa Perpetua de la Mogoda, Seseña y Tres Cantos, para el período 2007-2010, 2008 (cit. nota 125); punto 3 CC de Petroquímica Española, S.A., PETRESA, 2008 (cit. nota 57); art. 10 CC de Thyssenkrupp Elevadores, S.L., para los centros de Madrid y Valencia, 2010 (cit. nota 58); art. 41 II CC de Supermercados del Grupo Empresarial Eroski-Sociedad Anónima de Supermercados y Autoservicios, Unión de Detallistas de Alimentación del Mediodía y Aragón, S.A., Vegonsa Agrupación Alimentaria, S.A., Vego Supermercados, S.A., Mercash-Sar, S.L., Cenco, S.A., Cecosa Supermercados, S.A., Distribuidores de alimentación para grandes empresas, S.A.U. y Supermercados Picabo, S.L.U., 2010 (cit. nota 3); Disposición Adicional 2.ª XIV CC de la ONCE y su personal, 2009 (cit. nota 95); art. 49.f) IV CC del personal laboral de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, 2006 (cit. nota 93); art. 53.5 CC para el personal laboral del Consejo de Administración del Patrimonio Nacional, 2010 (cit. nota 93); y art. 50 CC de Centro de Estudios CEAC, S.L., 2008 (cit. nota 3).

(134) Se trata del art. 119 III CC de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial, 2009 (cit. nota 93).

transcurridos los seis primeros meses de aquella de cara a su prórroga en períodos sucesivos de tres meses. En mi opinión siempre ha de concurrir la intervención judicial, o sea, en el inicio y en las prórrogas, de suerte que tal intervención se convierte en el acto que habilita y legitima la excedencia. En esta línea, toma posición uno de los convenios analizados⁽¹³⁵⁾, ante el impávido silencio de todos los restantes.

Asimismo, de los arts. 45.1.n) y 48.6 ET no cabe deducir los requisitos de acceso a la situación de excedencia. Acaso ello significa que no existe ninguno y que, por consiguiente, la mera condición de víctima, acreditada en este caso por la orden de protección del Juez y, excepcionalmente, por el informe del Ministerio Fiscal (art. 23 LOVG)⁽¹³⁶⁾, permite la solicitud de aquella. Parece conveniente sostenerlo así, no en vano es un brocado extremadamente conocido el de que «ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus», aunque no hubiere estado de más el precisar que no se exige un período previo de permanencia en la empresa⁽¹³⁷⁾ o que procede la aplicación de algunas de las reglas de la excedencia forzosa previstas en el art. 46.1 ET⁽¹³⁸⁾.

Además no se puede extraer otra aportación del marco legal sobre los efectos de la excedencia en el contrato de trabajo más allá de, por una parte, la consabida suspensión del mismo; y, por otra, el reconocimiento de la reserva de puesto de trabajo —lo que es explicitado por el art. 124.5 LGSS cubriendo el silencio del Estatuto de los Trabajadores⁽¹³⁹⁾—, amén del

(135) *Vid.* art. 81 CC sectorial autonómico de los Hospitales de la XHUP y de los centros de atención primaria concertados para los años 2005-2008, 2006 (cit. nota 7).

(136) Al respecto, compruébese lo dicho en el epígrafe I relativo a «la acreditación de la condición de víctima: digresiones de la negociación colectiva».

(137) Así se determina en el art. 22.5 IX CC del personal laboral del Consejo General del Poder Judicial, 2009 (cit. nota 90).

(138) Cláusula 7 I CC del Administrador de Infraestructuras Ferroviarias, 2008 (cit. nota 89) y art. 119 III CC de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial, 2009 (cit. nota 93).

