

**La acreditación de  
la condición de víctima  
de violencia de género  
como requisito necesario  
para ser titular de  
los derechos laborales  
reconocidos en la  
Ley Orgánica 1/2004,  
de 28 de diciembre**





POR CRISTINA FARALDO CABANA.

Profesora de Prácticas Integradas.  
Escuela Universitaria de Relaciones Laborales de  
A Coruña (centro adscrito). Universidade da Coruña.  
Abogada en ejercicio.

## RESUMEN

La LO 1/2004, de 28 de diciembre, ha supuesto un avance importante en la prevención, tratamiento y sanción de las conductas de violencia de género. En el ámbito laboral, se prevén tanto medidas que pretenden la incorporación al mundo laboral de mujeres víctimas de violencia de género como otras que se orientan al mantenimiento de su puesto de trabajo cuando se ven obligadas a reordenar su vida familiar y laboral, pasando también por otras medidas aplicables cuando la continuidad en el trabajo y las circunstancias personales derivadas de la situación de violencia resultan incompatibles. Ahora bien, el requisito para poder ejercer estos derechos es acreditar la condición de víctima de violencia de género, lo que sólo se puede hacer utilizando los medios que la propia LO 1/2004 contempla: la orden de protección y el informe del Ministerio Fiscal. En este trabajo se abordan los problemas prácticos que ambos mecanismos plantean, planteando la necesidad de que se admitan otras formas de acreditar la situación de violencia, que pueden garantizar la seguridad jurídica de forma tan efectiva como las ya existentes en la actualidad.

**Palabras clave:** Violencia de género, derechos laborales, acreditación de la condición de víctima, orden de protección.

## ABSTRACT

**Accreditation of being a victim of gender violence as a necessary requirement for entitlement to the employment rights recognised in Organic Law 1/2004 of 28 December**

Organic Law 1/2004 of 28 December represents a major step forward in the prevention, treatment and penalization of gender violence. In relation to employment, the law provides for measures aimed at the inclusion of women who have suffered from gender violence into the labour market, together with others aimed at keeping their jobs while they are obliged to reorganise their family life and professional life, including other measures that are applicable in the cases when the personal circumstances resulting from experiencing violence are incompatible with continuing work. This said, the requirement to benefit from these rights is to accredit having been a victim of gender violence, which can only be done by applying the measures provided for in Organic Law 1/2004: the protection order and the report issued by the Department of Public Prosecutions. In this study, the practical problems posed by both procedures are explored, suggesting that other means of accrediting the situation of violence are needed, which are capable of guaranteeing legal certainty as effectively as those currently in place.

**Keywords:** Gender violence, labor rights, accreditation of being a victim, protection order.



## 1. INTRODUCCIÓN

La aprobación de la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género<sup>1</sup>, ha constituido un hito en la lucha emprendida desde hace unas décadas contra esa forma de violencia contra las mujeres, pues por primera vez en España se pretendió abordar este fenómeno con un enfoque integral y partiendo de la perspectiva de género.

Hoy en día, cuando ya lleva más de un lustro de rodaje, es el momento de echar la vista atrás y analizar no los derechos laborales que se reconocían a las mujeres trabajadoras víctimas de violencia de género, sino uno de los requisitos necesarios para su ejercicio, como es la acreditación de la condición de víctima de violencia de género. Para ello nos valdremos de los informes anuales del Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer, así como de los informes ejecutivos sobre la evaluación de la aplicación de la Ley Orgánica 1/2004, elaborados por la Delegación del Gobierno para la Violencia de Género, y de los informes del Grupo de Expertos y Expertas en violencia doméstica y de género del Consejo General del Poder Judicial, relativo a los problemas detectados en la aplicación de la LO 1/2004 y en la normativa relacionada, que sugieren reformas legislativas en la materia.

Pero antes de iniciar ese estudio conviene tener presente que la propia LO 1/2004 define cuál es su objeto: “actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad”. Con ello queda claro que no se trata de cualquier violencia ejercida sobre los hombres contra las mujeres<sup>2</sup>, pues debe producirse en el seno de una relación de pareja, actual o ya finalizada, entre un hombre y una mujer.

Por tanto, no cabe utilizar aquí ni la expresión “violencia doméstica”<sup>3</sup> ni la de “violencia contra la mujer”<sup>4</sup>, sino exclusivamente “violencia de género”<sup>5</sup>, concepto en que hay que incluir todos los delitos que impliquen “violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad”, siempre que los cometa quien sea o haya sido pareja de la víctima, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 1.3 LOPIVG<sup>6</sup>. A ello apunta la Circular 4/2005, de 18 de julio, de la Fiscalía General del Estado, cuando señala que esta expresión “deberá ser interpretada conjugando el artículo 1 LO 1/2004 en relación con las normas que determinan la competencia en el orden penal de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer. De forma que por “delito relacionado con la violencia de género” se entenderá aquellos que, siendo competencia de los Juzgados de violencia sobre la mujer conforme al artículo 87 *ter* 1 a) y b) de la LOPJ..., hayan tenido como sujeto pasivo a la mujer que fuere o hubiere sido esposa, o que estuviere o hubiere estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia” (apartado IV.G).

