



Impugnación de decisiones empresariales en «empresas con tendencia» a la luz de la Ley 15/2022 para la igualdad de trato y no discriminación

Alfredo Aspra

Abogado laboralista
Socio Labormatters Abogados

1.- Aspectos clave de la Ley 15/2022.

La Ley 15/2022 establece un marco general para la igualdad de trato y la no discriminación en el ordenamiento jurídico español.

Su finalidad (preventiva y reparadora) es garantizar la protección frente a cualquier forma de discriminación, actuando como norma de referencia en todos aquellos ámbitos en los que no exista una regulación específica. Su aplicación es supletoria (DA4ª Ley 4/2023) respecto de otras leyes sectoriales que puedan contener previsiones particulares sobre igualdad y no discriminación.

Incorporación de nuevos motivos de discriminación: “identidad sexual, expresión de género, enfermedad o condición de salud, estado serológico y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos, situación socioeconómica”.

Nulidad de pleno derecho (art. 26): disposiciones, actos o cláusulas de los negocios jurídicos que constituyan o causen discriminación (ex art. 2.1).

Nuevos tipos de discriminación. Además de la directa/indirecta:

Por asociación	Por error	Múltiple	Interseccional
Trato discriminatorio de una persona o grupo en que se integra debido a su relación con otra sobre la que concurra algún factor de discriminación.	Aquella que se funda en una apreciación incorrecta acerca de las características de la persona o personas discriminadas.	Cuando una persona es discriminada de manera simultánea o consecutiva por dos o más causas de las legalmente previstas.	Cuando concurren o interactúan diversas causas de las previstas en la ley, generando una forma específica de discriminación.

IMPORTANTE: se considera vulneración del derecho a no ser discriminado (en cualquiera de sus formas) “la denegación de ajustes razonables, (...), o el incumplimiento de las medidas de acción positiva derivadas de obligaciones normativas o convencionales, la inacción, dejación de funciones o incumplimiento de deberes” (art. 4.1 párrafo 2º de la Ley 15/2022).

1.- Aspectos clave de la Ley 15/2022.

- La protección frente a la discriminación implica detección, prevención y medidas adecuadas para el cese de la conducta antidiscriminatoria. Serán **responsables del daño causado** las personas empleadoras cuando la discriminación, incluido el acoso, se produzca en su ámbito de organización o dirección y no haya cumplido los deberes de prevención, detección y cese.
- **Daños y perjuicios (reparación del daño):** acreditada la discriminación se presumirá la existencia de daño moral, que se valorará, atendiendo a las circunstancias del caso, a la concurrencia o interacción de varias causas de discriminación, y a la gravedad de la lesión efectivamente producida.
- **Responsabilidad administrativa:** nueva autoridad independiente con elevadas sanciones. No obstante, en el ámbito laboral seguirá siendo de aplicación la LISOS.
- **Objeto (art. 1):** garantizar y promover el derecho a la igualdad de trato y no discriminación, respetar la igual dignidad de las personas en desarrollo de los arts. 9.2, 10 y 14 de la CE.
- **Ámbito subjetivo (art. 2.1):** nadie podrá ser discriminado por razón de (...) enfermedad o condición de salud, estado serológico y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos, (...). o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.
- Podrán establecerse **diferencias de trato cuando los criterios para tal diferenciación sean razonables y objetivos** y lo que se persiga es lograr un propósito legítimo (arts. 2.2 y 4.2).
- **Ámbito objetivo (art. 3.1.a):** empleo, por cuenta ajena y por cuenta propia, que comprende el acceso, las condiciones de trabajo, incluidas las retributivas y las de despido, la promoción profesional y la formación para el empleo.
- **Interpretación (art.7):** se ajustará con los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, así como con la jurisprudencia. Cuando se presenten diferentes interpretaciones, se deberá preferir aquella que proteja con mayor eficacia a las personas o a los grupos que sean afectados.
- No podrán establecerse limitaciones, segregaciones o exclusiones por razón de las causas previstas en esta ley para (...), el despido u otras causas de extinción del contrato de trabajo (**art. 9.1.**).
- **Reglas relativas a la carga de la prueba (art. 30):** cuando la parte actora alegue discriminación y aporte indicios fundados sobre su existencia, corresponderá a la parte demandada la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

2.- Impacto de la Ley 15/2022 en los despidos.

Hasta la Ley 15/2022

La enfermedad no ha sido factor de discriminación ni en derecho español ni europeo.