(139) Algunos convenios restringen la duración de la reserva del puesto de trabajo a un período del total de la excedencia, como se observa en el art. 119 III CC de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial, 2009 (cit. nota 93), que la limita a los doce primeros meses; o el art. 22.5 IX CC del personal laboral del Consejo General del Poder Judicial, 2009 (cit. nota 90) y el art. 17.e) VII CC de EPE Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima, 2010 (cit. nota 90), que la reducen a los seis primeros meses. Sobre este punto, considero que la Disposición Adicional 8.ª LOVG que introduce el aptdo. 5 del art. 124 LGSS constituye un derecho de mínimos no susceptible de ser limitado por la negociación

cómputo a efectos de cotización⁽¹⁴⁰⁾. Lo escueto no se muestra aquí como una virtud y se considera que la estrategia de la Ley es justamente la de dejar el ámbito de la autonomía individual y, en especial, de la colectiva, la precisión de esos efectos sobre todo si suponen una carga económica para la empresa. En este extremo, la negociación colectiva ha arrojado resultados óptimos en todo lo hasta el momento estudiado y se adoptan medidas que superan los mínimos legales. Tal sucede con: 1) la ampliación de la duración total de la excedencia —a efectos de la prestación por desempleo, solo se generará derecho al percibo durante la duración fijada legalmente— o la supresión de las prórrogas de tres meses a partir de los seis primeros, de suerte que la víctima no se encuentra pendiente de la decisión de la autoridad judicial en lo que atañe a mantener su situación de excedencia en la empresa⁽¹⁴¹⁾ —estimo que la prestación por desempleo sí está supeditada al correspondiente pronunciamiento judicial; 2) el cómputo de todo o parte del período de excedencia como tiempo de trabajo efectivo a efectos de reconocimiento de la antigüedad⁽¹⁴²⁾ y/o a efectos del régimen de ascensos⁽¹⁴³⁾; 3) el pago de todo o parte de las retribuciones que la trabajadora venía percibiendo mientras trabaja de forma efectiva durante el período de excedencia o, al menos, en su inicio⁽¹⁴⁴⁾; y 4) la participación de la

colectiva, de suerte que las cláusulas recién citadas, en la medida en que contradigan a esa disposición adic. 8.ª, se deben tener por no puestas.

(140) Como era de esperar, no podían faltar un buen número de convenios que reproducen el art. 124.5 LGSS, tal es el caso de: art. 110 CC *general de trabajo de la industria textil y de la confección*, 2008 (cit. nota 3); art. 41 CC *para las empresas mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos*, 2008 (cit. nota 7); art. 33 II CC *de la Sociedad Estatal Espasa Agricultura y Ganadería, S.A.*, 2008 (cit. nota 43) y art. 32.h) I CC *del personal laboral de la Universidad Internacional Menéndez Pelayo*, 2007 (cit. nota 58).

(141) Art. 43.2 V CC *de Pansfood, S.A.*, 2010 (cit. nota 11).

(142) Por ejemplo, los seis primeros meses según el art. 22.5 IX CC *del personal laboral del Consejo General del Poder Judicial*, 2009 (cit. nota 90) y el art. 17.e) VII CC *de EPE Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima*, 2010 (cit. nota 90). Comprendiendo la duración total de la excedencia, *vid.* el art. 14.5 I CC *interprovincial de empresas de centros de jardinería*, 2007 (cit. nota 131); o limitando el reconocimiento de la antigüedad a las dos primeras excedencias de la víctima, de acuerdo con el art. 14 CC *para las industrias de turrónes y mazapanes*, 2009 (cit. nota 64).

(143) *Vid.* art. 54.3 III CC *único para el personal laboral de la Administración General del Estado*, 2009 (cit. nota 8).

(144) Por ejemplo, durante los dos primeros meses según el art. 22.5 IX CC *del personal laboral del Consejo General del Poder Judicial*, 2009 (cit. nota 90); el art. 17.e) VII CC *de EPE*

víctima en situación de excedencia en los instrumentos de formación de la empresa, lo que redundará en su posibilidad de promoción profesional⁽¹⁴⁵⁾.

