



LA MUJER EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO



Las sentencias del Tribunal Supremo reflejan el modelo de sociedad, con sus luces y sus sombras. En ella se dan situaciones de discriminación de la mujer que han sido corregidas en los distintos órdenes jurisdiccionales por el alto tribunal. Es en la Sala de Lo Social donde especialmente se constatan algunas de las situaciones de discriminación paliadas por el Supremo.

El siguiente texto, elaborado con la información facilitada por las letradas del **Gabinete Técnico** del Tribunal Supremo **Raquel Blázquez, M^a Ángeles Villegas, Susana de la Sierra, M^a Carmen Amat, Amaia Castaño, África Herrera y Gema García** y por el letrado **Antonio Hernández Vergara** incluye las sentencias más representativas sobre esta materia.



La Sala de lo Social ante la discriminación por sexo

La **Sala de lo Social** aborda situaciones muy variadas en el ámbito del mundo laboral. Su labor, como veremos, ha contribuido a eliminar discriminaciones directas o indirectas por razón de sexo.

Fue en 2011 cuando se reconoció como discriminatorio en el ámbito hospitalario que las mujeres enfermeras o auxiliares tuvieran que llevar como uniforme, en planta o en consulta, falda y delantal, cofia y medias, frente al pijama sanitario de dos piezas, pantalón y chaqueta, que llevaban los trabajadores masculinos, con la misma categoría profesional e idéntica actividad. La sentencia de 19 de abril de 2011 (Recurso 16/2009) resolvió el conflicto colectivo planteado por CC.OO., estimó el recurso y señaló que esa práctica carecía de justificación objetiva y resultaba contraria al principio de no discriminación por razón de sexo.

El texto íntegro de la sentencia puede ser consultado en **STS 3120/2011**



I.- LA BRECHA SALARIAL: PROMOCION LABORAL, PLUSES Y RETRIBUCIONES

El 18 de julio de ese mismo año, otra sentencia de la misma Sala (Recurso 133/2010) apuntaba la situación de discriminación existente en la promoción laboral. El Tribunal Supremo desestimaba el recurso de una empresa y apreciaba discriminación indirecta por razón de sexo en la promoción profesional y, más concretamente, en el pase a las categorías de coordinador y de mando. En el ascenso a esas categorías, la sentencia constataba una desproporción adversa para las mujeres. Esos puestos más altos eran ocupados principalmente por hombres, en porcentajes muy superiores a los cubiertos por mujeres. Y la justificación ofrecida por la empresa de ese resultado no resultó bastante para fundar objetivamente su proceder.

STS 5798/2011

El Tribunal Supremo también ha analizado situaciones de discriminación, con incremento de la brecha salarial, a través de los pluses. En 2014, la Sala (Recurso 2328/2013) apreció discriminación retributiva indirecta por razón de sexo que afectaba a un “plus voluntario y absorbible” porque, a diferencia de lo que sucedía en otros departamentos con mayoría de hombres (camareros de bares y de cocina), la cuantía del plus para las llamadas “camareras de pisos” era sensiblemente inferior y en esa categoría solo trabajaban mujeres; La Sala no apreció justificación objetiva y razonable de esa disparidad del plus, pese a encontrarse unos y otros en el mismo nivel salarial IV del Convenio Colectivo aplicado.

STS 1908/2014



II.- MUJERES TRABAJADORAS Y EMBARAZO

2008 fue el año en que el Tribunal Supremo consideró nulo despedir a una mujer embarazada, salvo que el despido fuera procedente. Así se estableció en la STS de 17 de octubre de 2008 (Recurso 1957/2007), a la que han seguido otras muchas, seguía la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional unos meses antes, en su sentencia de 21 de julio de 2008 (STC 92/ 2008). Los jueces fijaban que el despido (disciplinario) de mujeres embarazadas, salvo que resulte procedente, conlleva la declaración de nulidad, no de improcedencia, incluso aunque el empresario no tuviera conocimiento del embarazo.

Y ello porque el artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores (ET) contiene una garantía objetiva y automática, al margen de cualquier móvil discriminatorio y, por tanto, al margen de que el empleador conozca o no el estado de gestación. Según este artículo, será despido nulo todo el 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. De esta manera se venía a corregir la doctrina anterior del Tribunal Supremo que había establecido que no podía hablarse de despido nulo por discriminatorio cuando la empresa desconociera la situación de embarazo de la trabajadora.

STS 6593/2008



Esta doctrina, fijada a la luz del artículo 55.5 del ET, se ha extendido posteriormente a despidos relacionados con el embarazo o derivados del ejercicio del derecho a permisos, suspensiones o excedencias legales relacionadas con la maternidad o paternidad.

En situaciones de embarazo, otra forma de discriminación apreciada por el Tribunal Supremo es la de considerar las 6 semanas de descanso obligatorio por baja de maternidad como “ausencias” o “permisos retribuidos” a los efectos del cobro de bonificaciones o remuneraciones variables del Plan Global de Bonificaciones de SAP. En una sentencia de 27 de mayo de 2015 (Recurso 103/2014), la Sala declaró contrario a derecho esta práctica por vulnerar el principio de no discriminación por razón de sexo, así como de la protección biológica y de la salud de la mujer trabajadora.

STS 2628/2015

Otras sentencias posteriores han ido corrigiendo este tipo de discriminación a las mujeres embarazadas en el trabajo, en materia de guardias o sobre cómo se abonaban sus retribuciones variables tras su reincorporación después de la baja de maternidad.

Muy recientemente, el 4 de abril de 2017, la Sala se pronunciaba por otra situación de discriminación en una situación de embarazo, en este caso por fecundación in vitro. El tribunal declaraba la nulidad del despido de una trabajadora sometida a tratamiento de fecundación in vitro. Se le despidió cuando ya tenía los óvulos fecundados y pendientes de implantación en el útero, prevista para los días siguientes. El tribunal concluyó que concurrían indicios de vulneración del derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo, considerando que la empresa no había justificado de forma objetiva y razonable ese despido.

STS 1584/2017



La Sala de lo Social del Tribunal Supremo también ha reconocido, haciéndolo por primera vez en 2016, la prestación de maternidad en un caso de “gestación por sustitución” que se ha reconocido posteriormente en otras sentencias a los progenitores, en términos generales, en atención al superior interés del menor, sin establecer distinción por razón de género.

STS 5375/2016

STS 5283/2016

En materia de Seguridad Social destaca por su relevancia una sentencia de 2009 (Recursos 201/2009 y 426/2009) que pone la lupa en la situación de mujeres que trabajaron con anterioridad al actual sistema de la Seguridad Social, en un régimen conocido como SOVI. A estas trabajadoras no se les había reconocido los 112 días por parto, a los que sí tienen derecho las mujeres que trabajan en el marco de la actual Seguridad Social.

La sentencia del Pleno de la Sala de lo Social acordó reconocer esas cotizaciones ficticias por maternidad, estableciendo una “cotización asimilada”, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. De esta forma, muchas de ellas podrían completar los 1.800 días cotizados para obtener la pensión de jubilación o invalidez.

STS 8449/2009

STS 8531/2009



El análisis de la evolución jurisprudencial en materia de igualdad y derechos de la mujer trabajadora nos permite conocer las metas conseguidas, los avances y, también, los retos pendientes. El Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional han dictado sentencias que consolidan la protección frente a la discriminación por razón de género en el ámbito laboral y refuerzan el papel de la perspectiva de género en la interpretación de las normas. Destacamos a continuación las resoluciones más relevantes.

1. Protección reforzada frente al despido por embarazo y maternidad

La Sentencia del Tribunal Supremo **STS 472/2023 de 4 de febrero de 2025** (Rc 4982/2023) (**ECLI:ES:TS: 2025:472**) es un ejemplo de la lucha en la protección contra el despido de mujeres embarazadas. En este caso, una trabajadora de Burger King Spain S.L. no vio renovado su contrato a pesar de que la empresa tenía una práctica habitual de convertir contratos temporales en indefinidos. La Sala de lo Social declaró nulo el despido, recordando que el embarazo constituye una situación de especial protección y que las formalidades procesales no pueden ser un obstáculo para su reconocimiento.

Esta sentencia se basa en la consolidación del principio de protección reforzada para la mujer gestante conforme al artículo 14 de la Constitución Española y la Directiva 2006/54/CE sobre igualdad de trato en el empleo. La decisión del Tribunal Supremo supone un paso más hacia la protección de la maternidad como un derecho fundamental asegurando que, ante la mínima sospecha de que un despido pueda estar motivado por el embarazo, sea motivo suficiente para revertir la carga de la prueba y obligar a la empresa a justificar de manera contundente su decisión.



2. Derechos de conciliación y corresponsabilidad

Uno de los cambios más significativos ha sido la Sentencia del Tribunal Constitucional (**ECLI:ES:TC: 2025:20**) que ha reconocido el derecho de las madres monoparentales a disfrutar del permiso de paternidad acumulado. Hasta ahora, las trabajadoras sin pareja solo podían acogerse al permiso de maternidad, mientras que en familias biparentales ambos progenitores disponían de semanas adicionales de descanso. Este fallo considera que la normativa previa generaba una discriminación indirecta por razón de género, ya que la mayoría de las familias monoparentales están encabezadas por mujeres.

Además, en 2024, la Sentencia del Tribunal Supremo **STS 1209/2024 de 22 de febrero (ECLI:ES:TS:2024:1209)** resuelve la acumulación del permiso de lactancia y su compatibilidad con otros permisos de conciliación laboral. El Tribunal Supremo confirmó el derecho de una trabajadora del sector de la enseñanza concertada a disfrutar de ambos permisos sin penalización salarial, estableciendo que el permiso de lactancia es un derecho de conciliación que debe interpretarse con perspectiva de género y en beneficio de la protección de la maternidad.

Asimismo, la Sentencia **STS 11 de julio de 2023** (Rc 3532/19) (**ECLI:ES:TS:2023:3218**) reconoció el derecho de la trabajadora al permiso de lactancia, incluso cuando el padre está desempleado. El Tribunal Supremo destacó que restringir el permiso solo a la madre perpetuaría roles de género tradicionales y sería contrario a la igualdad de oportunidades.