Ciertamente podría discutirse la razonabilidad de esta limitación a una forma específica de violencia contra las mujeres, como es la que se produce en el ámbito de una relación de pareja. El tratamiento específico de la violencia de género en el ámbito de la pareja dentro del conjunto más amplio de los actos violentos que se llevan a cabo por parte de hombres contra mujeres responde a la constatación de que se trata de una forma de violencia que ejercen algunos hombres contra “sus” mujeres para situarlas en una situación de desvalimiento en su relación sentimental, cuya persistencia es producto de concepciones sociales patriarcales. No se protege a las mujeres por el mero dato biológico de su sexo, sino por la peculiar situación de inferioridad socialmente construida en que se las sitúa cuando los hombres con los que

**1**

Esta Ley Orgánica entró en vigor a los treinta días de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, que tuvo lugar el 29 de diciembre de 2004, excepto los Títulos IV y V, dedicados respectivamente a la tutela penal y a la judicial, que entraron en vigor a los seis meses desde la publicación. Vid. la Disposición final 7<sup>a</sup>.

**2**

Para un reflexión crítica sobre la exclusión de los varones que puedan padecer violencia ejercida por quien sea o haya sido su pareja sentimental, y de cuya existencia también dan cuenta las estadísticas, aunque representen un porcentaje minoritario, vid. MARTÍN VALVERDE, A. “La Ley de Protección Integral contra la Violencia de Género”: análisis jurídico e ideológico”, *Relaciones Laborales*, n° 2, 2006, pp. 563 y 558. En cuanto a las posibilidades de extender los derechos laborales previstos en la LO 1/2004 a los hombres que padecen violencia doméstica a través de la negociación colectiva, vid. FERRA-DANS CARAMÉS, C. “Medidas laborales de la Ley de Protección contra la Violencia de Género y negociación colectiva”, *Revista de Derecho Social*, n° 32, 2005, pp. 109-110.

**3**

Esta expresión resulta demasiado amplia, porque abarca la violencia ejercida en el hogar contra cualquier miembro de la familia. Y por otro lado, en un entendimiento literal, es demasiado restrictiva, porque excluye la violencia ejercida contra la ex-pareja o la pareja actual con la que no se convive, supuesto al que expresamente alude el art. 1 LOPIVG.

**4**

Esta expresión resulta demasiado restrictiva, porque no hace referencia alguna a la raíz última de esa violencia, la estructura social patriarcal, ni tampoco aclara que se trata no de violencia contra cualquier mujer y en cualquier contexto relacional, sino de violencia contra la mujer que fuere o hubiere sido esposa, o estuviere o hubiere estado ligada al autor por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia.

**5**

Puede reprocharse a la expresión “violencia de género” que se trata de un barbarismo, pero también hay que reconocerle que permite poner el acento en el carácter estructural de la violencia contra la mujer en la pareja que es fruto de categorías, roles y diferencias culturales y sociales entre hombre y mujer que se han transmitido y mantenido durante siglos, e instrumento para conseguir la subordinación de la mujer a los intereses del hombre. Vid. entre otros GÓMEZ PARDOS, L. y LÓPEZ VALENCIA, E. M. “El fenómeno de la violencia doméstica y su tratamiento legislativo e institucional. Especial referencia a la Comunidad Autónoma aragonesa”, en CALVO GARCÍA, M. (Coord.), *La respuesta desde las instituciones y el Derecho frente al problema de la violencia doméstica en Aragón*, Madrid, Dykinson, 2005, p. 21 y ss; LAURENZO COPELLO, P. “La violencia de género en la Ley Integral: valoración político-criminal”, *Jueces para la Democracia*, n° 54, noviembre 2005, pp. 20-23; MAQUEDA ABREU, M. L. “La violencia de género. Entre el concepto jurídico y la realidad social”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* 08-02 (2006), p. 1 y ss.





6

En este sentido, LAURENZO COPELLO, P. “El modelo de protección reforzada de la mujer frente a la violencia de género: valoración político-criminal”, en AA.VV., *La ley de medidas de protección integral contra la violencia de género*, Cuadernos penales José María Lidón, n.º 2, Bilbao, Universidad de Deusto, 2005, pp. 99-100, nota 20; de la misma autora “La violencia de género”, *cit.*, p. 23, nota 22. Sobre cómo se ha de entender la declaración contenida en el art. 1 LOPVIG; vid. ACALE SÁNCHEZ, M. “El artículo primero de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de protección integral contra la violencia de género: el concepto de violencia de género”, en FARALDO CABANA, P. (Dir.), *Política criminal y reformas penales*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, pp. 35-76; de la misma autora, *La discriminación hacia la mujer por razón de género en el Código penal*, Reus, Madrid, 2006, pp. 63 y ss.

7

Cfr. COMAS D'ARGEMIR I CENDRA, M. y QUERALT JIMÉNEZ, J. J. “La violencia de género: política criminal y ley penal”, en AA.VV., *Homenaje al profesor Dr. Gonzalo Rodríguez Mourullo*, Madrid, Thomson-Civitas, 2005, pp. 1.206-1.207 y 1210. Vid. también LAURENZO COPELLO, P. “El modelo”, *cit.*, p. 107 y ss, en particular p. 111.