Si lo era la discapacidad con interpretación amplia (estigmatizante, enfermedad de larga duración)

No ha sido en la doctrina constitucional un factor odioso, segregador, en el que históricamente haya una diferencia de trato.

Hasta la Ley 15/2022

Es nulo el despido por causa o razón de enfermedad.

No sólo en situación de IT ni siempre en la situación de IT

El régimen de la nulidad del despido del enfermo:

- ✓ No es nulidad objetiva (no está en el art. 53.4 o 54.5).
- ✓ Es nulidad por vulneración del derecho fundamental a la no discriminación.
- ✓ Eso requiere de la aplicación de todo el aparato conceptual de la tutela frente a la discriminación:
 - o Término de comparación.
 - o Indicios de discriminación.
 - o Inversión de la carga de la prueba.
 - o No acreditación de otras causas para la decisión empresarial.

2.- Impacto de la Ley 15/2022 en los despidos.

- ¿Existe un antes y después en las situaciones de despido del trabajador enfermo y/o en IT tras la Ley 15/2022?
- ¿La garantía del art. 26 (nulidad de pleno derecho) implica la declaración de nulidad automática y objetiva del despido ilícito del trabajador enfermo y/o en IT?
- ¿Procede en todo caso indemnización reparadora en supuestos de discriminación?
- ¿Quién tiene que probar que la decisión del despido del trabajador enfermo no es discriminatoria?
- Revisar previamente la situación del trabajador: IT (pasada o presente), ejercicio de permisos relacionados con la salud, etc.: identificación de riesgo.
- Estudiar la coherencia entre la situación del trabajador y la causa que va a justificar el despido.
- Verificar la posibilidad de aportar al proceso medios probatorios justificativos de la decisión: ruptura del nexo causal discriminatorio.
- Razonar adecuadamente la causa/decisión extintiva en la carta de despido: “lo que no está en la carta, no está en el mundo”.

3.- Impacto de la Ley 15/2022 en situaciones de IT & retribución variable

STS nº40 de 20-1-2025 (rec. 99/2024) – Asunto Veralia II

Cuestión suscitada: Análisis de la validez de un incentivo de mejora previsto en convenio colectivo desde la perspectiva de la **discriminación por razón de enfermedad, por razón de sexo y por asociación por razón de enfermedad** a la luz de la Ley 15/2022, de 12-7-2022.

Supuesto de hecho: Complemento salarial regulado en un convenio colectivo de empresa que pretende aumentar la productividad, mejorar la calidad y combatir el absentismo. Consiste en una retribución mensual cuyo importe depende de unos objetivos de productividad y calidad del centro de trabajo, así como del número de ausencias individuales de cada trabajador. 100% de la cuantía correspondiente al centro de trabajo a los trabajadores que han tenido menos de 8 horas de ausencia en el mes. El porcentaje va disminuyendo progresivamente en función del número de horas de ausencia. Si ha habido 24 o más horas de ausencia en el mes, el trabajador no cobra este plus (el 0% de la cuantía que corresponda al centro de trabajo). La regulación convencional de este plus tiene en cuenta todas las ausencias del trabajador a efectos de aminorar la cuantía del plus, excepto las debidas a vacaciones, diferencias horarias, licencias sindicales y permisos retribuidos por fallecimiento de cónyuge, padre-madre o hijos del trabajador.

3.- Impacto de la Ley 15/2022 en situaciones de IT & retribución variable

1.- ¿Discriminación por enfermedad?

Art. 2.3 establece que la enfermedad no puede amparar diferencias de trato, excepto las derivadas de su tratamiento, las limitaciones objetivas para el ejercicio de actividades o por razones de salud pública. El **art. 9.1** de esa ley prohíbe que se establezcan limitaciones, segregaciones o exclusiones en la retribución por razón de las causas previstas en esa norma legal.

Conclusión: Si la cuantía del incentivo se calcula teniendo en cuenta las ausencias individuales motivadas por una enfermedad causante de un proceso de IT conlleva una discriminación para esos trabajadores por razón de enfermedad.

2.- ¿Discriminación por razón de sexo?

Art. 6.2 Ley Orgánica 3/2007: “Se considera discriminación indirecta por razón de sexo la situación en que una disposición, **criterio o práctica aparentemente neutros pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro**, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados”.

Conclusión: Los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar se ejercitan mayoritariamente por las trabajadoras. Si las ausencias debidas a la conciliación tuvieran como consecuencia que la persona no percibiera este complemento salarial o lo cobrase con una cuantía inferior a la que hubiera recibido si no hubiera ejercitado su derecho a la conciliación, en tal caso se trataría de una discriminación indirecta por razón de sexo porque conllevaría consecuencias laborales negativas debidas al ejercicio por las trabajadoras de los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar.

