

LA LEY 15/2022, DE 12 DE JULIO, INTEGRAL PARA LA IGUALDAD DE TRATO Y LA NO DISCRIMINACIÓN

MARÍA JOSÉ ASQUERINO LAMPARERO
Profesora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Sevilla

El destino natural de la norma es el de ordenar las relaciones sociales, pero, en ocasiones, su propósito es más ambicioso e insufla un hálito de justicia para lograr una sociedad más equilibrada, una sociedad mejor.

Esta es la sensación que embarga tras la lectura de la Ley 15/22, acaso porque sus mandatos se proyectan a todos los ámbitos sociales (art.2.4 y art.3), lo que en el fondo supone que se ha tomado consciencia -a pesar de todo el discurso inicial de la norma para ensalzar los avances de la normativa española- que todavía nos resta un largo camino por recorrer para llegar a esa meta en donde la tolerancia y la ausencia de sesgos discriminatorios presidan las relaciones humanas, despojándonos de cualquier estereotipo que nuble nuestras decisiones.

La presente Ley parte de la idea consagrada doctrinalmente de que el derecho a no ser discriminado es la plasmación de la dignidad del ser humano. Y así, tras recordar los preceptos nucleares de nuestra Carta Magna (art.14, art.9 y art.10 CE) realiza un recorrido por los instrumentos no nacionales en la materia, todo ello con la finalidad de extraer las bases jurídicas que atestiguan la necesidad de promulgar un texto como el presente y que le lleva a afrontar el delicado problema de la no discriminación desde una óptica no sectorial.

Y, aunque cada ámbito social o jurídico tenga sus propias particularidades a las que hay que atender, existen previsiones normativas que se aplican indistintamente a todos los sectores. Esto es lo que ocurre con el concepto y, específicamente con las razones espurias que interfieren a la hora de emitir una recta decisión, contaminándola y convirtiéndola en discriminatoria. La lista donde se contiene la enumeración no taxativa de estos factores discriminatorios es fruto de las consolidadas aportaciones doctrinales y jurisprudenciales (fundamentalmente del Tribunal Constitucional) y mantiene la misma cláusula de cierre que ya previera nuestro art.14 CE (“cualquier otra circunstancia personal o social”).

Así, tras indicar los criterios tradicionales constitucionales proscritos de discriminación (nacimiento, origen racial o étnico, sexo, religión, convicción u opinión, edad o discapacidad) se acoge la prohibición de ser discriminado en atención a la “orientación o identidad sexual” (similar al art.17 ET), la “expresión de género, enfermedad o condición de salud, estado serológico y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos, lengua, situación socioeconómica”, siendo -insistimos- indiferente qué sector es el responsable en la “disposición, conducta, acto, criterio o práctica” (art.4) que violente el derecho a la igualdad y provocando el efecto, en todo caso, de su nulidad (art.26), así como de reparación del daño moral que se presume existente (art.27).

Con lo expuesto ya empezamos a ver los efectos que la Ley tendrá en las relaciones laborales. Al incorporarse estas nuevas causas autónomas de prohibición de discriminación se facilita a la persona herida un camino más directo para lograr la cesación de la conducta transgresora y la reparación del daño ocasionado.

Se habilita, por tanto, la alternativa jurídica para que el sujeto acuda a la jurisdicción

social a fin de obtener un pronunciamiento judicial de nulidad de la actuación empresarial que tenga como móvil alguna de las referidas anteriormente circunstancias personales del trabajador, beneficiándose de la inversión de la carga probatoria (arts. 96.1 y 181.2 LRJS; art. 30 Ley 15/22). Ciertamente la mera enumeración de esos factores discriminatorios no pone coto a los problemas derivados de la idoneidad del indicio y, más concretamente, de cuándo ha de entenderse mostrado suficientemente el mismo (como puede verse [aquí](#)), pero sí facilita la alegación del derecho ante las circunstancias discriminatorias que antes de la aprobación de la norma se solían reconducir a las denominadas causas fuertes de discriminación, evitando la debilidad que entraña la alegación de la todavía subsistente cláusula de cierre o el complicado juego de malabares que suponía el intento de encauzar la causa a una de las que sí estaban previstas expresamente en el art.14 CE que, a su vez, inspira el art.17 ET.

Esto último es lo que ocurre con el “nuevo” factor discriminatorio: la enfermedad o condición de salud. Al escindirse no será necesario acreditar que la enfermedad se asimila a discapacidad, por lo que se podrá con solvencia -[BELTRÁN DE HEREDIA](#)- entender que las decisiones empresariales (y, específicamente, el despido del trabajador) arbitrarias y fundadas en la ausencia de un estado saludable o de salud completa de la persona trabajadora serán declaradas nulas.