En fin, no debe ser olvidada una medida que trata el delicado tema del período de prueba y, en esta sede, la excedencia, concluyéndose que se suspende el cómputo del primero mientras se disfruta de la segunda⁽¹⁴⁶⁾. También se invita a los entidades gestoras de la Seguridad Social y a sus organismos autónomos a flexibilizar el cumplimiento de las exigencias legales en la gestión de ciertas prestaciones cuando la beneficiaria sea una víctima de la violencia sexista, lo que tiene especial incidencia en la renovación de la oferta de empleo y en el cumplimiento de otros compromisos relacionados con la búsqueda activa de trabajo ante el SPEE⁽¹⁴⁷⁾. Esta invitación encaja en la modificación del art. 231.2 LGSS por la Disposición Adicional octava LOVG, en la que se trata de atemperar el cumplimiento de las obligaciones de la víctima en este campo, y ha de constituir una referencia a la hora de acometer otras reformas legales que faciliten a la trabajadora compatibilizar si cabe más su compleja situación personal y sus obligaciones personales o como administrada.

3.2. Las medidas de acción positiva novedosas

Dejando al margen la extinción del contrato por voluntad de la trabajadora⁽¹⁴⁸⁾, el régimen del despido y la calificación como ausencias justificadas al trabajo de las derivadas de la condición de víctima y por causa de esa misma condición [arts. 49.1.m), 52.d) y 55.5.b) ET], pues son medidas de tutela en las que no se ha advertido aportación relevantes, conviene aludir a las medidas de acción positiva contenidas en los convenios para reforzar esa tutela. Es tarea complicada encontrar un criterio de clasificación

Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima, 2010 (cit. nota 90); y el art. 54.3 III CC *único para el personal laboral de la Administración General del Estado*, 2009 (cit. nota 8).

(145) *Cfr.* art. 14.5 I CC *interprovincial de empresas de centros de jardinería*, 2007 (cit. nota 131).

(146) Así consta en el art. 23.1 CC *estatal de perfumería y afines*, 2010 (cit. nota 7).

(147) *Ibid.*

(148) Con la excepción de la medida que exonera a la víctima del cumplimiento del preaviso o de otras garantías formales previstas en el propio convenio para el caso de que un trabajador dimita. *Vid.* art. 13.6 I CC *interprovincial de empresas de centros de jardinería*, 2007 (cit. nota 131).

de las mismas por tener un contenido y un régimen de lo más variopinto, si bien interesa comenzar por las que causan un impacto menor, dado que son breves en el tiempo o generan un gasto más reducido. Entre ellas, procede citar los permisos para la asistencia durante la jornada laboral a los servicios que la víctima pudiera necesitar previa acreditación de tal condición. A partir de ahí, las posibilidades se disparan, se alude entonces a acudir a «servicios sociales, policiales o de salud»⁽¹⁴⁹⁾ o, de una manera más restrictiva e impropia, al «servicio social correspondiente de la Seguridad Social»⁽¹⁵⁰⁾, mención en la que parece que los negociadores desconocen la transferencia de competencias al respecto a las Comunidades Autónomas. Su duración se suele aclarar aunque siempre en términos flexibles, siendo la cláusula más repetida la de «por tiempo indispensable»⁽¹⁵¹⁾, mientras que su concesión normalmente se supedita a un requisito formal mínimo, cual es un preaviso prudencial⁽¹⁵²⁾. Tal vez una de las cuestiones que puede causar un mayor problema es la falta de pronunciamiento de los convenios que introducen este tipo de permiso sobre su carácter remunerado o no. En beneficio de la víctima, se propone que en tales casos sí lo sea⁽¹⁵³⁾, pues dichos convenios tienen la opción de disponer lo contrario de forma expresa y alguno de ellos lo ha hecho⁽¹⁵⁴⁾.

En esta misma línea debe ser incluida la disponibilidad de las vacaciones por la víctima, ya por otorgarle libertad a la hora de escoger el período de disfrute, ya por permitirle su adelanto al tiempo de goce habitual en la empresa⁽¹⁵⁵⁾. Y también la creación de alguna modalidad de excedencia,

(149) Vid. art. 52.bis XV CC de la industria química, 2007 (cit. nota 6).

(150) Vid. art. 35.III, aptdo. 4 IV CC de tiendas de conveniencia, 2010 (cit. nota 87).