8

Vid. por ej., BOLTAINA BOSCH, X. “La discriminación positiva en la Legislación y Jurisprudencia Constitucional Española y en el Derecho Comunitario Europeo: acceso o promoción de la mujer en el empleo público”, en AA.VV., *La igualdad ante la Ley y la no discriminación en las relaciones laborales: XV Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Lleida, 28 y 29 de mayo de 2004*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2005, pp. 153-182; SALAZAR BENÍTEZ, O. “La igualdad de hombres y mujeres en el acceso a la función pública en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea: un ejemplo de la fragilidad de la discriminación positiva en el derecho comunitario”, en ADAM MUÑOZ, M. D. y PORRO HERRERA, M. J. (Coords.), *Violencia y género: congreso internacional, 9, 10 de marzo de 2001*, Córdoba, Universidad de Córdoba, 2003, pp. 121-148; TERRÓN SANTOS, D. “La igualdad de derechos de la mujer: límites a la discriminación positiva de las mujeres en el derecho (nacional y comunitario)”, en MARTÍNEZ GALLEGO, E. M. y REGUERO CELADA, J. (Coords.), *Mujer y empleo: una estrategia para la igualdad*, Granada, Comares, 2004, pp. 15-32.

9

De “acertada y lógica” la califica SERRANO ARGÜESO, M. “Las posibilidades de incorporación al mercado laboral de las víctimas de violencia de género en el ámbito familiar a la luz de las últimas reformas legislativas”, *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, n.º 5, 2004, p. 68.

10

Disponible en la página web [www.poderjudicial.es/eversuite/GetRecords?Template=cgpj/cgpj/principal.htm](http://www.poderjudicial.es/eversuite/GetRecords?Template=cgpj/cgpj/principal.htm).

están o han estado vinculadas sentimentalmente ejercen violencia sobre ellas aprovechando la superioridad que la relación en su caso le proporciona<sup>7</sup>. Hay una situación real de desventaja, y frente a ella no resulta extraño a la técnica legislativa tratar de compensarla mediante la adopción de acciones positivas. De hecho, las medidas de acción positiva y de discriminación positiva no son desconocidas en el Derecho del Trabajo, tanto en lo que respecta al acceso al empleo como en el de la conciliación de la vida familiar y laboral, aunque lo cierto es que su uso debe ser sumamente cuidadoso para evitar objeciones basadas en el principio de igualdad y no discriminación<sup>8</sup>.

## 2. LA ACREDITACIÓN DE LA CONDICIÓN DE VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO

La LO 1/2004 parte de la constatación de que las mujeres trabajadoras que padecen violencia de género en el ámbito íntimo de su relación de pareja sufren las repercusiones y consecuencias de esta violencia no sólo en dicho ámbito sino también en el laboral, lo que da lugar a que experimenten ciertas dificultades en este aspecto de su vida de las que el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social debe hacerse eco, pues en otro caso no respondería al mandato que la Constitución española dirige al legislador en su artículo 9. De esta forma, se prevén tanto a medidas que pretenden la incorporación al mundo laboral de mujeres víctimas de violencia de género como otras que se orientan al mantenimiento de su puesto de trabajo cuando existe denuncia por violencia de género y por la situación a la que se ven abocadas necesitan reordenar su vida familiar y laboral en orden a conseguir la necesaria conciliación, pasando también por otras medidas aplicables cuando la continuidad en el trabajo y las circunstancias personales derivadas de la situación de violencia resultan incompatibles.

Ahora bien, el requisito para poder ejercer estos derechos es acreditar la condición de víctima de violencia de género, lo que sólo se puede hacer utilizando los medios que la propia LO 1/2004 contempla. A estos efectos, el artículo 23 LPIVG señala que “las situaciones de violencia que dan lugar al reconocimiento de los derechos regulados en este capítulo se acreditarán con la orden de protección a favor de la víctima. Excepcionalmente, será título de acreditación de esta situación, el informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de que la demandante es víctima de violencia de género hasta tanto se dicte la orden de protección”.

Obvio es que para que se reconozcan los derechos que establece la ley a favor de la trabajadora víctima de violencia de género ésta tiene que probar su condición de víctima de esa forma de violencia<sup>9</sup>, pero los dos mecanismos previstos para ello en la LO 1/2004 son sumamente criticables.

En primer lugar, hay que señalar que la orden de protección, frente a lo que a veces se dice, no es fácil de conseguir. Al respecto cabe puntualizar que la ratio de órdenes de protección en relación con las denuncias presentadas es únicamente del 28%, según datos de denuncias, procedimientos penales y civiles registrados, órdenes de protección solicitadas en los Juzgados de Violencia sobre la Mujer y sentencias dictadas por los órganos jurisdiccionales en esta materia en el año 2010 del Consejo General del Poder Judicial<sup>10</sup>, lo que significa que hay muchas más denuncias que órdenes de protección, sea porque no se solicitan, las más, sea porque se deniegan.

Así, hay que tener en cuenta que durante el año 2010 en los juzgados de violencia sobre la mujer se solicitaron en un porcentaje muy bajo de casos, el 36,4%, y se concedieron en el 28% de los casos, lo que significa que el porcentaje de éxito, esto es, de órde-



nes concedidas, fue del 67%. Se eleva cuando se solicitan en juzgados de guardia, pues ahí el porcentaje de éxito fue del 75%<sup>11</sup>.