El meritado fallo fortalece la corresponsabilidad en el cuidado de los hijos y la aplicación de la perspectiva de género en la conciliación laboral. Además, esta decisión consolida la idea de que cualquier restricción injustificada al ejercicio de estos derechos puede generar discriminación indirecta por razón de género, alineándose con la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre igualdad en el acceso y disfrute de derechos laborales.

3. La perspectiva de género como criterio interpretativo

El Tribunal Constitucional ha respaldado la incorporación de la perspectiva de género en la interpretación de las normas laborales. En la Sentencia **89/2024 (ECLI:ES:TC: 2024:89)** se confirma la constitucionalidad de la Ley 15/2022 de Igualdad de Trato y No Discriminación que establece la obligatoriedad de aplicar la perspectiva de género en políticas públicas y contratación empresarial.

Este criterio se alinea con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el principio de acción positiva que permite a los Estados adoptar medidas específicas para corregir desigualdades estructurales. Asimismo, el fallo deja claro que la implementación de medidas de igualdad no supone una vulneración de la libertad de empresa ni del derecho de igualdad ante la ley, sino una herramienta legítima para equilibrar históricas desventajas estructurales.



4. Planes de igualdad: obligación empresarial y garantía de negociación

La Sentencia **STS 2073/2024 de 11 de abril de 2024 (ECLI:ES:TS: 2024:2073)** aborda la validez de los planes de igualdad en empresas sin representación legal de los trabajadores. En este caso, una empresa presentó un plan de igualdad que fue rechazado por la Administración debido a la falta de constitución de una comisión negociadora. El Tribunal Supremo consideró que la empresa había realizado intentos reiterados de negociación con los sindicatos más representativos y que, ante la ausencia de respuesta de estos, se generaba una situación excepcional que justificaba la aprobación del plan de igualdad.

El fallo establece que cuando la falta de negociación no es imputable a la empresa, sino a la ausencia de interlocución sindical, la inscripción del plan de igualdad debe permitirse. Con esta sentencia, el Tribunal Supremo evidencia la obligatoriedad de contar con un plan de igualdad incluso en circunstancias en las que la negociación se vea bloqueada por la falta de participación sindical.

Por otro lado, el fallo también enfatiza en la obligación de las empresas de garantizar medidas efectivas para la igualdad de género y de que estas no sean meramente formales. Se establece que los planes de igualdad deben incluir medidas reales y fiscalizables con un seguimiento que garantice su impacto en la equidad laboral.



5. Brecha salarial y discriminación retributiva

El Tribunal Supremo ha seguido avanzando en la eliminación de desigualdades salariales. La Sentencia **STS 1908/2014 (ECLI:ES:TS: 2014:1908)** ya había reconocido la discriminación en los complementos salariales cuando estos favorecían mayoritariamente a trabajadores masculinos. En 2024, se insiste en esta doctrina al conocer casos en los que se resuelve que ciertos pluses salariales pueden generar discriminación indirecta.

Un ejemplo de ello sería la Sentencia **STS 9 de abril de 2024** (Rc 782/2021) **(ECLI:ES:TS: 2024:532)** que concluye acerca de la aplicación del coeficiente global de parcialidad en la pensión de viudedad a fin de asegurar que la perspectiva de género se aplique para evitar la discriminación de las trabajadoras a tiempo parcial, quienes en su mayoría son mujeres. El Tribunal Supremo corrige el cálculo de estas pensiones para evitar que las mujeres sean perjudicadas por su mayor representación en el empleo a tiempo parcial.

Por otro lado, la Sentencia **STS 19 de diciembre de 2023** (Rc 2861/21) **(ECLI:ES:TS:2023:5906)** y las Sentencias **STS 26 de febrero de 2024** (Rc 2575/21 y Rc 3130/21) **(ECLI:ES:TS:2024:1218** y **ECLI:ES:TS:2024:1219)** declaran la vulneración del derecho a la igualdad retributiva de los trabajadores temporales, un colectivo en el que las mujeres suelen estar sobrerrepresentadas. Estas sentencias recuerdan la idea de que cualquier desigualdad en la aplicación de los convenios colectivos puede tener un impacto de género negativo y debe ser corregida.



En otro orden de cosas, la Sentencia STS 24 de abril de 2024 (Rc 6/2023) (**ECLI:ES:TS:2024:567**) reconoce el derecho a la pensión de viudedad con perspectiva de género al considerar que la normativa anterior discriminaba a las mujeres. Esta resolución corrige dicha discriminación mediante una interpretación más equitativa de la normativa.

Por último, citaremos la Sentencia **STS 29 de abril de 2024** (Rc 3303/2022) (**ECLI:ES:TS:2024:623**) que reconoce el derecho a la pensión de viudedad para una mujer víctima de violencia de género que no cumplía con ciertos requisitos formales. El Tribunal Supremo aplicó la perspectiva de género para garantizar que las víctimas de violencia de género no sean penalizadas por circunstancias administrativas que escapen a su control. De esta manera se destaca la importancia de aplicar criterios objetivos en la retribución y en las políticas de conciliación para evitar que, de manera indirecta, las mujeres sufran una penalización económica o una limitación en su desarrollo profesional.



CONCLUSIÓN: AVANCES JURÍDICOS CON RETOS PENDIENTES

A modo de conclusión, se advierte que las decisiones judiciales de los últimos tiempos han supuesto un avance significativo en la consolidación de los derechos de las mujeres en el ámbito laboral. Se han afianzado las garantías frente al despido por embarazo, ampliado los derechos de conciliación en familias monoparentales y consolidado la protección de la maternidad y la igualdad retributiva.

Sin embargo, persisten desafíos importantes. La brecha salarial sigue siendo una realidad y la conciliación de la vida laboral y familiar sigue recayendo mayoritariamente sobre las mujeres. A pesar de los avances normativos y jurisprudenciales, es necesario continuar con una vigilancia activa para asegurar que las medidas adoptadas se implementen efectivamente en todos los sectores laborales.

Las sentencias analizadas muestran el compromiso de los tribunales con la equidad de género y la erradicación de la discriminación estructural. Sin embargo, queda camino por recorrer para garantizar que la igualdad formal se traduzca en igualdad efectiva en el día a día de las trabajadoras españolas.



La mujer ante la Sala de lo Civil

Las modificaciones del Código Civil y de otras normas reflejan los cambios sociológicos de la sociedad española en el último medio siglo y se muestran en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. En este sentido y como introducción a alguna de las sentencias que vamos a indicar, procede destacar que el Código Civil vigente se promulgó en 1889. Desde entonces, se ha ido modificando con el paso del tiempo. Algunas de esas modificaciones nos revelan en qué situación se encontraba la mujer en aquel momento. Así, en 1975 se modificó el Código Civil y el de Comercio en materia de situación jurídica de la mujer casada, eliminando numerosas limitaciones (hasta ese momento el padre tenía la patria potestad de la mujer hasta los 25 años, de forma que ésta no podía abandonar el hogar familiar sin su consentimiento, salvo que fuera para casarse o ingresar en un convento. Además, la mujer casada que quisiese trabajar necesitaba contar con la autorización del marido).

En 1978 se modificaron varios artículos del Código Civil como consecuencia de la despenalización del adulterio y del amancebamiento y se adecuó el Código a la rebaja de la mayoría de edad a los 18 años. En 1981 se incluyó la reforma de la Ley del Divorcio y en 1990 se eliminaron otras discriminaciones por razón de sexo. En 2005 se modificó para permitir los matrimonios entre personas del mismo sexo y la adopción de niños por dichas parejas e incluir los cambios provocados por lo que se ha llamado “divorcio exprés”. Desde 1889 hasta nuestros días, las sentencias de la Sala de lo Civil vienen interpretando y reflejando estos cambios jurídicos y sociales. Una de las materias donde se aprecia esta evolución de manera más clara es en derecho de familia, fundamentalmente en los divorcios, como vamos a ver.



El artículo 1.438 del Código Civil prevé, en caso de divorcio en régimen de separación de bienes, la compensación económica de la mujer que se ha dedicado a cuidar a la familia. Aunque la ley implica que solo procede esa compensación cuando la dedicación a la familia ha sido exclusiva, en 2017, una sentencia (la 252/2017) ha flexibilizado el rigor de la norma y ha reconocido el derecho a esa compensación a los supuestos de mujeres que han tenido un trabajo remunerado en el negocio familiar, en atención a la realidad social actual: “La regla sobre la compensación contenida en el artículo 1.438 CC, dirigida a mitigar la desconsideración de que es objeto en el régimen de separación el cónyuge que se dedica de forma exclusiva al trabajo para la casa, pudo responder en su origen al presupuesto de quien solo se había dedicado al hogar y no había realizado ninguna suerte de actividad remunerada.

En la realidad social actual (art.3.1 del Código Civil) más allá de aquella inspiración que movió al legislador a introducir una compensación económica para ese cónyuge, parece oportuno atender a la situación frecuente de quien ha trabajado con mayor intensidad para la casa, pero al mismo tiempo, ha colaborado con la actividad profesional o empresarial del otro, fuera por tanto del ámbito estrictamente doméstico, aun cuando medie remuneración, sobre todo si esa colaboración se compatibiliza y organiza en función de las necesidades y organización de la casa y la familia. En el presente caso, es relevante que la esposa trabajó en la casa y, además, en el negocio familiar con un salario moderado y contratada como autónoma en el negocio de su suegra, lo que le privaba de indemnización por despido”.

STS 1591/2017



En relación con la pensión compensatoria, que es una institución exclusiva del matrimonio, la Sala de lo Civil ha realizado una interpretación flexible para reconocer este derecho en el caso de ruptura de parejas de hecho, si se acreditan los requisitos del enriquecimiento injusto de uno de los cónyuges a costa del otro. La sentencia 37/2018 recoge todos los casos en los que el Supremo ha reconocido o denegado este derecho, en función de cada situación. Una de estas sentencias analizó el caso de un hombre y una mujer que convivieron durante años como pareja de hecho y posteriormente como matrimonio. Al divorciarse, la mujer reclamó la pensión compensatoria y la Sala lo confirmó, reconociéndole el tiempo de convivencia anterior al matrimonio.