(151) Vid. art. 35.III, aptdo. 4 IV CC de tiendas de conveniencia, 2010 (cit. nota 87) y art. 22 II CC del Grupo Sogecable, 2008 (cit. nota 100).

(152) Por ejemplo, en el art. 28.d) XX CC de contratas ferroviarias, 2008 (cit. nota 68), con la condición de preavisar con tiempo suficiente, sin especificar cuánto.

(153) Se propone acudir a los convenios que se relacionarán a continuación para comprender mejor la interpretación efectuada en el texto principal. Me refiero al art. 22.c).5 CC de Michelin España Portugal, S.A., para los centros de trabajo de Burgos, Santa Perpetua de la Mogoda, Seseña y Tres Cantos, para el período 2007-2010, 2008 (cit. nota 10); al art. 43.2V CC de Pansfood, S.A., 2010 (cit. nota 11); y al art. 50 CC de Centro de Estudios CEAC, S.L., 2008 (cit. nota 3).

(154) Cfr. art. 29.4 CC de telefónica soluciones de informática y comunicación de España, S.A.U., 2010 (cit. nota 3).

(155) Vid. art. 43.4 V CC de Pansfood, S.A., 2010 (cit. nota 11).

quizás de escasa duración, como la vinculada a la duración del proceso legal, queriéndose entender del penal por el que se conocen los delitos imputados al hombre agresor⁽¹⁵⁶⁾.

Otro grupo de acciones positivas tienen un contenido económico y se constata que el sector funcional del convenio colectivo es determinante de su intensidad e importancia. Por ejemplo, en el sector del turismo se aprecia una preocupación por cubrir los gastos de traslado de la víctima y de los que con ella convivan, probablemente porque la movilidad geográfica pasa por ser un recurso frecuente⁽¹⁵⁷⁾. Mientras que no resulta extraño que en el sector bancario se prevea la concesión de préstamos a muy bajo interés para socorrer las necesidades de la víctima en general⁽¹⁵⁸⁾, incluso sin límite en su importe ni en el tiempo para su devolución⁽¹⁵⁹⁾. En el mismo sentido, se encuentran las ayudas para la compra o adquisición de la vivienda propias de los convenios de grandes empresas o de grupos de sociedades⁽¹⁶⁰⁾, algunas de las cuales están previstas para todos sus trabajadores pero cuyas condiciones se atemperan si el beneficiario es una víctima⁽¹⁶¹⁾. Y, con poca frecuencia, los complementos a la protección derivada del Sistema de Seguridad Social, como el pago del 100 por 100 del subsidio de incapacidad temporal si la baja médica se cursa por las lesiones físicas o psíquicas sufridas por la mujer como resultado del maltrato⁽¹⁶²⁾.

Un tercer y último grupo de acciones positivas son las ofrecidas en especie. Destaca de entre todos los convenio analizados, el X convenio colectivo de Repsol Química, S.A. (2009), cuya Disposición Adicional primera establece una protección ciertamente integral comprendiendo desde el apoyo psicológico (asistencia, información y atención a la víctima, así como orientación familiar), al apoyo médico (asistencias recomendadas,

(156) Así lo dispone el art. 28 CC de Kaefer Aislamientos, S.A., 2006 (cit. nota 89).

(157) Vid. el art. 48.2 CC de Paradores de Turismo de España, S.A., 2008 (cit. nota 92).

(158) Es interesante el préstamo cuyo importe se limita a la retribución correspondiente a nueve meses de salario del trabajador, ex art. 40 XXI CC de banca, 2007 (cit. nota 133).

(159) En este sentido, vid. art. 6.1 CC de las cajas de ahorros, 2009 (cit. nota 68).

(160) Vid. Disposición Adicional 1.ª X CC de Repsol Química, S.A., 2009 (cit. nota 10).

(161) En el art. 22.5 CC de Michelin España Portugal, S.A. para los centros de trabajo de Burgos, Santa Perpetua de la Mogoda, Seseña y Tres Cantos, para el período 2007-2010, 2008 (cit. nota 10), se limita el préstamo al precio de alquiler de una vivienda durante 12 meses.