En segundo lugar, en defecto de la orden de protección, ¿por qué se alude únicamente a un informe del Ministerio Fiscal? Piénsese que el Ministerio Fiscal está legitimado para instar la adopción de la orden de protección, de forma que si ha apreciado indicios fundados de la comisión de un delito o falta con situación objetiva de riesgo para la víctima deberá solicitar de oficio dicha orden. Además, “recibida la solicitud de orden de protección, el Juez/a de guardia, en los supuestos mencionados en el apartado 1 de este artículo, convocará a una audiencia urgente a la víctima o su representante legal, al solicitante y al presunto agresor, asistido, en su caso, de Abogado/a. Asimismo será convocado el Ministerio Fiscal” (art. 544 *ter* 4 LECrim). Para realizar esta comparecencia la ley pretende que el plazo sea lo más breve posible, por lo que se trata de un informe con una validez temporal realmente reducida<sup>12</sup>.

De hecho, en caso de que no se conceda la orden de protección, la trabajadora se verá obligada a reintegrarse a la situación previa a la adopción de medidas, “sin perjuicio de la licitud de todas aquellas decisiones que amparadas en el informe del Fiscal se pudieran haber adoptado”<sup>13</sup>.

Ahora bien, el Ministerio Fiscal sólo emite el informe si se ha solicitado una orden de protección<sup>14</sup>, y ya hemos apuntado que numerosas víctimas no la solicitan. ¿Por qué no se permite que el informe provenga de otras entidades u organismos asistenciales, públicos o privados, dedicados en particular a la atención a las víctimas de la violencia de género, y respecto de los que el artículo 544 *ter* LECrim establece una obligación de poner los hechos que conozcan inmediatamente en conocimiento del juez/a de guardia o del Ministerio Fiscal con el fin de que se pueda incoar o instar

el procedimiento para la adopción de la orden de protección? Ello sería especialmente adecuado en los casos en que la trabajadora no busca ser protegida frente a su agresor, sino que se garantice su derecho a la asistencia social integral<sup>15</sup>.

En este sentido, el Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer apunta en su primer informe anual, de 2007, la conveniencia de posibilitar que dicha situación se acredite “con el informe de los servicios sociales” justamente cuando se trate de garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la asistencia social integral, así como a través de “otra resolución judicial que incluya medida cautelar de protección, siempre que de la naturaleza de la misma se dedujera que ha sido dictada para salvaguarda de su vida o integridad física o psíquica”<sup>16</sup>.

En tercer lugar, la exigencia de orden de protección o subsidiariamente de informe del Ministerio Fiscal supone, evidentemente, que la situación de violencia ha sido denunciada, sea por la víctima, sea por terceros. La puesta en conocimiento de los hechos a las autoridades encargadas de su persecución supone que la víctima pierde el control sobre el procedimiento, puesto que éste se va a iniciar, va a continuar y terminará sin necesidad de que ella esté de acuerdo con las medidas que se adopten ni de que colabore con la acusación. Esta constatación, además de las naturales reservas y dudas que surgen en los casos en que la denuncia puede significar la ruptura de la familia, hace que haya un sector de víctimas que se lo piensen mucho antes de denunciar, así como otro grupo de víctimas que denuncia pero luego retira la denuncia. De acuerdo con los datos que ofrece el Consejo General del Poder Judicial, en el año 2010 de las denuncias presentadas el 8,32% lo fueron directamente por las víctimas y el 64,70% con atestado policial con denuncia de la víctima, lo que significa que en una cuarta parte de los casos la víctima no tomó la iniciativa. Además, el ratio de renuncias

11

Datos del Consejo General del Poder Judicial para el año 2010. Informe disponible en la página web [www.poderjudicial.es/eversuite/GetRecords?Template=cgpj/cgpj/principal.htm](http://www.poderjudicial.es/eversuite/GetRecords?Template=cgpj/cgpj/principal.htm), p. 7.

12

Como apuntan MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. y VELASCO PORTERO, T. *La incidencia de la violencia de género en el contrato de trabajo*, Madrid, Cinca, 2006, p. 54; PUEBLA PINILLA, A. de la. “Aspectos laborales y de protección social en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género”, *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, n° 1, 2005, pp. 92-93. También lo señala así la Instrucción 2/2005, de 2 de marzo de 2005, de la Fiscalía General del Estado, sobre la acreditación por el Ministerio Fiscal de las situaciones de violencia de género.

13

Vid. ARAMENDI SÁNCHEZ, P. “Los aspectos laborales de la Ley de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género”, *Revista de Derecho Social*, n° 30, 2005, p. 60.