STS 37/2018

Sobre la pensión compensatoria, la Sala también ha ido perfilando su doctrina (STS 3534/2017) para fijar si debe fijarse con carácter definitivo (en el caso de una mujer que por edad o situación ya no va a poder ocupar un puesto de trabajo) o temporal, si por sus condicionantes puede acceder a una ocupación profesional. El Tribunal Supremo considera que debe hacerse un “juicio prospectivo” sobre las posibilidades de la mujer de superar el desequilibrio económico. Ese juicio, según la Sala, debe ser razonable, lógico y prudente y con una valoración lo más realista posible.

STS 3534/2017



En otra materia, las acciones de filiación y concretamente en la determinación del orden de los apellidos, hasta 2015, en los casos de reclamación tardía de la paternidad, el progenitor varón, una vez estimada la demanda de filiación, podía reclamar y conseguir el cambio del orden de los apellidos. Sin embargo, a partir de la sentencia 76/2015 de 17 de febrero, se empezó a considerar que el interés del menor justificaba que el primer apellido fuera el de la madre.

STS 544/2015

Al principio de esta nueva línea jurisprudencial, la conservación del primer apellido materno se vinculó al ejercicio tardío de la reclamación de paternidad y una suerte de “consolidación” de ese primer apellido en el ámbito escolar y administrativo del menor. Sin embargo, en la sentencia 659/2016 y en otras posteriores ya se aclara que “la interrogante que hemos de responder en estos supuestos no es tanto si existe perjuicio para el menor por el cambio de apellidos como si, partiendo del que tiene como primero, le sería beneficioso el cambio, de forma que el primero fuese el paterno y el segundo el materno. Si no consta ese beneficio, no existe, pues, razón para alterar el primer apellido con el que viene identificado el menor”. Es el padre que pretende que su apellido sea el primero quien debe acreditar el beneficio que ello supone para el/la menor.

STS 4839/2016

En materia de custodia compartida, la Sala, en sentencia de 26 de mayo de 2016 (STS 350/2016) estableció que no procede la custodia compartida si hay indicios fundados de violencia sobre la mujer. El tribunal aplica este principio general a un caso en el que no existía condena, pero sí imputación por un delito de coacciones a la madre.

STS 2304/2016



Por otro lado, las sentencias que ponderan el derecho al honor y a la intimidad personal frente a las libertades de expresión e información también recogen situaciones denigrantes hacia las mujeres. La nº 488/2017 resolvía este conflicto en relación con un artículo de opinión sobre una mujer, residente en Tenerife, que había sido compañera sentimental de un senador. La Sala apreció la existencia de intromisión ilegítima del derecho al honor e intimidad de esta mujer por expresiones vejatorias aparecidas en el citado artículo -como “colombiana cazadiputados”- que, según la Sala, eran “de marcado cariz sexista” al presentar al político como simple víctima, como resultado de su persecución para lograr “fama y dinero”.

STS 3230/2017

Aunque es un tema con muchos matices, no se puede obviar el asunto de la gestación por sustitución. La sentencia 835/2013 desestimó el recurso de casación formulado contra la denegación de la inscripción de nacimiento de dos menores nacidos fuera de España mediante gestación por sustitución, los llamados “vientres de alquiler”. La sentencia, con un voto particular de cuatro magistrados, entendió que el reconocimiento de la certificación registral de California era contraria al orden público internacional español e infringía las normas destinadas a evitar que se vulneren la dignidad de la mujer gestante y al niño, permitiendo a determinados intermediarios realizar negocio con ellos, posibilitando la explotación del estado de necesidad en que se encuentran mujeres jóvenes en situación de pobreza y creando una especie de “ciudadanía censitaria” en la que solo quienes disponen de elevados recursos económicos pueden establecer relaciones paterno-filiales vedadas a la mayoría de la población.

STS 247/2014



Una sentencia que afecta a una minoría de mujeres pero que dice mucho de toda una generación es la 639/2015, que determinó la responsabilidad de las empresas vinculadas a Uralita en relación con el perjuicio que causaba el polvo del amianto a las mujeres de los trabajadores. Esa sentencia apreció la omisión de la diligencia extrema que cabía exigirles por el peligro creado por el amianto, una vez que a partir de los años 40 la empresa fue teniendo conocimiento de ese peligro, incluso para terceros, como es el caso de las esposas de los trabajadores que se encargaban de lavar los uniformes de sus maridos en casa y no en la empresa.

STS 5414/2015

En tiempos más recientes, encontramos sentencias de la Sala de lo Civil que profundizan en la doctrina sentada en otras precedentes en materias ya referidas como el derecho a la compensación del «trabajo para la casa» o el orden de los apellidos. Otras tutelan el derecho fundamental al honor y a la propia imagen, aplicando la reiterada doctrina de la sala en la ponderación de los derechos fundamentales en liza.

Lo más novedoso en la materia viene de la mano de dos sentencias de pleno de la Sala Primera que, por unanimidad, rechazan una la determinación de la filiación y la otra el reconocimiento de resoluciones extranjeras sobre la base de un contrato de gestación subrogada por considerar que contraviene el orden público, habiendo quedado superada la disparidad de criterios que reflejaba la sentencia de pleno **835/2013**.



Con relación al derecho de compensación del trabajo doméstico desempeñado durante el matrimonio, la sentencia **229/2024, de 21 de febrero**, recuerda la sentencia **18/2022, de 13 de enero**, que reconoció una compensación a favor de la esposa aun cuando durante un tiempo simultaneó la realización de las tareas domésticas con un trabajo retribuido fuera del hogar, al entender que ese dato se podía considerar para aquilatar la cuantía de la compensación, pero no para determinar la exclusión del derecho a su percepción cuando la esposa había estado dedicada en exclusiva al cuidado de la casa y de los hijos durante más de diecisiete años.

Por su parte, la sentencia **1423/2023, de 17 de octubre** se refiere al cálculo de la indemnización y declara que «una de las opciones posibles sobre la forma de abordar el cálculo del montante de dicha compensación, en defecto de acuerdo entre los cónyuges, radica en el equivalente económico al salario mínimo interprofesional, o con el sueldo que cobraría una tercera persona por ejecutar los trabajos domésticos, de modo que se contribuye con lo que se deja de desembolsar o se ahorra por la falta de necesidad de contratar este servicio ante la dedicación de uno de los cónyuges al cuidado del hogar. Es éste un criterio que ofrece unas razonables y objetivas pautas de valoración, aunque en la práctica pueda resultar insuficiente en cuanto se niega al acreedor alguno de los beneficios propios de los asalariados que revierten en el beneficio económico para el cónyuge deudor y se ignora la cualificación profesional de quien resulta beneficiado (**sentencias 534/2011, de 14 de julio, 614/2015, de 25 de noviembre, 300/2016, de 5 de mayo, y 658/2019, de 11 de diciembre**).».



La **sentencia 20/2018, de 17 de enero**, reiteraba la doctrina sentada por la Sala a partir de la **STS Pleno 659/2016** y declaraba que «Es por ello el momento de la inscripción en el Registro Civil el que exige la fijación del orden de los apellidos paterno y materno, de modo que -si sólo está determinada la filiación materna- se impondrán lógicamente los apellidos de la madre. El hecho de que posteriormente se determine la filiación paterna, de modo voluntario o mediante demanda de paternidad, no ha de implicar por sí el cambio en el orden de los apellidos para hacer figurar en primer lugar el del padre, salvo que se acredite que ello favorece el interés del menor, ya que en caso de proceder así necesariamente –en caso de desacuerdo- se atentaría contra el principio de igualdad...».

En sede de tutela del derecho al honor, la **sentencia 308/2020, de 16 de junio**, se pronunció sobre la publicación de un artículo en un periódico donde se manifestaba que la demandante había cobrado exorbitantes cantidades de determinadas instituciones y organismos públicos, afirmando la actora que tal información era falsa, y que al utilizarla relacionada con la expresión «Claro que ella sale chupando genitales, y eso cuenta» daba a entender que los logros profesionales de la demandante habían provenído de tratos de favor con tintes sexuales.

La Sala Primera declara que «La descalificación injuriosa e innecesaria tiene un especial e intenso efecto sobre las relaciones profesionales de la persona agraviada y sobre lo que los demás puedan pensar de ella, pudiendo repercutir tanto en los resultados patrimoniales de su actividad como en la imagen personal que de ella se tenga (**STC 180/1999, FJ 5**).



Esa especial gravedad se aprecia en el presente caso en el que el daño moral y reputacional es evidente cuando se proyecta sobre una persona cuya reputación y prestigio personal y profesional, en el ámbito académico y universitario en que viene desarrollando su actividad profesional, queda comprometida por la idea de que su promoción se ha debido no a sus méritos, talento o logros, sino a determinados comportamientos o servicios sexuales.».

Es el derecho a la propia imagen el que se protege en la sentencia **220/2021, de 20 de abril**, en un supuesto de divulgación, sin su consentimiento, de unas imágenes de la demandante, modelo y actriz en la página web de un diario deportivo, en ropa interior y desnuda. Dichas fotografías habían obtenidas de las imágenes de la página web de otra revista, a la que la demandante había cedido los derechos de imagen. Las otras, en ropa interior, se captaron de la cuenta de Instagram de la demandante.

La **STS Pleno 277/2022, de 31 de marzo** desestimó la determinación de la filiación de un menor nacido por gestación por sustitución. Por su parte, la **STS Pleno 1626/2024, de 4 de diciembre**, denegó el reconocimiento de la sentencia de un tribunal de los Estados Unidos que validaba un contrato de gestación subrogada y atribuía la paternidad de los nacidos a los comitentes. En ambos casos, la Sala consideró que contravenía el orden público integrado por los derechos fundamentales y los principios constitucionales recogidos en el Título I de la Constitución, entre los que se encuentran los derechos a la integridad física y moral de la mujer gestante y del menor (art. 15), y el respeto a su dignidad (art. 10.1 de la Constitución).