(162) Así lo detalla el art. 41 CC de Paradores de Turismo de España, S.A., 2008 (cit. nota 92).

entre las que se encuentra la psiquiátrica), pasando por el jurídico (asistencia jurídica especializada para tramitar actuaciones encaminadas a la protección de las víctimas, tales como la orden de alejamiento, la atribución de la vivienda familiar, la custodia de hijos, la pensión de alimentos, la obtención de prestaciones o medidas de asistencia social, etc.)⁽¹⁶³⁾. Otros proponen acciones formativas específicas o permiten que las víctimas en situación de excedencia puedan igualmente acceder a ellas⁽¹⁶⁴⁾. Incluso los hay que fuerzan a la suscripción por parte de la empresa de un compromiso de búsqueda de un nuevo empleo para el caso de que la víctima deba abandonar el suyo anterior por propia iniciativa⁽¹⁶⁵⁾.

A estas medidas de acción positiva de contenido sustantivo, se suman las garantías formales que dan mayor seguridad jurídica a la tutela deparada. Merece destacar el refuerzo del deber de sigilo de los representantes de los trabajadores y de los profesionales que por su actividad deban asistir a la víctima física, psicológica o jurídicamente⁽¹⁶⁶⁾; además de la asistencia de aquella por los susodichos representantes de los trabajadores⁽¹⁶⁷⁾.

3.3. Reflexión sobre las medidas de tutela de la víctima

En la reflexión sobre los aspectos formales, no fue posible evitar la crítica negativa y proponer una alternativa para ayudar a la celebración de normas pactadas con mayor corrección técnica. En cuanto al contenido de las medi-

(163) En términos parecidos, *vid.* art. 22.c).5 CC de *Michelin España Portugal, S.A., para los centros de trabajo de Burgos, Santa Perpetua de la Mogoda, Seseña y Tres Cantos, para el período 2007-2010*, 2008 (cit. nota 10).

(164) *Vid.* art. 81.1 bis XV CC de *la industria química*, 2007 (cit. nota 6).

(165) *Vid.* art. 22.c).3 CC de *Michelin España Portugal, S.A., para los centros de trabajo de Burgos, Santa Perpetua de la Mogoda, Seseña y Tres Cantos, para el período 2007-2010*, 2008 (cit. nota 10).

(166) En la cláusula 7.ª I CC del *Administrador de Infraestructuras Ferroviarias*, 2008 (cit. nota 89), el deber de sigilo debe ser mayor si el agresor trabaja en la misma empresa. Una declaración general de ese mismo deber se puede consultar en: el art. 46 bis III CC de *trabajo de ámbito nacional de Cataluña para el sector de aparcamientos, estacionamientos regulados de superficie, garajes, servicio de lavado y engrase de vehículos para los años 2008-2011*, 2009 (cit. nota 133); la disposición adic. 1.ª X CC de *Repsol Química*, 2009 (cit. nota 10) y el art. 22 CC de *Michelin España Portugal, S.A. para los centros de trabajo de Burgos, Santa Perpetua de la Mogoda, Seseña y Tres Cantos, para el período 2007-2010*, 2008 (cit. nota 10).

(167) *Vid.* art. 48 CC estatal de *perfumería y afines*, 2010 (cit. nota 7).

das de tutela, también procede una crítica y una propuesta con la diferencia de que la primera se realiza en términos positivos. Aun habiendo pasado ocho años desde la promulgación de la LOVG, es tiempo suficiente para que los convenios colectivos la hayan recibido, pero no lo es tanto para exigirles que la completen de forma casi absoluta. La verdad es que de entre los convenios analizados, solo en un número reducido se han detectado algunas de las lagunas existentes en el ET con relación a la adaptación en beneficio de la víctima de las instituciones de la jornada, el traslado y la excedencia, pero lo han hecho con solvencia. Este papel ha correspondido por igual a los convenios de empresa y a los de sector, bajo la precisión de que los primeros correspondían a grandes empresas —preferentemente del sector del comercio o de la industria química— o a las Administraciones Públicas —punteras hasta la fecha en la defensa de los derechos sociales; en cambio, los segundos se situaban en los mismos sectores a los que se añade el de la banca y el turismo. Persiste, pues, un doble sesgo en el ámbito colectivo en lo que atañe a esa tutela social de la víctima: por una parte, la impermeabilidad de determinados sectores funcionales, independientemente de su organización a través de convenios de empresa o de ámbito superior, probablemente por contar con un empleo masculinizado; por la otra, la impermeabilidad de las pequeñas y microempresas para cumplir algunas de esas medidas de tutela por estar pensadas en estructuras empresariales de mayor tamaño.