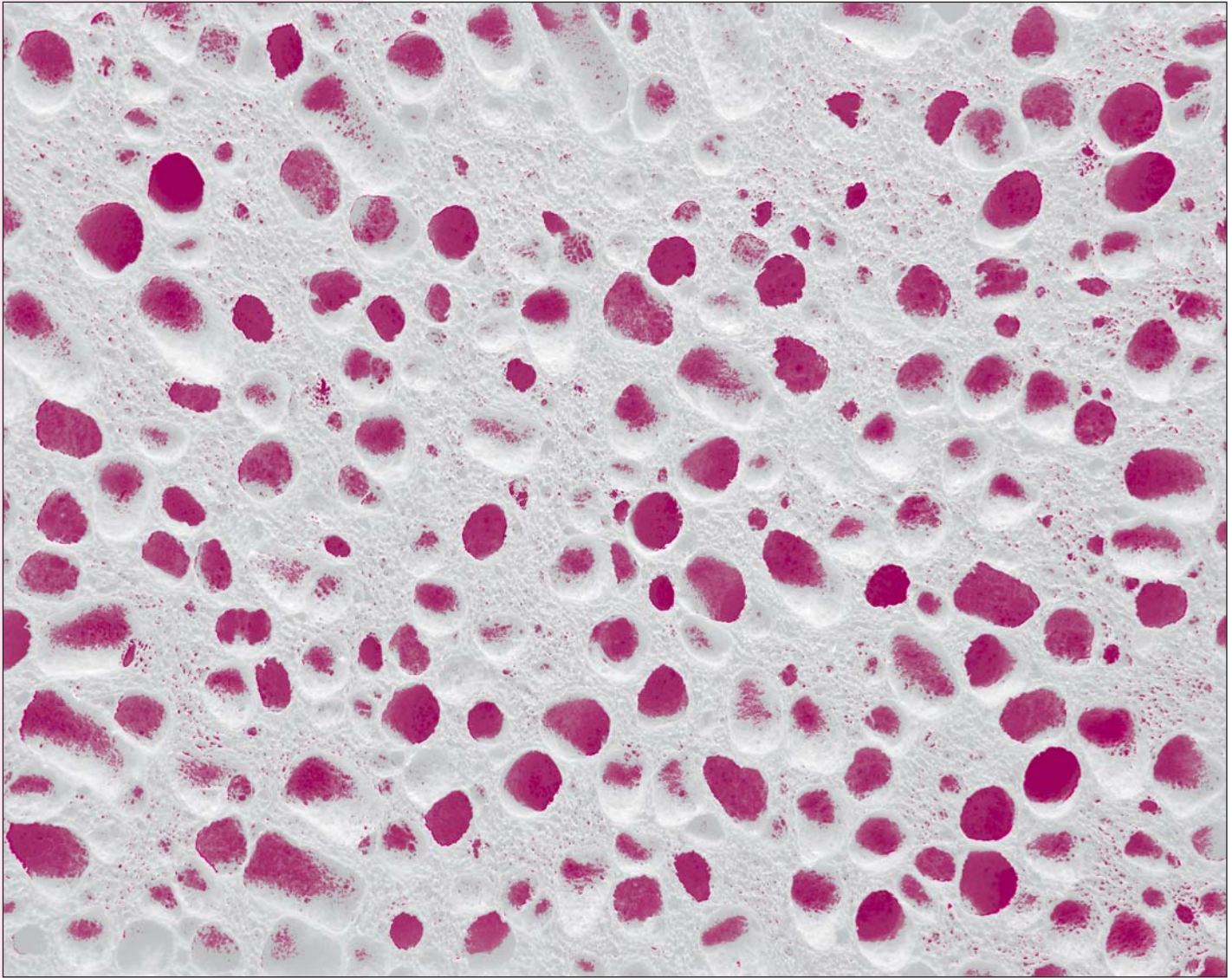
14

Vid. la Instrucción 2/2005, de 2 de marzo de 2005, de la Fiscalía General del Estado, que dispone como primer requisito para emitir el informe precisamente la existencia de solicitud de orden de protección, solicitud que, eso sí, puede ser presentada directamente por el Ministerio Fiscal, incluso contra la opinión de la víctima (vid. p. 7).

15

Afirma que “en la medida en que sea posible la prueba al margen de la intervención del Juez de Violencia sobre la mujer debe admitirse esa prueba alternativa en el ámbito laboral, ante el empresario y ante el juzgado de los social”, FERNÁNDEZ LÓPEZ, M. F. *La dimensión laboral de la violencia de género*, Albacete, Bomaizo, 2005, pp. 38-39. También a favor, FERNÁNDEZ URRUTIA, A. “Avances, reflexiones y nuevas propuestas en torno a la protección social frente a la violencia de género: acreditación, intervención en el ámbito sanitario y salvaguarda de la actividad laboral”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, n° extr. 3, 2007, disponible en la página web [www.mtin.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/numeros/ExtraIgualdad08/est05.pdf](http://www.mtin.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/ExtraIgualdad08/est05.pdf), p. 146; KAHALÉ CARRILLO, D. T. “El reconocimiento de derechos laborales a las mujeres víctimas de violencia de género en los Convenios Colectivos”, *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, n° 5, 2007, p. 1.871; MOLINA NAVARRETE, C. “Las dimensiones socio-laborales de la ‘lucha’ contra la ‘violencia de género’: a propósito de la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género”, *Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social: Comentarios, casos prácticos: recursos humanos*, n° 264, 2005, p. 38. En contra se manifiesta, por su parte, LÓPEZ-QUIÑONES GARCÍA, A. “La modificación de las condiciones de trabajo de las trabajadoras víctimas de violencia de género: reducción o reordenación del tiempo de trabajo y movilidad geográfica o de centro de trabajo”, en QUESADA SEGURA, R. (Dir.) *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, Granada, Comares, 2009, pp. 190-191.