La primera de ellas, al analizar el contrato de gestación por subrogación declara que «Tanto la madre gestante como el niño a gestar son tratados como meros objetos, no como personas dotadas de la dignidad propia de su condición de seres humanos y de los derechos fundamentales inherentes a esa dignidad. La madre gestante se obliga desde el principio a entregar al niño que va a gestar y renuncia antes del parto, incluso antes de la concepción, a cualquier derecho derivado de su maternidad. Se obliga a someterse a tratamientos médicos que ponen en riesgo su salud y que entrañan riesgos adicionales a las gestaciones resultantes de una relación sexual (...). La madre gestante renuncia a su derecho a la intimidad y confidencialidad médica (...). Se regulan por contrato cuestiones como la interrupción del embarazo o la reducción embrionaria, cómo será el parto (...), qué puede comer o beber la gestante, se fijan sus hábitos de vida, se le prohíben las relaciones sexuales, se le restringe la libertad de movimiento y de residencia, de modo más intenso según avanza el embarazo, prohibiéndole salir de la ciudad donde reside o cambiar de domicilio salvo autorización expresa de la futura madre, hasta recluirla en una concreta localidad distinta de la de su residencia en la última fase del embarazo. La madre gestante se obliga «a someterse a pruebas al azar sin aviso previo de detección de drogas, alcohol o tabaco según la petición de la futura madre».



Y, finalmente, se atribuye a la comitente la decisión sobre si la madre gestante debe seguir o no con vida en caso de que sufriera alguna enfermedad o lesión potencialmente mortal.». Y añadía «8.- No es preciso un gran esfuerzo de imaginación para hacerse una cabal idea de la situación económica y social de vulnerabilidad en la que se encuentra una mujer que acepta someterse a ese trato inhumano y degradante que vulnera sus más elementales derechos a la intimidad, a la integridad física y moral, a ser tratada como una persona libre y autónoma dotada de la dignidad propia de todo ser humano. Y, como ocurre en estos casos, aparece en el contrato la agencia intermediadora cuyo negocio lo constituye este tipo de prácticas vulneradoras de los derechos fundamentales.»

La segunda cita la normativa más reciente en la materia que contempla la gestación por sustitución como una forma de violencia contra las mujeres al señalar que «Más recientemente, la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo (a cuya exposición de motivos alude el recurrente en el primer motivo de su recurso), considera, tanto en su preámbulo como en su articulado, que la gestación por sustitución es una forma de violencia contra las mujeres. En la regulación relativa a la realización de campañas institucionales de prevención e información, la ley considera la gestación subrogada como una forma de violencia en el ámbito reproductivo (artículo 10 quinquies), e introduce dos artículos nuevos (32 y 33) en los que reitera la nulidad de los contratos de gestación por sustitución, indica que se promoverá la información de su ilegalidad y de la nulidad de pleno derecho de tales contratos, así como que las administraciones instarán la declaración de ilicitud de la promoción comercial de la gestación por sustitución. Estas novedades legislativas no hacen sino confirmar que la gestación subrogada es contraria a nuestro orden público».



La Sala de lo Penal: La mujer como víctima de delitos

Desde la óptica del Derecho Penal, la Sala de lo Penal también ha perfilado en los últimos años determinados tipos penales y líneas jurisprudenciales para proteger debidamente a las mujeres cuando son víctimas de determinados delitos.

En relación con el delito de violencia o maltrato habitual, lo relevante, según viene dictaminando el tribunal, no es el número concreto de actos violentos o que estos excedan de un mínimo, sino la relación entre el autor y la víctima y la frecuencia con que ocurre el clima de violencia y dominación, es decir, la permanencia del trato violento. En una sentencia de **27 de abril de 2016 (STS 364/2016)**, el tribunal reiteraba su doctrina para aplicar el delito de violencia o maltrato habitual del artículo 173.2 CP como delito autónomo que se proyecta sobre un valor trascendente al de los actos concretos y singulares que definen la existencia de la habitualidad exigida por el legislador. Se trata de un delito “que sanciona la consolidación por parte del sujeto activo de un clima de violencia y dominación; de una atmósfera psicológica y moralmente irrespirable, capaz de anular a la víctima e impedir su libre desarrollo como persona, precisamente por el temor, la humillación y la angustia inducidos. Un estado con autonomía propia y diferenciada, que se vertebra sobre la habitualidad, pero en la que los distintos actos que lo conforman sólo tienen el valor de acreditar la actitud del agresor”.

STS 1809/2016



También con respecto a la violencia de género la Sala ha concebido la llamada “alevosía doméstica”. Con la aplicación de esta modalidad de circunstancia agravante se permite imponer una mayor pena ante la especial indefensión que sufre la mujer cuando la violencia proviene precisamente de la persona con la que convive. Esta modalidad especial de alevosía está basada en la relación de confianza proveniente de la convivencia, lo que conlleva que la víctima pueda despreocuparse y no prever un eventual ataque de quien es su compañero de vida. En definitiva, se trata de una alevosía doméstica, derivada de la relajación de los recursos defensivos, como consecuencia de la imprevisibilidad de un ataque protagonizado por la persona con la que la víctima convive día a día.

Son también muchos los recursos que llegan a la Sala por delitos de agresión sexual. En el pasado se cuestionaba, en este tipo de delitos, hasta qué punto la víctima se había resistido a su agresor. Desde hace ya años el Tribunal Supremo viene reiterando que no se puede exigir a las víctimas de agresión sexual una resistencia “heroica” ante su agresor. Una sentencia de 2012 (**STS 149/2012**) relataba la situación de una mujer que trató de resistirse en un primer momento ante su agresor. La víctima, al comprobar que no podía abandonar el lugar en el que había sido abordada por el agresor y ante las amenazas que éste le profería, finalmente “terminó deponiendo su inicial y relevante resistencia a la agresión”, indica la sentencia. Este hecho no impidió a los jueces concluir que las relaciones sexuales se hallaban absolutamente privadas de un consentimiento libremente prestado por parte de la mujer.

STS 1373/2012



1. **STS 160/2023, de 8 de marzo de 2023.** Sobre la agravante de género. Concepto y fundamento

«Lo que hemos venido repitiendo de forma constante, como es de ver en la STS 23/2022, de 13 de enero, en donde se proclama de nuevo que tal agravante de género es compatible con la de parentesco. La concurrencia de una circunstancia de agravación exige de un aditamento, que en el caso de la de discriminación por razones de género se concreta en una base fáctica que permita deducir que el comportamiento de quien agrede cuenta con el plus de antijuridicidad que conlleva el que sea manifestación de la grave y arraigada desigualdad que perpetúa los roles asignados tradicionalmente a los hombres y las mujeres, conformados sobre el dominio y la superioridad de aquellos y la subordination de éstas.

En efecto, el fundamento de la agravante de género reside en el mayor reproche penal que supone que el autor cometa los hechos, motivado por sentirse en posición dominante hacia la víctima y como medio para demostrar además que se la considera inferior. Ese es el concepto de agravante de género, diseñado por el legislador para configurar la agravante que estudiamos.

Se lleva a cabo una situación de subyugación del sujeto activo sobre el pasivo, pero la novedad es que no se concreta de forma exclusiva el ámbito de aplicación de las relaciones de pareja o expareja, sino en cualquier ataque a la mujer con efectos de dominación, por el hecho de ser mujer.



Esta es la verdadera significación de la agravante de género, con grave quebranto de su derecho a la igualdad, a la libertad y al respeto debido como ser humano.

El delito de asesinato no es por sí mismo un delito de género, ya que son imaginables diversas motivaciones. En efecto, lo que castiga el Código Penal en el art. 139, es dar muerte a otro concurriendo las agravantes exigidas por dicho texto legal. En consecuencia, lo que convierte a un asesinato en violencia de género, es la actuación a través de un rol machista, matando a una mujer, por el hecho de ser mujer, precisamente cometiendo tal acción por quien ostenta la posición de cónyuge o situación afín, es decir, como acto de dominación basado en consideraciones de género. De manera que la calificación de asesinato y la concurrencia de la agravante de género pueden ser compatibles.

Naturalmente, no puede aplicarse la agravante de género ni la circunstancia mixta de parentesco como agravante respecto de aquellos tipos penales que ya prevén entre sus elementos que necesariamente exista o haya existido entre víctima y autor esta relación, como ocurre con los delitos definidos en los artículos 148.4º, 153.1, 171.4, 172.2, 173.2, pues en otro caso estaríamos vulnerando la prohibición non bis in idem».



2. **STS 722/2023, de 29 de septiembre.** Aplicación de la agravante de género y delitos contra la libertad sexual. Sobre la agravante de género en general.-

«TERCERO.- 3.1. Como referíamos en nuestra **STS 650/2021**, de 20 de julio, la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, añadió en el artículo 22.4 del Código Penal la agravante de cometer el delito por razones de género, surgiendo como primera cuestión del nuevo redactado cuál sería el contenido de esta discriminación y dónde se encuentra su elemento diferencial respecto de la agravación de discriminación por razón de sexo.

Una primera orientación sobre cuál es el alcance del concepto de género puede extraerse de la exposición de motivos de la mencionada reforma. En ella se expresaba la razón de añadir el género como un motivo de discriminación diferente de la discriminación por sexo que el Código Penal ya contemplaba en la misma agravante. En concreto, la exposición de motivos acude al concepto de género plasmado en el Convenio n.º 210 del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, aprobado en Estambul por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 7 de abril de 2011, y desde su acepción indica que la razón de la incorporación de esta agravación "es que el género, entendido...como "los papeles, comportamientos o actividades y atribuciones socialmente construidos que una sociedad concreta considera propios de mujeres o de hombres", puede constituir un fundamento de acciones discriminatorias diferente del que abarca la referencia al sexo".



Esta significación es además coincidente con la que resulta del artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, que señala en su artículo 1.1 que el objeto de la ley es "actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia".

Por último, es una significación que el Tribunal Constitucional acogió y perfiló en su **Sentencia 59/2008**, con ocasión de examinar la constitucionalidad de las agravaciones específicas del artículo 153.1 del Código Penal. La sentencia proclama la igualdad de género como un valor constitucional y social susceptible de especial protección penal y fija el sentido del mismo al indicar en su fundamento jurídico 9.c) "Como el término "género" que titula la Ley y que se utiliza en su articulado pretende comunicar, no se trata una discriminación por razón de sexo. No es el sexo en sí de los sujetos activo y pasivo lo que el legislador toma en consideración con efectos agravatorios, sino -una vez más importa resaltarlo- el carácter especialmente lesivo de ciertos hechos a partir del ámbito relacional en el que se producen y del significado objetivo que adquieren como manifestación de una grave y arraigada desigualdad. La sanción no se impone por razón del sexo del sujeto activo ni de la víctima ni por razones vinculadas a su propia biología. Se trata de la sanción mayor de hechos más graves, que el legislador considera razonablemente que lo son por constituir una manifestación específicamente lesiva de violencia y de desigualdad".