Conforme a lo reflexionado e insistiendo que los resultados arrojados por los convenios analizados han sido interesantes, han avanzado en la protección de la víctima, se necesita esbozar una propuesta de mejora cuyo objetivo prioritario consiste en que aumente el número de aquellos, sea cual sea su ámbito, que regulen estos derechos sociales. Los otros objetivos pasan por explicitar ciertos aspectos de necesaria regulación por la negociación colectiva ante la parquedad del régimen del ET. Se trata de:

- La protección de la trabajadora durante el período de prueba en general y, en particular, su suspensión, en cuanto alternativa a otras medidas de tutela, tales como el traslado.
- La compensación de la víctima de cara a la consolidación de un puesto de trabajo en las Administraciones Públicas.
- La compensación de la víctima de cara a la conversión de un contrato temporal en otro de duración indefinida.

- La compensación de la víctima con relación al sistema de ascensos y a la promoción profesional.
- Especificar los sistemas de distribución de la jornada y aclarar el contenido de la expresión trabajo flexible.
- Las condiciones de encadenamiento de traslados por la trabajadora, el período de espera entre el término de un traslado (transcurridos seis meses) y la solicitud del otro, y los traslados voluntarios a puestos que cuentan con funciones de nivel inferior.
- Las condiciones de encadenamiento de las excedencias por la trabajadora.
- La descripción de unas garantías formales mínimas como un plazo de preaviso para el ejercicio de las medidas con mayor entidad, siendo el caso de la extinción del contrato a instancias de la víctima.
- El diseño de un proceso de información a los representantes de los trabajadores acompañado de un trámite de audiencia ante el ejercicio de cualquiera de las medidas de tutela por la víctima.
- El diseño de otras medidas adecuadas a las pequeñas y microempresas que reemplacen, por ejemplo, el traslado.

Otras medidas pueden ser articuladas por la negociación colectiva, algunas relacionadas con posibles mejoras del Sistema de Seguridad Social cuya implementación es en la actualidad muy difícil. Tal vez por ello sea más fructífero apostar por una tutela que no suponga un coste especialmente elevado para la empresa, verbigracia todas las variedades de permisos o la atención a las personas que convivan con la trabajadora mediante la creación, por ejemplo, de «bancos de tiempo». Sea como fuere, se insiste en continuar con una progresión para poder conservar derechos sociales en época adversa y situación personal también adversa.

CAPÍTULO XV

VIOLENCIA DE GÉNERO Y PLANES DE IGUALDAD

Juan Carlos GARCÍA QUIÑONES

*Profesor Contratado Doctor de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social de la Universidad Complutense de Madrid*

SUMARIO:

1. INTRODUCCIÓN
2. TRATAMIENTO LEGAL DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y DE LOS PLANES DE IGUALDAD
 - 2.1. Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género
 - 2.2. Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres
3. ANÁLISIS EMPÍRICO DE LA REGULACIÓN DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LOS PLANES DE IGUALDAD
 - 3.1. Desde el referente genérico de los planes de igualdad
 - 3.2. Desde el referente específico de la violencia de género
4. PROBLEMÁTICAS ASOCIADAS A LA PRESENCIA DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LOS PLANES DE IGUALDAD
 - 4.1. Problemática a nivel estructural
 - 4.2. Problemática a nivel coyuntural
5. VALORACIÓN CONCLUSIVA