**16**

Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Informe anual de 2007, pp. 207-208, disponible en la página web

[www.observatorioviolencia.org/upload\\_images/File/DOC1184747918\\_Informe%20Anual%2028%20junio%202007.pdf](http://www.observatorioviolencia.org/upload_images/File/DOC1184747918_Informe%20Anual%2028%20junio%202007.pdf)

**17**

Numerosos autores comparten esta apreciación. Vid. por ejemplo FERNÁNDEZ URRUTIA, A. B. "Avances", *cit.*, pp. 143-146; MINGO BASSAIL, M. L. "Situación de los derechos laborales de las mujeres víctimas de violencia de género en España. Evolución legislativa, contenido, protección y posibles líneas de actuación", *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, n.º extr. 3, 2007, disponible en la página web

[www.mtin.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/numeros/ExtraIgualdad08/est04.pdf](http://www.mtin.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/ExtraIgualdad08/est04.pdf), pp. 128-129.

**18**

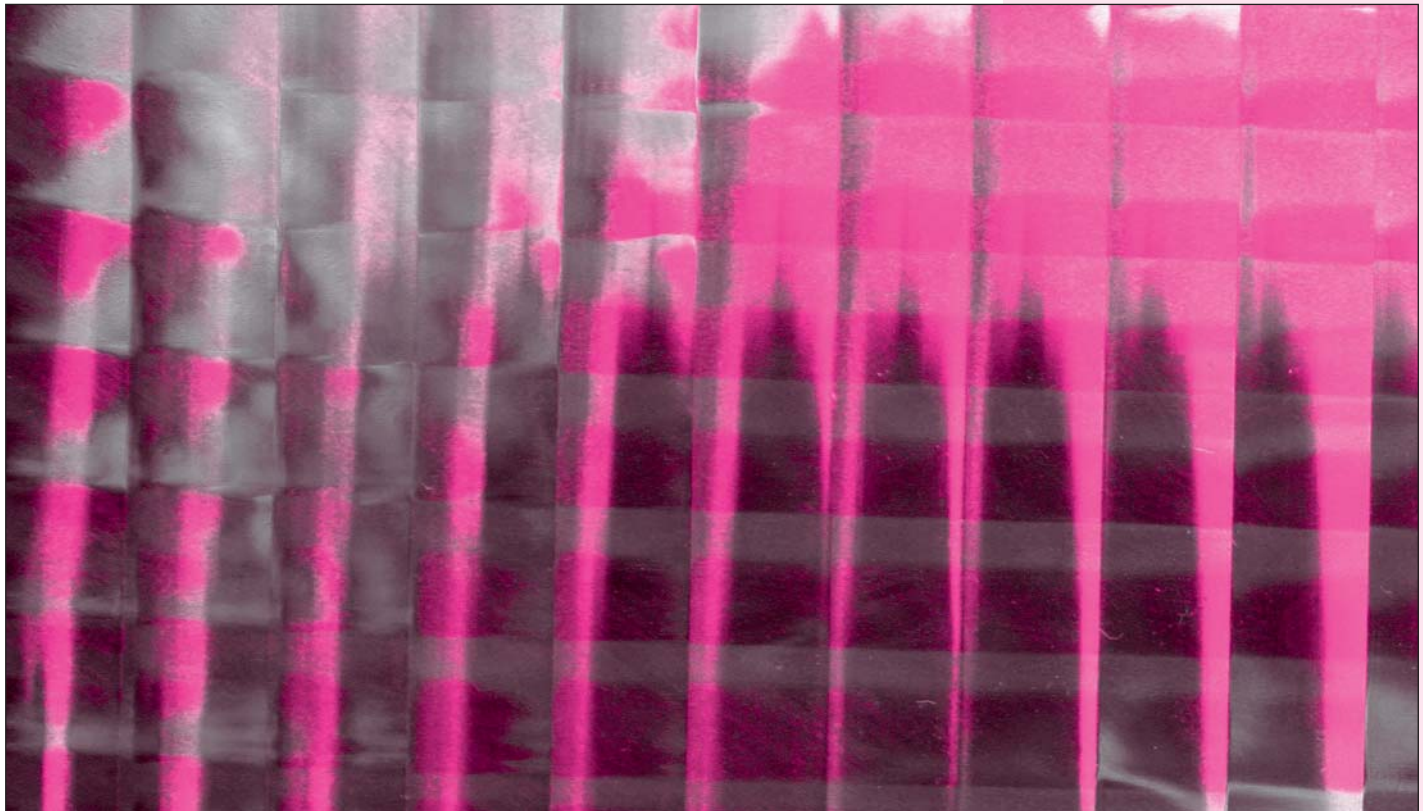
Disponible en la página web [www.poderjudicial.es/eversuite/GetDoc?DBName=dPortal&UniqueKeyValue=156820&Download=false&ShowPath=false](http://www.poderjudicial.es/eversuite/GetDoc?DBName=dPortal&UniqueKeyValue=156820&Download=false&ShowPath=false)

al proceso por parte de la víctima es en total del 11,86%.