3.- ¿Discriminación por asociación?

Art. 6.2.a) Ley 15/2022. Existe discriminación por asociación cuando una persona o grupo en que se integra, debido a su relación con otra sobre la que concurra alguna de las causas previstas en el apartado primero del artículo 2 de esta ley, es objeto de un trato discriminatorio.

Conclusión: Si un familiar de un trabajador sufre una enfermedad grave y ese trabajador disfruta de un permiso para cuidarlo, la consecuencia no puede ser una aminoración del incentivo de mejora porque ello supondría una discriminación por asociación del trabajador que ha utilizado ese permiso para cuidar al enfermo. (2.1 Ley 15/2022 prohíbe la discriminación por razón de enfermedad o condición de salud. En ese supuesto, el enfermo es un familiar del trabajador).

3.- Impacto de la Ley 15/2022 en situaciones de IT & retribución variable

Problemáticas concretas (selección):

- SAN 25-6-2025; Aut. 112/25 (Asunto Makro I)
- SAN 3-6-2025; Aut. 127/25 (Asunto Caixabank)
- SAN 27-1-2025; Aut. 375/24 (Asunto Exolum)
- SAN 28-10-2024; Aut. 227/24 (Grupo Cepsa)
- SAN 7-10-2024; Aut. 201/24 (Asunto Ayesa Ibermática)
- **SAN 16-9-2024; Aut. 199/24 (Asunto Mercadona)**
- SAN 13-2-2024; Aut. 306/23 (Asunto Homeserve)
- STSJ Galicia 29-6-2023; Rec. 1639/23 (Asunto Universal Support)
- SAN 19-6-2023; Aut. 114/23 (Asunto Site1)

Pauta de actuación: Revisión del contenido y alcance de las cláusulas convencionales de retribución variable en cuanto válidas herramientas de la lucha contra el absentismo para evitar la generación de situaciones discriminaciones prohibidas por la ley (muy especialmente en supuestos de enfermedad). Moldear las cláusulas convencionales, acordadas vía pacto de empresa o comunicadas a la doctrina judicial actual.

4.- Impacto de la Ley 15/2022 en los complementos por IT

SAN 1-7-2025; Aut. 113/25 (Asunto Makro Autoservicio Mayorista S.A II):

Supuesto: No se abona cantidad alguna si concurrieran dos o más procesos de IT durante el año natural, salvo día de internamiento u hospitalización para recibir tratamientos de radioterapia o quimioterapia que no computan a tales efectos.

FJ y Pauta: La regulación anterior introduce un trato desfavorable ante las situaciones de IT en un doble componente o grado: en primer lugar, al remunerar el complemento de IT, caso de concurrir una única baja en el año natural, tomando en consideración el 100% del salario de grupo, que no el 100% del salario como ocurría en el pacto anterior; y al penalizar la IT de carácter recurrente, complementando exclusivamente el primer proceso de IT en el año natural en el caso de se haya causado una baja en el año fiscal anterior, produciéndose en este caso una discriminación ya no por razón de IT sino por condición de salud.

SAN nº 93 de 26-6-2025 (proced. 144/2025):

Supuesto: Si el convenio colectivo de aplicación no fija un plazo máximo de duración, ¿debe abonarse el complemento de IT más allá del límite temporal de los 545 (o, incluso, de los 730 días en caso de una eventual prórroga de la situación de IT)?

FJ y Pauta: "La literalidad de la norma convencional es clara, pues recoge una prestación complementaria para completar la retribución ordinaria desde el primer día de la baja. Y nada se dice al respecto de la finalización mientras perdure tal situación ... Si lo que se quiere es limitar en el tiempo los efectos del complemento de IT debe dejarse expresa constancia de ello en la cláusula convencional de que se trate.

STS nº 928 de 25-6-2024 (rec. 3091/2021):

Supuesto: La cuantía del complemento de IT, ¿debe incluir la parte proporcional de las pagas extraordinarias?

FJ y Pauta : Determinación clara y precisa de qué conceptos retributivos se desea tener en cuenta o no para el cálculo de la cuantía de los complementos por IT.

STS nº 715 de 2-7-2025 (rec. 71/2024):

Supuesto: ¿Es contraria a derecho la decisión empresarial de excluir de la mejora por IT al personal contratado a partir de una determinada fecha y, en cambio, seguir manteniéndola como condición más beneficiosa a la plantilla contratada hasta esa concreta fecha?