Con todo ello, hemos proclamado que si bien la discriminación por razón de sexo hace referencia a las características biológicas y fisiológicas que diferencian a los hombres de las mujeres, cuando la actuación responde a una discriminación de género se está proyectando o refiriendo a aspectos culturales relacionados con los papeles, comportamientos, actividades y atributos construidos socialmente y que una colectividad concreta considera propios de las mujeres o de los hombres (**STS 420/2018, de 25 de septiembre**).

Consecuencia de lo expuesto, hemos declarado que la igualdad de género, como valor que debe ser objeto de especial protección, determinará una mayor culpabilidad cuando se ejecuta una acción típica que tenga connotaciones con la subcultura machista y vulnere la paridad. Sin embargo, por las razones ya expuestas, la agravación no supone que cualquier conducta típica sea siempre merecedora de exacerbación punitiva si lesiona bienes jurídicos de una mujer y la comisión del delito se hubiera desplegado por un hombre, sino que su operatividad dependerá de que el sujeto activo perpetre el delito bajo una demostración grave y arraigada de desigualdad y con proyección de una pretendida supremacía machista, que trascienda la previsión del tipo penal al que pretende aplicarse. Como recuerda la **STS 707/2018, de 15 de enero de 2019**, esta Sala Segunda del Tribunal Supremo ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la aplicación de la agravante genérica de actuar por razones de género, como lo hizo en las sentencias **420/2018** y **565/2018**, y estimó entonces que la circunstancia modificativa es aplicable en todos aquellos supuestos en los que, no estando expresamente contemplado en la descripción típica, se actúa con motivos o móviles de discriminación basados en la dominación del hombre sobre la mujer, por considerarla el autor un ser inferior, despreciando y vulnerando su derecho a la igualdad.



Basta esa manifestación objetiva de discriminación para resultar aplicable la agravante genérica, siempre que, como elemento subjetivo exigible, el sujeto activo tenga consciencia de tal desprecio y acompañe ese conocimiento a la voluntad de cometer el delito (**STS 99/2019, de 26 de febrero**)».

Sobre su aplicación a los delitos contra la libertad sexual

«3.2. Es evidente que la comisión de cualquier delito supone un desprecio de los derechos subjetivos que a la víctima corresponden y, con ello, constituye una ofensa a su titular que resulta más marcada en función de la naturaleza de los bienes jurídicos finalmente lesionados y de la relevancia del ataque. Por ello, los delitos que atacan la vida o la libertad de las personas determinan las ofensas más preeminentes y su mayor reproche penal.

Es también indudable que ese desprecio a la consideración de la víctima queda más remarcado con unos métodos comisivos que con otros. Aun cuando el dominio de un individuo, o su opresión, claramente pueden derivar de comportamientos coactivos o intimidatorios, e incluso podría no descartarse que deriven de algunos supuestos de engaño, la verticalidad de la dominación se visualiza de manera rotunda cuando se somete la voluntad de una persona mediante el uso de la violencia, que precisamente consiste en la utilización de la fuerza para imponer algo, sometiendo y desviando a quien la soporta de la que sería su libre y natural manera de proceder.



3. **ST 396 /2019** sobre la actividad de los clubs de carretera y el delito de trata de seres humanos.

La sentencia confirmaba las condenas impuestas a miembros de una organización que obligaba a prostituirse en distintos clubs de alterne a cuatro mujeres, dos de ellas niñas traídas de Nigeria mediante engaño.

Sobre la “esclavitud del siglo XXI”: “ no hace falta irse a lejanos países para observar la esclavitud del siglo XXI de cerca, simplemente adentrarse en lugares tan cercanos, a lo largo de los márgenes de nuestras carreteras, en donde hallar uno o varios clubs de alterne en cuyo interior se practica la prostitución con personas forzadas, esclavizadas, a las que, sin rubor alguno, se compra y se vende entre los distintos establecimientos, mientras tales seres humanos se ven violentados a “pagar” hasta el billete de ida de su dignidad”.

La sentencia explica que, tras la tipificación del delito de trata de seres humanos como delito autónomo, LO 5/2010, la diferenciación entre el tráfico ilícito de migrantes – artículo 318 bis Código Penal- y la trata de personas- artículo 177 bis CP- ha sido confusa. Aunque ambas conductas entrañan el movimiento de seres humanos, generalmente para obtener algún beneficio, la Sala destaca, sin embargo, que en el caso de la trata deben darse dos elementos adicionales con respecto a la inmigración ilegal: una forma de captación indebida, con violencia, intimidación, engaño, abuso de poder o pago de precio; y un propósito de explotación, principalmente sexual.

La sentencia reitera la jurisprudencia de la Sala sobre el delito de trata de seres humanos que afirma que se cometen tantos delitos como víctimas, por lo que no es posible considerar un único delito ni un delito continuado.



La Sala de lo Contencioso ante el principio de igualdad

Desde la entrada en vigor del nuevo modelo del recurso de casación (julio de 2016), la Sala Tercera ha tenido la posibilidad de pronunciarse sobre litigios que afectan a mujeres y al principio de igualdad y que con el anterior modelo casacional no tenían acceso al alto tribunal. No obstante, destacan algunas sentencias en materia de asilo, contratos públicos o de procesos selectivos (oposiciones) Una sentencia dictada en 2014 (**Recurso 2797/2013**) reconocía el derecho de asilo a una mujer nigeriana que había alegado que era víctima de trata y había sufrido violencia intrafamiliar, física, psicológica y sexual. La sentencia reconoce que las razones de género constituyen motivos protegibles en la legislación de asilo.

STS 916/2014

En materia de contratos públicos, una sentencia de julio de 2012 (**Recurso 5377/2009**) consideró conforme a derecho incluir el criterio de “igualdad” dentro de los que se fijan para adjudicar un contrato. El pleito se suscitó a raíz de un concurso promovido por la Consejería de Fomento de la Junta de Extremadura para la contratación de obras de una estación depuradora de aguas residuales. La Junta incluyó el criterio de “igualdad” que otorgaba puntuaciones en función del porcentaje de personal femenino fijo en las empresas que concursaban.



En su sentencia, la Sala explicaba que en virtud de la Ley Orgánica 3/2007 de igualdad efectiva de hombres y mujeres hay un mandato constitucional que exige promover la igualdad y, en atención a la dimensión transversal de la igualdad, las Administraciones Públicas podrán perseguir este objetivo en cualesquiera actividades y es adecuado hacerlo en el ámbito de la contratación pública.

STS 5294/2012

En relación con procesos selectivos, una sentencia de 2014 (**Recurso 4371/2012**) se pronunció sobre la situación de una mujer en avanzado estado de embarazo que opositaba a una plaza de diplomada en enfermería.

Previendo que la fecha de las oposiciones coincidiría con el parto, solicitó al tribunal calificador celebrar el ejercicio en su domicilio o en el centro sanitario en el que estuviese ingresada. Su solicitud fue denegada, pero el Tribunal Superior de Justicia estimó su recurso y ello fue avalado posteriormente por el Tribunal Supremo. El alto tribunal estimó que no acceder a la petición de la mujer comprometía la aplicación del principio de igualdad. La Sala destacaba que embarazo y parto no son enfermedades, que el parto es el punto final de un proceso natural y que la circunstancia de no poder presentarse a un concurso u oposición por ser inminente la fecha de parto es una circunstancia que sólo puede darse respecto de la mujer a punto de ser madre. El Tribunal Supremo concluía que los artículos 14 y 23.2 de la Constitución se proyectan sobre la maternidad y por tanto, se tendría que haber realizado una interpretación de las bases de la oposición acorde con el principio de igualdad, buscando una solución apropiada para el caso concreto, bien las propuestas por la opositora, o bien aplazar el examen u otra solución equivalente.

STS 1099/2014



En años más recientes, con el nuevo modelo casacional, son varios los pronunciamientos de la Sala que, desde esta perspectiva, han abordado litigios surgidos en ámbitos tan importantes -y a la vez tan dispares- como el de la función pública, el urbanismo o la adquisición de la nacionalidad española.

En materia de función pública, y más particularmente, de derechos retributivos de las empleadas públicas, se deben destacar dos sentencias en las que la Sala Tercera ha descartado que sus haberes puedan verse mermados o menoscabados por encontrarse en situación de riesgo por embarazo.

STS 14/06/2021

El pleito en instancia se centró en la decisión de la Administración de no abonar a una médico especialista de un Servicio de Salud autonómico el complemento de atención continuada durante el tiempo en que estuvo en servicio activo bajo la situación de riesgo por embarazo. Se trataba de una médico a la que la referida Administración le adaptó las condiciones del puesto de trabajo que desempeñaba por razón de ese embarazo de riesgo lo que provocó, en lo que aquí importa, que quedara eximidas de “guardias” y que, durante ese tiempo, no prestara los servicios de atención continuada.



La Sala, interpretando el derecho de la Unión Europea, el Derecho nacional (singularmente los artículos 8 y 58 de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, en relación con el artículo 43 del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud), argumenta que una práctica aparentemente neutra que, sin embargo, ocasiona un perjuicio exclusivamente vinculado con la situación de embarazo y, por tanto, con las mujeres, constituiría una práctica de discriminación indirecta por razón de sexo. Y, trasladando dichas consideraciones al caso presente, concluye que, durante los periodos de adecuación del puesto de trabajo del personal estatutario de los servicios de salud por situación de riesgo derivado del estado de embarazo de la trabajadora, que conlleven la medida de no realización de jornada complementaria por atención continuada, se mantiene, no obstante, el derecho de la trabajadora a la percepción del complemento de atención continuada, que deberá ser proporcional al que venía percibiendo antes de la adaptación del puesto de trabajo, que deberá mantenerse durante todo el periodo que se prolongue esta medida de adaptación por riesgo derivado de la situación de embarazo.

STS 16/06/2021

En este caso, el litigio en instancia tenía por objeto la denegación por la Administración de la solicitud de una Guardia Civil de que no se le redujeran de sus haberes el complemento específico singular correspondiente a un nuevo destino que se le había asignado y del que no había podido tomar posesión, ni incorporarse, al encontrarse de baja médica para el servicio por razón de su embarazo.