Estas mujeres no tienen acceso a los derechos laborales que hemos analizado en este trabajo. Ello no parece razonable<sup>17</sup>. En este sentido, se comparte la propuesta realizada en el *Informe del Grupo de Expertos y Expertas en violencia doméstica y de género del Consejo General del Poder Judicial acerca de los problemas técnicos detectados en la aplicación de la Ley Orgánica 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género y en la de la normativa procesal, sustantiva u orgánica relacionada, y sugerencias de reforma legislativa que los abordan*, presentado en enero de 2011<sup>18</sup>, cuando se apunta que "se estima que los derechos a la asistencia social integral, laborales, etc., recogidos

en la Ley como derechos de las mujeres víctimas de violencia de género no deben condicionarse a la existencia de denuncia y posterior tramitación de un proceso penal con la colaboración de la víctima. Como es sabido, la instrucción y enjuiciamiento de los ilícitos penales se rigen por la norma penal y por los principios jurídicos aplicables, con total independencia de la actuación de otras instancias e instituciones extrajudiciales. Éstas se rigen por su propio sistema normativo y por los principios de cada una de las materias de que se ocupan. Por ello, no deben verse condicionados en su trabajo y eficacia por una normativa y unos principios que les son ajenos. En consecuencia, se propone la adición de un inciso al artículo 17 de la LO 1/2004, que establece la garantía de los derechos de las víc-





timas, de forma que su primer apartado pueda quedar redactado de la siguiente forma: “1. Todas las mujeres... tienen garantizados los derechos reconocidos en esta Ley, sin que los mismos se encuentren supeditados a la interposición de denuncia y posterior tramitación de un procedimiento penal”.”.

En cuarto lugar, la redacción del artículo 23 LPIVG da a entender, en todo caso, que estamos ante actos recientes de violencia, puesto que se cita como medio de prueba de su existencia la orden de protección, que es una medida cautelar. ¿Qué ocurre cuando se trata de una trabajadora que ya no tiene orden de protección porque ha sido dictada sentencia condenatoria firme contra su agresor? ¿O que consigue una sentencia condenatoria sin haberle sido concedida antes orden de protección? ¿Es equivalente la sentencia condenatoria a la orden de protección o al informe del Ministerio Fiscal a los efectos que nos ocupan?

Y de nuevo, frente a lo que se pueda pensar, hay que apuntar que los datos hacen ver que si no es fácil conseguir

una orden de protección menos aún lo es obtener una sentencia condenatoria. Según los datos del Consejo General del Poder Judicial, en el año 2010 se terminó de esta forma el procedimiento en el 14% de los casos, mientras que en el 44% de los casos se dictó el sobreseimiento provisional, en el 33% se elevó el asunto al órgano competente, en el 4% hubo sentencia absolutoria y en el 5% se dictó sobreseimiento libre. Del total de sentencias dictadas en los juzgados de lo penal en materia de violencia de género, el 50,4% fueron condenatorias y el 49,6% absolutorias. En los juzgados de violencia contra la mujer el 77% de las sentencias fueron condenatorias, frente al 23% de sentencias absolutorias. En las audiencias provinciales el porcentaje de sentencias condenatorias es más elevado, llegando al 81% de los casos. En general, las sentencias condenatorias constituyen el 60% de los casos, frente al 40% de sentencias absolutorias<sup>19</sup>.

La respuesta a la pregunta formulada debería ser afirmativa, pues lo contrario carecería de toda explicación, dejando desasistidas de sus derechos a las mujeres víctimas de la violencia de

19

Todos los datos están disponible en la página web [www.poderjudicial.es/eversuite/GetRecords?Template=cgpi/cgpi/principal.htm](http://www.poderjudicial.es/eversuite/GetRecords?Template=cgpi/cgpi/principal.htm), p. 6.

20

Lo señala la doctrina con carácter general. Vid. en especial LÓPEZ-QUIÑONES GARCÍA, A. “La modificación”, *cit.*, pp. 188 y ss, con argumentación contundente.

21

Vid. el Informe del Grupo de Expertos en Violencia Doméstica y de Género del Consejo General del Poder Judicial acerca de los problemas técnicos detectados en la aplicación de la LO 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género, y sugerencias de reforma legislativa que los abordan, de abril de 2006, pp. 10-11, disponible en la página web: [www.olvg.uma.es/pdf/informe%20LO%2012004%5B1%5D.pdf](http://www.olvg.uma.es/pdf/informe%20LO%2012004%5B1%5D.pdf)

22

Cfr. MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. y VELASCO PORTERO, T. *La incidencia*, *cit.*, pp. 61-62.

23

Cfr. LOUSADA AROCHENA, J. F. “Aspectos laborales y de Seguridad Social de la violencia de género en la relación de pareja”, *Actualidad Laboral*, n° 7, 2005, p. 753, quien opina que “si la situación de violencia desaparece –por ejemplo, por fallecimiento del marido agresor–, no tendría sentido su ejercicio” (el de los derechos laborales).

24

Vid. al respecto FARALDO CABANA, C. “La regulación internacional, comunitaria y española del acoso sexual y del acoso por razón de sexo en el trabajo”, en FARALDO CABANA, C. (Dir.) *Cuestiones actuales sobre el trabajo de la mujer y su protección social*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, pp. 163-186.



género que obtuvieron sentencias condenatorias antes de la entrada en vigor de la LO 1/2004 o que consiguen esa sentencia condenatoria sin haber logrado obtener antes una orden de protección<sup>20</sup>.

