

**UNAS NOTAS EN TORNO A LA LEY 3/2007, DE 22 DE MARZO EN  
RELACIÓN AL ACOSO SEXUAL Y ACOSO POR RAZÓN DE SEXO**

Tras la promulgación de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y su entrada en vigor, resulta altamente importante las modificaciones producidas en nuestro ordenamiento legal y las responsabilidades que nacen, hoy debidamente tipificada, para empresarios y "Responsables o autores de acoso", no solo en el ámbito del "Acoso Sexual" ampliamente desarrollado a la fecha, sino también en el ámbito del "Acoso Moral", carente de tipificación, normativa hasta la reforma y ampliamente desarrollado por la jurisprudencia.

El artículo 7 de la Ley regula el Acoso Sexual y Acoso por razón de Sexo, en los siguientes términos:

- 1.- Sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal, a los efectos de esta Ley constituye acoso sexual cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.
- 2.- Constituye acoso por razón de sexo cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.
- 3.- Se considerarán en todo caso discriminatorios el acoso sexual y el acoso por razón de sexo.
- 4.- El condicionamiento de un derecho o de una expectativa de derecho a la aceptación de una situación constitutiva de acoso sexual o de acoso por razón de sexo se considerará también acto de discriminación por razón de sexo".

Ambos tipos de Acoso, quedan calificados como "discriminatorios" con los efectos jurídicos y económicos que ello va a suponer.

El Artículo 10 de la Ley, regula las Consecuencias Jurídicas de las conductas discriminatorias en los siguientes términos:

"Los actos y las cláusulas de los negocios jurídicos que constituyan o causen discriminación por razón de sexo se considerarán nulos y sin efecto, y darán lugar a responsabilidad a través de un sistema de reparaciones o indemnizaciones que sean reales, efectivas y proporcionadas al perjuicio sufrido, así como, en su caso, a través de un sistema eficaz y disuasorio de sanciones que prevenga la realización de conductas discriminatorias."

Nos encontramos pues, no solo ante las responsabilidades previstas en el Código Penal, sino también de una forma inequívoca ante el "Resarcimiento de Daños y Perjuicios", para reparar o indemnizar el perjuicio sufrido.

Corresponde a los Tribunales, sin sujetarse a Baremo alguno, determinar en cada caso, el quantum que ha de representar la reparación o indemnización, teniendo en cuenta que ha de ser:

"REALES, EFECTIVAS Y PROPORCIONADAS AL PERJUICIO SUFRIDO".

Las consecuencias jurídicas de las conductas discriminatorias, van más allá de las reparaciones o indemnizaciones, al invertir en el Proceso, la carga de la prueba, (salvo en el proceso penal).

A tales efectos el Artículo 13. Prueba. Dice:

" 1.- De acuerdo con las Leyes procesales, en aquellos procedimientos en los que las alegaciones de la parte actora se fundamenten en actuaciones discriminatorias, por razón de sexo, corresponderá a la persona demandada probar la ausencia de discriminación en las medidas adoptadas y su proporcionalidad.

A los efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, el órgano judicial, a instancia de parte, podrá recabar, si lo estimase útil y pertinente, informe o dictamen de los organismos públicos competentes.

2.- Lo establecido en el apartado anterior no será de aplicación a los procesos penales."

En el Capítulo III, bajo la rúbrica de **Los planes de igualdad de las empresas y otras medidas de promoción de la igualdad**, el Artículo 48 establece medidas

específicas para prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo en los siguientes términos:

" 1.- Las empresas deberán promover condiciones de trabajo que eviten el acoso sexual y el acoso por razón de sexo y arbitrar procedimientos específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido objeto del mismo.

Con esta finalidad se podrán establecer medidas que deberán negociarse con los representantes de los trabajadores, tales como la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas o acciones de formación.

2.- Los representantes de los trabajadores deberán contribuir a prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo mediante la sensibilización de los trabajadores y trabajadoras frente al mismo y la información a la dirección de la

Empresa de las conductas o comportamientos de que tuvieran conocimiento y que pudieran propiciarlos."

Es de resaltar lo previsto en el Artículo 62 en relación a las Administraciones Públicas.

Como indicábamos al principio de estas Notas, ha de tenerse en cuenta las múltiples e importantes modificaciones introducidas en nuestro Ordenamiento Legal.

Se modifica la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de Junio, del Régimen Electoral General. (Ha sido de aplicación en las Elecciones Municipales y Autonómicas, de Mayo del presente año).

Se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial. Se añade un nuevo Artículo 360 Bis, relativo a Jueves y Magistrados víctimas de violencia de género.

Se modifica la Ley 50/1981, de 30 de Diciembre, por la que se aprueba el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

Se modifica la Ley 1/2000, de 7 de Enero, de Enjuiciamiento Civil.

Hemos de resaltar:

- a) La capacidad de postulación a Sindicatos y Asociaciones respecto a sus afiliados y asociados.

b) La inversión de la carga de la prueba, antes comentada, dado que:

"CORRESPONDERÁ AL DEMANDADO PROBAR LA AUSENCIA DE DISCRIMINACIÓN EN LAS MEDIDAS ADOPTADAS Y DE SU PROPORCIONALIDAD".

Se modifica la Ley 29/1998, de 13 de Julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se modifica la Ley 14/1986, de 25 de Abril, General de Sanidad.

Se modifica la Ley 16/2003, de 28 de Mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud.

Se producen importantes modificaciones en la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de Marzo.

Resaltamos en materia de acoso, la modificación del párrafo e) del apartado 2 del Artículo 4.

REDACCIÓN ANTERIOR.-

" e) Al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente a ofensas verbales y físicas de naturaleza sexual y frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual."

NUEVA REDACCIÓN.-

" e) Al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, y frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo".