La Sala, tomando en consideración sus pronunciamientos anteriores sobre las retribuciones de los miembros de la Guardia Civil que se encuentran de baja laboral, comparte los argumentos ofrecidos por la sentencia recurrida en casación sobre la existencia de discriminación por razón de sexo, ya que aprecia que la ausencia de toma de posesión del nuevo puesto de trabajo deriva de la situación de baja por embarazo de riesgo de la mujer demandante y, sobre la base de lo dispuesto en los artículos 8 y 58 de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, y la jurisprudencia constitucional y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, concluye que las mujeres Guardias Civiles en caso de que padezcan insuficiencia temporal de condiciones psicofísicas para el servicio derivada de una “situación de embarazo de riesgo” tienen derecho a percibir el componente singular del complemento específico del puesto de trabajo anterior o del actual.

También se ha pronunciado la Sala en el ámbito de los procesos selectivos de ingreso a la función pública.

STS 14/01/2020



En el marco de un proceso selectivo de ingreso a la función pública, la Sala se ha enfrentado a la cuestión de si constituye discriminación por razón de sexo la no inclusión como tiempo de servicios prestados de aquel que transcurrió desde que una aspirante dio a luz hasta que finalizó el disfrute de permiso de maternidad. Tras analizar la normativa estatal (Estatuto de los Trabajadores y Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres) y comunitaria (Directiva 2006/54/CE, de 5 de julio, sobre aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación), y descartar, además, que la aspirante hubiera tenido responsabilidad alguna en la exclusión objeto de controversia, la Sala declara la nulidad de pleno derecho de la decisión administrativa y considera que, con carácter general, la exclusión como mérito en esos procesos selectivos del período de disfrute de permisos derivados de la maternidad constituye discriminación por razón de sexo.

Y, sin abandonar ese ámbito de la función pública, se ha de destacar que la Sala ha definido por primera vez el término “acoso sexual” a efectos disciplinarios, considerando que el comportamiento de naturaleza sexual que integra el tipo disciplinario no solo puede ser explícito sino también implícito, siempre que resulte inequívoco.

STS 27/11/2023



Al tiempo de abordar un recurso de casación contra sentencia de apelación que, revocando la del Juzgado, confirmó la sanción impuesta a un Jefe de servicio de un Hospital por la comisión de una infracción muy grave de acoso sexual continuado a una médico de dicho servicio, la Sala toma como punto de partida la diferenciación entre el “acoso sexual” y el “acoso por razón de sexo” y explica que el primero es un comportamiento guiado por la libido o deseo sexual, elemento que no está presente en el segundo que, según señala, consiste más bien, en el menosprecio, el maltrato, la amenaza, la represalia y otras conductas ofensivas que están determinadas por el sexo de la persona afectada, puntualizando que el fenómeno tradicionalmente más usual de este acoso por razón de sexo el de un hombre hacia las mujeres en general, esto es, el machismo.

Centrada ya en el ámbito del acoso sexual, indica la Sala que sus contornos no son siempre nítidos y descarta que la conducta que contempla el apartado primero del artículo 7 de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres pueda ser interpretada únicamente como contacto físico o como requerimiento del mismo mediante palabras. Subraya que el precepto legal significativamente no dice que el “comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual” haya de ser explícito, considerando la Sala que hay formas de conducirse que, aun siendo implícitas, resultan inequívocas dentro de un determinado ambiente cultural.



Y sobre las características que deben concurrir en un comportamiento implícito para que pueda ser razonablemente subsumido en la definición de dicho precepto, la Sala, además de un comportamiento guiado o determinado por la libido o deseo sexual, ofrece tres criterios o indicios racionales a valorar en cada caso (y que, precisa, no se han de dar todos ellos cumulativamente).

En primer lugar, la existencia o inexistencia de aceptación libre por parte de la persona afectada, puntualizando que, incluso habiendo consentimiento, podría constituir acoso sexual un comportamiento objetiva y gravemente atentatorio contra la dignidad de la persona afectada.

En segundo lugar, el contexto (profesional, docente, etc) en que el comportamiento se produce, habiéndose de valorar hasta qué punto la persona afectada ha podido eludir los requerimientos y las molestias. Por último, la dimensión temporal, considerando que, a menudo, no tiene el mismo significado, ni la misma gravedad, un suceso aislado que una serie sostenida y continuada de actos.

Finalmente, concluye que, aunque la jurisprudencia penal sobre el delito de acoso sexual pueda servir de orientación en esta sede, la definición del acoso sexual es más amplia a efectos disciplinarios que a efectos penales, lo que, subraya, no supone merma de la exigencia de tipicidad.

En materia de adquisición de la nacionalidad española, es importante destacar la interpretación del concepto jurídico indeterminado realizado “suficiente grado de integración en la sociedad española” del artículo 22.4º del Código Civil.

STS 17/12/2021



En ella, la Sala Tercera interpreta el requisito relativo al “suficiente grado de integración en la sociedad española” que exige el artículo 22.4º del Código Civil en relación con la adquisición de la nacionalidad española por residencia y descarta que esa exigencia pueda considerarse que comporta discriminación alguna, directa o indirecta, por razón de sexo.

No obstante, matiza que ello no quiere decir que las peculiares circunstancias de las mujeres migrantes solicitantes que proceden de un determinado contexto sociocultural de clara discriminación de la mujer y aislacionismo social no deban ser atendidas a la hora de apreciar su concurrencia. Y pese a que la respuesta ha de ser necesariamente casuística en función de las concretas circunstancias de las solicitantes, la Sala fija doctrina jurisprudencial y concluye que, al tiempo de decidir sobre la solicitud de nacionalidad española de una mujer que, por su procedencia de países con un contexto sociocultural que comporta una deficiente formación cultural y personal, el requisito del suficiente grado de integración en la sociedad española debe ser valorado conforme a la especialidad vulnerabilidad que esa formación comporta, debiendo adaptarse la integración conforme a dicha formación y al grado particularizado que, conforme a ella, sea admisible y suficiente, debiendo extremarse la motivación de manera particularizada sobre esa valoración en la resolución administrativa que se dicte.

En el ámbito del urbanismo, la Sala se ha pronunciado sobre la perspectiva de género en los planes urbanísticos de género y la omisión del informe de género en su procedimiento de elaboración.

STS 30/01/2024 (y otras que en ella se citan)



La Sala reitera que el principio de igualdad de género no resulta una cuestión neutral en materia de urbanismo, recordando que la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres reconoce la transversalidad del principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres, recogién­dose dicho principio también en la Ley del Suelo y en normativa posterior, aunque, a diferencia de otros principios asociados al desarrollo territorial y urbano sostenible, la legislación estatal no haya incorporado ningún trámite específico para la concreción de dicho principio en el planeamiento urbanístico. Pero, aun así, y con independencia de los procedimientos específicos de elaboración de los planes de urbanismo previstos en cada una de las Leyes autonómicas, la Sala considera que el principio de igualdad de trato es un principio inspirador de la nueva concepción del desarrollo urbano, que exige una ordenación adecuada y dirigida, entre otros fines, a lograr la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, por lo que no es necesario el sometimiento del plan a un trámite específico para que esa perspectiva sea tenida en cuenta y para que, en caso contrario, el plan pueda ser impugnado y el control judicial pueda alcanzar a dichos extremos.

Por ello, reitera que el informe de impacto de género solo será un trámite preceptivo del procedimiento de elaboración de los planes urbanísticos cuando la normativa autonómica así lo configure, sin perjuicio de que la perspectiva de género deba ser tenida en cuenta necesariamente en los planes de urbanismo con el correspondiente control jurisdiccional sobre dicho extremo.



La Sala de lo Militar: Condenas por abuso sexual a subordinadas

La Sala de lo Militar del Tribunal Supremo ha estudiado en varias ocasiones la aplicación del artículo 106 del Código Penal Militar de 1985 (sustituido por el artículo 47 del Código Penal Militar de 2015), que castiga los abusos y agresiones sexuales de superiores a subordinadas o subordinados dentro de las Fuerzas Armadas y la Guardia Civil. En la sentencia 3/2016, los magistrados confirmaron 2 años, 7 meses y 15 días de prisión para el teniente de navío (equivalente a capitán) que estaba de comandante del destacamento de la Armada en la isla de Alborán por abusos a una marinero durante la nochevieja de 2013.

La Sala examinó la Ley que era más favorable para el condenado, y determinó que era el Código de 1985 (vigente cuando sucedieron los hechos) y no el de 2015, “pues sucede que, en primer lugar, la pena ahora prevista es de mayor gravedad en su grado mínimo; en segundo lugar, deben valorarse, también, los resultados que se deriven del comportamiento abusivo; y, en tercer lugar, que se prevé como novedad la posible imposición de la pena accesoria de pérdida de empleo”.

La pena prevista actualmente para abusos o agresiones sexuales es de 6 meses a 5 años de prisión, y se podrá imponer además la pena de pérdida de empleo.

STS 2726/2016



Asimismo, la Sala confirmó la condena por un delito de abuso de autoridad a 3 meses de prisión a un sargento primero de la Guardia Civil, jefe de puesto en una localidad de León, por trato degradante durante un año a una guardia civil, que era la única mujer en dicho destacamento, a quien llamaba 'friki', 'bruja' o 'gallina', y a quien provocó un trastorno de ansiedad generalizada.

STS de 10 de febrero de 2022 (RC 46/2021) ECLI:ES:TS:2022:509.

Desestima la Sala el recurso de casación interpuesto frente a la sentencia que había condenado al recurrente como autor de un delito de abuso de autoridad en sus modalidades de acoso profesional y coacciones. Conforme al relato de hechos probados, el recurrente, teniente de la Guardia Civil, había mantenido una relación sentimental de pareja con una guardia civil perteneciente a su misma unidad durante aproximadamente tres meses. Una vez finalizada la relación por iniciativa de la guardia civil, el teniente la esperaba a la salida de las clases a las que esta asistía, merodeaba en las inmediaciones de donde se encontraba, insistía en quedar con ella, le enviaba correos electrónicos, etc., hasta que fue destinado durante año y medio a otra localidad.