A ello se añade que otras normas también relacionadas con la protección de la mujer frente a la violencia de género contemplan como vía de acreditación tanto la sentencia condenatoria como la resolución judicial que haya acordado medidas cautelares para la protección de la víctima, además de la orden de protección o el informe del Ministerio Fiscal. Es el caso, por ej., del Real Decreto 1917/2008, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el programa de reinserción sociolaboral para mujeres desempleadas víctimas de violencia de género.

Y, sin embargo, en la práctica se hace una interpretación estricta de los medios de acreditación de la condición de víctima de violencia de género, hasta el punto de que desde el Consejo General del Poder Judicial se ha propuesto que los diversos derechos laborales y de otra naturaleza vinculados a una orden de protección en la LO 1/2004 se vinculen igualmente al dictado de la sentencia de condena, incorporando a tal fin las modificaciones normativas precisas, advirtiendo de que la medida propuesta “evitaría vincular los referidos derechos a un margen temporal ciertamente escaso, cual es el período de vigencia de una resolución cautelar como es la orden de protección, que quedará sin efecto a partir de la sentencia firme”<sup>21</sup>.

¿Qué solución cabe dar a los supuestos en que hubo sentencia condenatoria pero el agresor ha fallecido? Algunas resoluciones apuntan a que lo que importa es acreditar la condición de víctima de violencia de género, aunque el agresor haya fallecido.

Para justificar esta solución se dice, en primer lugar, que “no hay ningun-

na norma que regule y limite temporalmente la condición de víctima de violencia de género; lo que no parece que ofrezca duda es cuándo se adquiere la condición de tal, pues, al margen los requisitos de acreditación que para reconocer derechos normativamente se exijan, víctima es (según la página Web del propio Instituto recurrido), la mujer que es o ha sido objeto de actos de violencia física o psicológica, agresiones a la libertad sexual, amenazas, coacción o privación de libertad ejercida por su cónyuge o persona que esté o haya estado ligada a ella por una relación similar de afectividad. Y tal condición es claro no desaparece porque se adopten determinadas medidas cautelares en el orden penal, ni tampoco, incluso, por la muerte del agresor, siendo que las secuelas físicas y psíquicas dejadas por la violencia ejercida suelen perdurar en el tiempo e incluso no desaparecer nunca totalmente”.

En segundo lugar, se comprueba si la trabajadora obtuvo en su día orden de protección, “siendo por demás que lo que aquella norma exige es “tener acreditada” dicha condición, no que se sea susceptible de seguir padeciendo la violencia a la fecha de la solicitud, sin que tampoco contemple la muerte del causante como obstativa de acceso al programa de referencia o causa de baja el mismo” (sentencia núm.2026/2009, de 25 de enero, del TSJ de Castilla y León, Sala de lo Social, Valladolid, JUR 2010\ 82854). Esta posición es sumamente favorable a la mujer trabajadora víctima de violencia de género, y no carece de justificación, pues recordemos que los derechos laborales de que hablamos pretenden no sólo la protección de la mujer, sino también su asistencia social integral y, como destaca la sentencia citada, es obvio que las consecuencias de la violencia padecida no desaparecen por que lo haya hecho el agresor. Esto significa optar por entender que una vez acreditada la condición de víctima de violencia

de género por medio de sentencia condenatoria esa condición ya está probada de manera definitiva<sup>22</sup>. No obstante, hay que destacar que esta postura no carece de críticos<sup>23</sup>.

### 3. CONCLUSIONES

La LO 1/2004 ha supuesto un avance sumamente importante en la prevención, tratamiento y sanción de las conductas de violencia de género. En el ámbito laboral, hay que destacar que las medidas adoptadas son muy novedosas en el marco internacional, ya que, con carácter general, los textos internacionales y comunitarios relativos a la violencia contra la mujer promueven la adopción de medidas relativas a la formación de los agentes implicados en su erradicación, sobre tutela civil y penal de las víctimas y, en la rama del Ordenamiento jurídico que nos ocupa, únicamente contemplan los actos de acoso sexual y, en su caso, de acoso por razón de sexo<sup>24</sup>. Por el contrario, no contienen referencia alguna al impacto de la situación de violencia sobre la trabajadora en la vida laboral o profesional de la víctima, ni sus repercusiones en las futuras prestaciones de protección social, aspectos de los que sí se ocupa la LO 1/2004, lo que merece una valoración positiva. Cuestión distinta es entrar a valorar cómo lo ha hecho, pues la aplicación práctica que se está haciendo de los derechos muestran la existencia de carencias que conviene proceder a corregir cuanto antes. Una de estas carencias es, sin duda, que se prevean como mecanismos de acreditación de la condición de víctima de violencia de género dos medios tan limitados como la orden de protección o el informe del Ministerio Fiscal. Urge una modificación legislativa que tenga en cuenta los problemas prácticos que ambos mecanismos plantean, abriendo el abanico a otras formas posibles de acreditar la situación de violencia, que pueden garantizar la seguridad jurídica de forma tan efectiva como las ya existentes en la actualidad.