Igualmente se modifica la letra g) del apartado 2 del artículo 54.

REDACCIÓN ANTERIOR.-

" g) El acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual al empresario o a las personas que trabajan en la empresa."

NUEVA REDACCIÓN.-

" g) El acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual y el acoso sexual o por razón de sexo al empresario o a las personas que trabajan en la Empresa."

Se recupera por figura de la NULIDAD en el despido, mediante la modificación del apartado 5., del Artículo 55.

#### REDACCIÓN ANTERIOR.-

"Será nulo el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la Ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador."

#### NUEVA REDACCIÓN.-

"Será nulo el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la Ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador.

Será también nulo el despido en los siguientes supuestos:

A - El de los trabajadores durante el período de suspensión del contrato de trabajo por maternidad, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, adopción o acogimiento o paternidad al que se refiere la letra d) del apartado 1 del artículo 45, o el notificado en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dicho período.

B - El de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comiendo del período de suspensión a que se refiere la letra a), y el de los trabajadores que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refieren los apartados 4, 4 Bis y 5 del artículo 37, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado o estén disfrutando la excedencia prevista en el apartado 3 del artículo 46; y el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de los derechos de reducción o reordenación de su tiempo de trabajo, de movilidad geográfica, de cambio de centro de trabajo o de suspensión de la relación laboral, en los términos y condiciones reconocidos en esta Ley.

C - El de los trabajadores después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los períodos de suspensión del contrato por maternidad, adopción o acogimiento o paternidad, siempre que no hubieran transcurrido más de nueve meses desde la fecha de nacimiento, adopción o acogimiento del hijo.

Lo establecido en las letras anteriores será de aplicación, salvo que, en esos casos, se declare la procedencia del despido por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados."

Se modifica la Ley 31/1995, DE 8 DE Noviembre de Prevención de Riesgos Laborales.

Se modifica la Ley de Procedimiento Laboral, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de Abril.

Es muy importante la adición que se efectúa como nuevo párrafo segundo en el apartado 2 del artículo 27.

"Lo anterior se entiende sin perjuicio de la posibilidad de reclamar, en los anteriores juicios, la indemnización derivada de discriminación o lesión de derechos fundamentales conforme a los artículos 180 y 181 de esta Ley."

Se regulan las nuevas causas de nulidad mediante la modificación del apartado 2 del artículo 108 y apartado 2 del artículo 122, con la introducción de las nuevas situaciones que dan lugar a Nulidad.

Mediante la adición de una nueva letra d) al artículo 146, se da competencia a la Inspección de Trabajo y Seguridad social para que:

" ... se recojan las bases de los perjuicios estimados para el trabajador, a los efectos de la determinación de la indemnización correspondiente". En materia de Actas de Infracción se modifica el artículo 149.

Es muy importante la modificación del apartado 1 del artículo 180, así como de la modificación del artículo 181, en materia de indemnización (daños y perjuicios), compatible en su caso, con la que pudiera corresponder al trabajador, con cualesquiera de las tasadas en el Estatuto de los Trabajadores.

Se modifica la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de Agosto, en materia de sanciones derivadas de la aplicación de la presente Ley.

Se modifica el artículo 1 del Real Decreto Ley 11/1998, de 4 de Septiembre. (Bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social), así como la disposición adicional segunda de la Ley 12/2001, de 9 de Julio, de Medidas Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo.

Se modifica la Ley 56/2003, de 16 de Diciembre, de Empleo.

Se modifica la Ley General de la Seguridad Social, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de Junio.

Se modifica la Ley 30/1984, de 2 de Agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública.

Se modifica la Ley 17/1999, de 18 de Mayo de Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas.

Se modifica la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, texto articulado aprobado por Decreto 315/1964m de 7 de Febrero.

Se modifica la Ley 55/2003, del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud.

Se modifica la Ley 42/1999, de 25 de Noviembre, de Régimen del Personal del Cuerpo de la Guardia Civil.

Se modifica la Ley 26/1984, de 19 de Julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios.

Se modifica la Ley de Sociedades Anónimas, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1564/1989.

Se modifica la Ley 16/1983, de 24 de Octubre, de creación del Instituto de la Mujer.

Por último se modifica la Ley 36/1977, de 23 de Mayo y se establecen una serie de Disposiciones Transitorias y Disposiciones Finales para la aplicación de la Ley.

La Ley fue publicada en el B.O.E. nº 71, de 23 de Marzo de 2007, entrando en vigor al día siguiente de su publicación, con excepción de lo previsto en el artículo 71.2. (Factores actuariales) que lo hará el 31 de Diciembre de 2008.

(1), Con anterioridad a la presente exposición, he venido manifestándome sobre diferentes cuestiones referidas al Acoso Moral a través de Cursos, Ponencias y Artículos, indicando a título orientativo los siguientes:

- Consideraciones en torno al Acoso Moral en el Trabajo. Revista El Graduado nº 41. Mayo 2003.

- Acoso Moral en el Trabajo. Seminario Cabernos Directivos. Marzo de 2003. Madrid.

- Acoso Moral. Aspectos Procesales. Congreso de Abogados Laboralistas de UGT de Castilla y León. Valladolid. Mayo 2003.

- Responsabilidad Civil del Empresario en casos de Mobbing. Aspectos Jurídicos y Procesales. Su aseguramiento. V Congreso de Responsabilidad Civil y del Seguro. Madrid. Noviembre de 2003. Las Pólizas de D&O Responsabilidad Civil de

Directivos.

- La Responsabilidad del Empresario en relación al Acoso Moral, también conocido como MOBBING. Jornada de Riesgos Psicosociales. J.F.J.R. Madrid. Noviembre 2003 y Mayo 2004.

Madrid, Mayo de 2007