Transcurrido dicho tiempo, el teniente fue nuevamente destinado a la misma unidad como superior jerárquico de la guardia civil. Desde entonces, aunque tuvieron tres o cuatro encuentros en un año, no llegaron a retomar la relación de pareja mantenida anteriormente, a pesar de lo cual, el teniente llamaba insistentemente por teléfono a la guardia y le enviaba mensajes de SMS y WhatsApp, hasta llegar a desplegar sobre ella una actitud de permanente control sobre su vida personal y profesional, estando pendiente de con quien hablaba o estaba, criticando todo encuentro o relación que tuviera con cualquier compañero, incluso con expresiones soeces.



Debido a las constantes llamadas y mensajes recibidos, la guardia bloqueó el número particular del teniente, a pesar de lo cual, siguió llamándola y enviándole mensajes desde dos teléfonos oficiales. La relación entre ambos fue tornándose cada vez más tensa y conflictiva, ya que el teniente se acercaba frecuentemente a la mesa de la guardia y se aproximaba a ella con cualquier pretexto, la reclamaba a menudo para que acudiese a su despacho para tratar de algún tema oficial y, sin embargo, acababa discutiendo con ella por temas personales, razones por las que la guardia solicitó al capitán un cambio de área, lo que le fue denegado por razones de servicio.

Desde entonces, se sucedieron multitud de episodios similares, con constantes llamadas y mensajes inquisitivos que, incluso, llegaron a ser amenazadores cuando el teniente comenzó a quejarse de que la guardia no hablaba con él y de que no le hacía caso. Tales constantes episodios generaron en la víctima un estado de ansiedad y nerviosismo que dieron lugar a una baja médica, siendo diagnosticada de trastorno ansioso depresivo cronicado.

Señala la Sala que las conductas del recurrente se incardinan claramente en la previsión típica del delito de abuso de autoridad en sus modalidades de acoso profesional y coacciones, habida cuenta del grave atentado que supusieron contra la intimidad y la dignidad de la víctima en el trabajo. El tracto sucesivo de los hechos, los nocivos efectos producidos en la estabilidad psicológica y profesional de la víctima y la relación de superioridad jerárquica entre los agentes activo y pasivo abonan la consideración de su naturaleza grave.

STS de 11 de mayo de 2023 (RC 42/2022) ECLI:ES:TS:2023:2048.



Desestima la Sala el recurso de casación interpuesto frente a la sentencia por la que se condenó al recurrente como autor responsable de un delito consumado de «abuso de autoridad», en su modalidad de «agresión sexual», previsto y penado en el art. 47 CPM, en concurso ideal con un delito de «agresión sexual», previsto y penado en el art. 179 CP y un delito de «lesiones psíquicas», previsto y penado en el art. 147.1 CP.

Conforme al relato de hechos probados de la sentencia recurrida, en síntesis, el recurrente y la víctima estaban iniciando voluntariamente un encuentro de carácter sexual -mediante besos, abrazos y tocamientos en sus partes íntimas- en una camareta que se encontraba vacía, a oscuras y sin cerrar con llave, cuando entró un suboficial, lo que provocó que la víctima se escondiera y, a petición del recurrente, que el suboficial abandonara la estancia. Tras esta interrupción, la víctima se puso la camiseta e intentó marcharse, lo que no fue aceptado por el recurrente, que comenzó a agarrar a aquella fuertemente por muñecas y brazos, iniciándose un forcejeo, acompañado de insultos y bofetadas, que concluyó con la penetración vaginal y bucal contra la voluntad de la víctima.

Considera la Sala que el relato de hechos probados se incardina adecuadamente en los tipos apreciados, dado que, a pesar de la inicial aquiescencia de la víctima, llegó un momento en que manifestó de forma clara y expresa su voluntad de no continuar con las relaciones hasta entonces mantenidas y de marcharse del lugar, lo que fue impedido de forma violenta por el acusado, superior jerárquico de aquella, que llegó a consumar las relaciones sexuales con empleo de violencia.



Por último, considera la Sala que no cabe la aplicación retroactiva de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre -que modificó el art. 179 CP, rebajando en dos años, de seis a cuatro, la pena mínima contemplada para este delito y dejando invariable la pena máxima de doce años-, al no ser más beneficiosa para el reo.

Así, entiende la Sala que, en el caso, no procede aplicar la pena en su grado mínimo, al haberse consumado la penetración con el empleo de la fuerza, lo que era clave definitoria de la agresión sexual frente al abuso sexual. Señala la Sala que las consideraciones de hecho y de derecho de la sentencia recurrida para justificar la condena aplicada parten del empleo de la violencia sobre la víctima, por lo que la pena de seis años impuesta por el delito de agresión sexual resulta imponible también tras la reforma operada por la Ley Orgánica 10/2022, al estar comprendida en la mitad inferior del arco penológico que contempla el precepto, mitad inferior -entre cuatro y ocho años- que resulta aplicable al caso por concurrir una circunstancia atenuante.

STS de 19 de junio de 2023 (RC 11/2023) ECLI:ES:TS:2023:2769.

Estima parcialmente la Sala el recurso de casación interpuesto frente a la sentencia por la que se había condenado al recurrente como autor responsable de un delito consumado «relativo al ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas por los militares», en su modalidad de realizar actos de «abuso sexual» sobre otro militar en acto de servicio, previsto y penado en el art. 49 CPM, en concurso ideal con otro delito de «abuso sexual» -con acceso carnal-, previsto y penado en el art. 181.4 CP.



Resulta relevante el juicio de tipicidad que realiza la Sala en lo que hace a la prestación del consentimiento por la víctima.

Conforme al relato de hechos probados, en síntesis, una marinero que se encontraba en situación de «franco de ría» -periodo de descanso de las actividades del centro docente militar de formación en el que estaba internada-, tras acudir a diversos bares en los que estuvo consumiendo alcohol junto con varios marineros, se desplazó con uno de ellos al piso que este compartía con dos compañeros y, una vez en su habitación, mantuvieron relaciones sexuales con penetración vaginal mientras la marinero se encontraba en estado de semiinconsciencia y profunda embriaguez.

Comienza la Sala por señalar que concurre el delito de abuso sexual cuando el consentimiento se obtiene de forma viciada o cuando se aprovecha un estado de incapacidad para obtenerlo. Y añade que la privación de sentido producida por una situación de embriaguez en la víctima de abusos sexuales no exige, para que los abusos se consideren no consentidos, que la embriaguez anule las facultades intelectivas y volitivas de la víctima.

Entiende la Sala que en el relato de hechos probados concurren todos los elementos del tipo delictivo aplicado, ya que la incuestionada situación de embriaguez y semiinconsciencia en que se hallaba la víctima al momento de ocurrir los hechos afectó aquellas facultades en un grado de intensidad tal que las mermaba intensamente, lo que comporta que no pudiera emitir un consentimiento válido o, cuando menos, no viciado, para llevar a cabo las prácticas sexuales que sobre ella se llevaron a cabo



Considera la Sala que la víctima se encontraba privada de sentido, a pesar de no encontrarse totalmente inconsciente. Así, afirma la Sala que dentro de la expresión «privadas de sentido» que contempla el tipo legal se integran también aquellos supuestos en los que se produce una disminución apreciable e intensa de las facultades anímicas de la víctima, que la hagan inerte a los requerimientos sexuales, al quedar prácticamente anulados sus frenos inhibitorios. Por ello, afirma la Sala que la correcta interpretación de la frase «privadas de sentido» contemplada en art. 181.2 CP abarca aquellos supuestos en que la pérdida de conciencia no es total, pero afecta de manera intensa a la capacidad de reacción activa de la víctima frente a fuerzas externas que pretenden aprovecharse de su debilidad.

STS de 24 de abril de 2024 (RC 5/2024) ECLI:ES:TS:2024:2102.

Desestima la Sala los recursos de casación interpuestos por el Ministerio Fiscal, la acusación particular y un caballero cadete contra la sentencia que había condenado a este último como autor de un delito contra los derechos fundamentales y las libertades públicas de los militares, en su modalidad de «abuso sexual», contemplado en el art. 49 CPM, en concurso ideal heterogéneo con el delito de abuso sexual previsto y penado en el art. 181.1 y 4 CP, en la redacción vigente al tiempo de cometerse los hechos, y en la que se había absuelto a otro caballero cadete que venía acusado, por aplicación del principio in dubio pro reo.



Conforme al inamovible relato de hechos probados de la sentencia recurrida, en síntesis, el caballero cadete que resultó condenado y la dama cadete que ejerció la acusación particular mantenían una relación afectivo-sexual. En una conversación mantenida entre ambos, aquel sugirió a esta la posibilidad de abrir su relación a una tercera persona, proponiéndole, en concreto, un encuentro sexual de ambos con otro caballero cadete, que también resultó acusado. Tras la inicial incredulidad de la víctima y después de participar todos ellos en una videollamada, acordaron reunirse el siguiente fin de semana en un hotel para mantener un encuentro sexual entre los tres.

El día previo a la cita, la dama cadete se trasladó a la camareta asignada a uno de ellos y mantuvo sexo oral consentido con ambos. Al día siguiente, la dama cadete y el caballero cadete con el que tenía relación afectiva acudieron a la cita y mantuvieron de forma voluntaria y mutuamente aceptada relaciones sexuales completas, no presentándose el otro acusado. Unos diez días después, convinieron de nuevo en verse para realizar el «trío» inicialmente concertado. Una vez que la dama cadete llegó a la camareta, observó que en una zona ubicada inmediatamente antes de la puerta de entrada se encontraban el resto de los integrantes de dicho alojamiento y apreció que, de alguna forma, todos ellos eran conocedores del motivo de su presencia allí -al ser objeto de comentarios y chanzas por los allí presentes-, lo que le hizo sentirse incómoda. Tal ambiente provocó que la dama cadete tomara la determinación de no mantener esa noche relación sexual de ningún tipo, decisión que trasladó reiteradamente al caballero cadete con el que mantenía relación afectiva.



El acusado, despreciando la voluntad reiteradamente expresada por aquella, la llevó a la zona de duchas, en la que apareció el otro caballero cadete, que cerró la puerta y apagó la luz, momento en el que la víctima entró en un estado de bloqueo y desconcierto que imposibilitó ningún tipo de reacción por su parte, adoptando una actitud de sometimiento y pasividad. Los acusados la introdujeron en una de las duchas y mantuvieron con la víctima relaciones sexuales plenas de forma sucesiva, sin que esta llevara a cabo reacción alguna, al permanecer paralizada.