FJ y Pauta: Replanteamiento empresarial sobre la naturaleza jurídica de la fuente (convenio colectivo estatutario, pacto empresarial, política/protocolo empresarial o contrato de trabajo) que contemple expresamente la mejora voluntaria de que se trate.

5.- Desvinculaciones en «empresas con tendencia» o ideológicas

En este tipo de despidos puede neutralizarse el panorama indiciario y se puede hacer de la siguiente forma:

1º) acreditando la causa legal expresada en la carta de despido.

2º) alternativamente, los indicios también podrán resultar contrarrestados, incluso si no llega a probarse el incumplimiento disciplinario aducido en la carta de despido (no hay procedencia), cuando el empresario demuestre que los hechos motivadores de su decisión se presentan razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de los derechos fundamentales que se denuncien vulnerados, que es, de nuevo, lo trascendente desde la perspectiva constitucional (STC 203/2015).

En las empresas denominadas de **tendencia** o ideológicas el despido suele ostentar la inseparable doble condición: trabajador y militante donde presta servicios, siendo su condición de militante la que justifica la que permitió suscribir el contrato de trabajo.

No conviene perder la referencia de que el ejercicio de la libertad de expresión de los trabajadores que presten sus servicios en empresas ideológicas es mucho más modulable que en otras empresas, porque su derecho queda limitado por la libertad de expresión y corriente ideológica de la misma.

Es doctrina constitucional, la que señala, que en empresas de **tendencia** o ideológicas, la discrepancia que perjudique la imagen de la **empresa** o que vaya en contra de su ideario, atenta contra su honor, pero únicamente cuando trascienda al exterior es una conducta punible (STC 20/2002). Solo las conductas graves, realizadas con intención de influir en el público, o que persigan causar un impacto negativo sobre la credibilidad del ideario o los fines perseguidos por la **empresa** son justificativas de la imposición de la sanción máxima de despido

No sería causa que justificase el despido, la libre expresión de pensamientos, ideas, opiniones, las creencias y juicios de valor, ni tampoco la crítica, aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige (SSTC 6/2000, de 17 de enero ; 49/2001, de 26 de febrero ; y 204/2001, de 15 de octubre)

6.- Algunas reflexiones

Definir una estrategia global en la compañía que, entre otras cuestiones, abarque de forma coordinada y eficiente:

- ✓ Políticas y códigos de buenas prácticas
- ✓ Acciones de sensibilización y formación
- ✓ Procedimientos para la detección y cese de conductas discriminatorias

Revisión y actualización de las políticas de *compliance*

Revisión y actualización de las evaluaciones de riesgos laborales

Negociación (o revisión) de los protocolos de prevención del acoso

Cumplimiento en tiempo y forma de las obligaciones en materia de igualdad por razón de sexo (negociación de planes de igualdad y cumplimiento escrupuloso de las medidas contempladas en los mismos)

Muchas gracias por su atención

Labormatters Abogados

+34 913 535 030 | +34 913 535 020

info@labormatters.com

www.labormatters.com

Labormatters Abogados es una firma legal independiente que opera de manera global y presta servicios de asesoramiento jurídico-laboral con un equipo internacional de abogados especializados en las distintas disciplinas del Derecho Laboral, Seguridad Social, Seguridad y Salud en el Trabajo (PRL), Planes y fondos de pensiones, Igualdad, Privacidad, Fiscalidad de las relaciones laborales y *Compliance*.

Nuestra oficina principal en España se encuentra ubicada en Madrid, calle Lagasca nº 16.

Oficinas Labormatters Abogados



Madrid

Lagasca 16
28001 Madrid



Barcelona

Balmes 201
08006 Barcelona



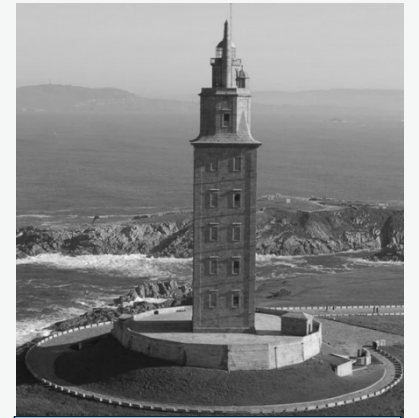
Sevilla

Diego Martínez Barrio 4
Edificio Viapol Center
41013 Sevilla



Valencia

Pascual y Genis 14
46002 Valencia



A Coruña

Menéndez Pelayo 7
15005 A Coruña