En el análisis de la tipicidad de los hechos, declara la Sala que la regulación del tipo básico de abuso sexual contiene una serie de presunciones sobre la falta de consentimiento -al resultar los supuestos en ella contemplados incompatibles con la consciencia y la libertad de acción exigibles-, pero añade que ello no significa que sean los únicos casos de falta de consentimiento ni de abuso sexual. Así, señala que, en el caso, aunque no concurrieran violencia ni intimidación, privación de sentido, trastorno mental, anulación de voluntad por el uso de fármacos, drogas u otras sustancias ni prevalimiento de ninguna situación de superioridad que coartara la libertad de la víctima, del relato de hechos probados se desprende sin duda alguna la falta de consentimiento expresada de modo expreso por la víctima al recurrente para mantener relaciones sexuales con él, por lo que entiende la Sala, confirmando el criterio del tribunal de instancia, que concurren todos los elementos requeridos por el tipo.



Por otra parte, afirma la Sala que no consta prueba alguna del alegado error invencible sufrido por el recurrente -que afirma que actuó en la creencia de que la dama cadete había accedido finalmente a hacer el «trío», tanto por sus actos anteriores, como por el contenido de los mensajes de WhatsApp que mantuvo con ella en los días siguientes-, sino que, por el contrario, del inamovible relato de hechos probados se desprende que este apreció claramente la negativa de la víctima a mantener la relación sexual inicialmente proyectada y, pese a ello, la consumó.

STS de 29 de mayo de 2024 (RC 2/2024) ECLI:ES:TS:2024:2917.

Desestima la Sala el recurso de casación interpuesto por un sargento de la Guardia Civil contra la sentencia que le había condenado como autor responsable de varios delitos, en concreto, un delito consumado y continuado de «violación», en concurso ideal con un delito de «lesiones psíquicas graves», un delito continuado de «abuso de autoridad», en su modalidad de «trato degradante a inferior», y un delito continuado de «abuso de autoridad», en su modalidad de «maltrato de obra a inferior», y que le había absuelto de los delitos de «abuso de autoridad», en su modalidad de «irrogar un perjuicio grave a un inferior», y de amenazas graves.



Resulta especialmente relevante el juicio de tipicidad de los hechos que realiza la sentencia.

1. Partiendo de la extensa y razonada fundamentación jurídica de la sentencia de instancia, confirma la Sala, en primer lugar, el encaje del relato de hechos probados en el delito continuado de violación, con la circunstancia específica de prevalimiento de la relación de superioridad respecto de la víctima, en concurso ideal con un delito de lesiones psíquicas graves.

Confirma la Sala la concurrencia del elemento objetivo del tipo. Así, el factum de la sentencia relata continuados accesos carnales por vía vaginal y/o bucal por parte del agresor -sargento de la Guardia Civil- sobre su víctima -guardia civil destinada en el mismo puesto que aquel y bajo su mando-, tanto en el domicilio de esta como en las propias dependencias del puesto de la Guardia Civil. Se describen en el relato de hechos probados varios episodios de violencia física y diversas amenazas para conseguir los accesos carnales, así como un continuado contexto de clara y seria intimidación ejercida a través de amenazas con males personales y profesionales futuros, injustos y fundados.

Del relato de hechos se desprende, además, la falta de consentimiento, ni expreso ni tácito, de la víctima a los referidos accesos carnales, a pesar de lo cual, la violencia emocional continuada ejercida sobre ella por el sargento y la sensación de temor que mantuvo sostenida en el tiempo consiguió doblegar su voluntad, al sentirse incapaz de oponerse de modo eficaz a su agresor, lo que produjo en ella una adaptación paradójica que la llevó a someterse a los designios de este.



Confirma la Sala también el parecer del tribunal sentenciador sobre la concurrencia del dolo exigido por el tipo, así como el criterio de apreciar la concurrencia de la circunstancia de prevalimiento de superioridad, a pesar de la tenue distancia existente entre este y la intimidación, ya que esta es instrumental para cometer el delito mientras que aquel no requiere comportamiento coactivo, sino que deriva de la propia existencia de la situación de jerarquía o superioridad, objetivamente apreciable -en el caso, por el distinto empleo y función militar- y subjetivamente eficaz, al tener la relevancia suficiente para que la guardia civil acatara los requerimientos sexuales de su superior.

A juicio de la Sala, y siguiendo los razonamientos de la sentencia impugnada, el referido delito estaba en relación de concurso ideal heterogéneo con un delito de lesiones psíquicas graves -como consecuencia de los importantísimos padecimientos psíquicos y psiquiátricos infligidos a la víctima, que afectaron gravemente a la estructura de su personalidad y la llevaron a padecer una incapacitación permanente y absoluta para toda profesión u oficio, así como a la pérdida de las condiciones psicofísicas para el desempeño de las funciones propias del cuerpo-. Tras recordar la excepcionalidad de la apreciación del referido concurso ideal entre estos tipos delictivos -habida cuenta de que la tipificación de la conducta y la asignación de la pena en los delitos de agresión sexual ya suele tener en cuenta las alteraciones psíquicas normalmente ocasionadas a la víctima-, aprecia la Sala que las numerosas asistencias facultativas que necesitó la víctima, los diversos tratamientos médico-psiquiátricos que precisó y el desproporcionado menoscabo sufrido en su salud mental hacen que la conducta del agresor sea merecedora de un reproche penal separado.



2. Respecto del delito continuado de abuso de autoridad, en su modalidad de trato degradante, señala la Sala, con el tribunal sentenciador, que concurren todos los elementos del tipo, ya que constan acreditados la condición militar del agresor y de su víctima, la relación jerárquica de subordinación entre ellos, así como una pluralidad de expresiones, insultos y actos vejatorios de contenido objetivamente denigrante, de los que se desprende sin dificultad, por el contexto en que fueron proferidos y realizados, el dolo requerido por el tipo. Señala, sin embargo, la Sala, que ni la relación de causalidad entre el daño padecido por la víctima y la actuación del agresor ni la existencia de un plan preconcebido para causar este daño son elementos o requisitos del tipo penal aplicado, sin perjuicio de que tales elementos hubieran sido tomados en consideración por el tribunal sentenciador para apreciar la gravedad de la actuación del acusado y la continuidad delictiva, a la hora de aplicar la regla penológica especial contenida en el art. 74. CP.

3. También considera la Sala que concurren los elementos del delito continuado de abuso de autoridad, en su modalidad de maltrato de obra a inferior, ya que, además de la condición y relación existente entre los sujetos activo y pasivo, constan reiterados episodios de violencia física -forcejeos, empujones, zarandeos, golpes, etc.-, muchos de ellos de una deplorable brutalidad -como golpear violentamente en la cabeza o golpear en la tripa a una mujer embarazada-, además, en régimen de continuidad delictiva -al existir más de dos agresiones en un régimen de cierta conexidad temporal-. Entiende la Sala que también concurre un dolo unitario, evidenciado en la intención del agresor de utilizar tales vías de hecho para conseguir sus diferentes propósitos.



4. En cuanto a la continuidad delictiva, considera la Sala que los hechos declarados probados reflejan pluralidad de agresiones sexuales, vejaciones constitutivas de trato degradante y maltratos de obra del superior jerárquico sobre la misma víctima subordinada, que se ejecutan en el marco de unas relaciones sexuales con prevalimiento no consentidas y de abuso de autoridad, prolongadas en el tiempo, que obedecen a un dolo único o unidad de propósito y al aprovechamiento de similares ocasiones por parte del sujeto activo.

Y continúa la Sala señalando que las conductas de uno y otro tipo se produjeron no de forma aislada, sino sostenida en el tiempo, operando siempre sobre la misma guardia civil subordinada y aprovechando el acusado la ocasión que le brindaba la relación de superioridad jerárquica sobre ella, llegando a obtener el sometimiento de la víctima a sus requerimientos sexuales mediante repetidos actos de trato degradante, insultos, amenazas e incluso maltratos físicos de obra.

STS de 28 de noviembre de 2024 (RC38/2024) ECLI:ES:TS:2024:5950.

Desestima la Sala el recurso de casación promovido por un cabo primero frente a la sentencia que le había condenado como autor de un delito consumado de «abuso de autoridad», en su modalidad de acoso, previsto y penado en el art. 48 CPM, en relación con un delito de «acoso» del art. 172 ter CP.



Conforme al relato de hechos de la sentencia recurrida, en síntesis, el acusado estuvo llevando a cabo durante varios meses una serie de comportamientos inadecuados con una soldado destinada en su misma dependencia y subordinada suya -así, mediante la remisión de multitud de mensajes de texto vía WhatsApp, tanto en horas de trabajo como fuera del horario laboral, presentándose en el domicilio de la soldado o en los lugares en los que se encontraba con sus hijos menores o con su familia, sin haber sido invitado, sin previo aviso y a cualquier hora- con la finalidad de mantener una relación sentimental con ella.

Considera la Sala que el tribunal de instancia explicó con argumentos racionales y lógicos tanto las razones que le llevaron de las pruebas a los hechos declarados probados como las inferencias que le condujeron a apreciar en la conducta del acusado la concurrencia del elemento subjetivo del tipo aplicado, consistente en el dolo genérico o neutro de conocer lo que se hace y hacerlo voluntariamente, con independencia del propósito o finalidad última que con dicha conducta se persiga.

Afirma la Sala que el enamoramiento no es objeto de protección especial ni excluye el dolo en quien, guiado por dicho sentimiento, se adentra en el ámbito de lo prohibido por el derecho penal, pues estar enamorado no es incompatible con realizar de forma consciente y voluntaria actos antijurídicos que lesionen la integridad física o moral de la persona deseada o, como en el caso, su libertad individual.



Entiende la Sala que el tribunal sentenciador justificó adecuadamente la concurrencia en los hechos que declaró probados de todos los elementos del tipo penal aplicado, abuso de autoridad, en su modalidad de coacciones, en relación con el delito de acoso: la condición militar de ambos sujetos, entre los que se da una relación de jerarquía; el ejercicio por el superior de una actividad insistente, reiterada y para la que no está legitimado, que produjo una grave alteración en la vida cotidiana de la víctima -hasta el punto de haber dado lugar, en el caso, a una baja médica para el servicio y sintomatología ansioso depresiva posteriormente diagnosticada-; y dolo genérico o neutro.