Sin abandonar el concepto de salud, se recogen explícitamente otras específicas alteraciones a la misma; así el “estado serológico” que nos invita a pensar en la enfermedad del SIDA “y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos”. Lamentablemente, en lo que hace a esta última inclusión no acertamos a imaginar a qué situaciones concretas puede referirse, más allá de aquellas conductas transgresoras (art. 9.5 Ley 15/22) en las que el “empleador” recaba información del estado de salud preguntándole al candidato de un puesto de trabajo.

Proscritas también las diferencias de tratamiento basadas en la “lengua” y en la “situación socioeconómica”, referencia esta última que nos lleva a admitir la posibilidad de alegación de la [aporofobia](#) como causa de discriminación e incluso algunas concreciones de la denominada discriminación por aspecto físico.

Teniendo en consideración cada uno de los factores anteriores, se acoge la clasificación de discriminación tradicional (directa e indirecta), así como las que responden a una elaboración jurisprudencial en el art. 4. Esto último es lo que ocurre con la discriminación por asociación, incluyéndose la discriminación por error o la múltiple o interseccional.

Constituyen también conductas discriminatorias “la denegación de ajustes razonables” que más adelante quedará definida junto a las anteriores manifestaciones (art. 6), precisándose que los sujetos protegidos son las personas con discapacidad. De esta manera, en lo que hace al ámbito que nos interesa, serán exigibles a la persona del empresario la puesta en marcha de esos ajustes siempre que “no impongan una carga desproporcionada o indebida”.

Son también conductas discriminatorias tanto el acoso discriminatorio -que enlaza directamente con la dignidad humana-, la inducción, orden o instrucción de discriminar y, por último las represalias a modo de venganza contra la persona que se relacione con la empresa -pensamos, específicamente, en el trabajador- y que haya intervenido de algún modo para acabar con la situación discriminatoria.

Sin desprendernos de estas iniciales consideraciones, la Ley destina dos artículos dedicados específicamente al ámbito del trabajo por cuenta ajena (art.9 y 10) y uno al trabajo por cuenta propia (art.11).

Lo primero que, a nuestro juicio, ha de celebrarse es la extensión de la prohibición. La doctrina laboralista ya había puesto de manifiesto que a pesar de los reales riesgos de discriminación presentes en las etapas precontractuales (específicamente en los procesos de selección), apenas existían actuaciones inspectoras que persiguieran los comportamientos infractores (como puede verse [aquí](#)), a lo que se unía la escasa percepción que el candidato tenía de que se hubiera atentado a su derecho a no ser discriminado y la nula atención que nuestros convenios dirigían a las fases de selección y

reclutamiento. Quizás, por ello, la Ley incluye una referencia específica de respeto a la igualdad de trato y no discriminación en el acceso al empleo incluyendo los “criterios de selección” y los “sistemas de acceso” con independencia de que el empleador sea público o privado.

Por supuesto, ese respeto al derecho a la igualdad de trato y no discriminación ha de encontrarse presente “en la formación para el empleo, en la promoción profesional, en la retribución, en la jornada y demás condiciones de trabajo, así como en la suspensión, el despido u otras causas de extinción del contrato de trabajo”, atribuyendo a la Inspección de Trabajo la responsabilidad no solo en orden a garantizar el cumplimiento de la materialización de estos derechos, sino incluso para prevenir y fomentar anualmente “planes específicos” que garanticen los mismos a la hora de acceder a un empleo y en el establecimiento de las condiciones en que se prestan los servicios. En el ámbito del sector público, las tareas de vigilancia, control y elaboración de los mencionados planes las llevarán a cabo la inspección general de servicios (y sus homónimos entes en el ámbito de las Comunidades Autónomas) o los órganos competentes del Ministerio de Defensa, para los centros militares.

Por último, y tras declarar la necesidad de que los mandatos legales sean respetados por los convenios colectivos, se invita a que recojan medidas de acción positiva “para prevenir, eliminar y corregir” las acciones discriminatorias “en el ámbito del empleo y las condiciones de trabajo”, así como para establecer fórmulas de información y “evaluación periódica”.

En lo que hace al trabajo por cuenta propia (art.11) escasas ideas que resaltar. Se hace hincapié en que las estipulaciones normativas se aplican tanto en el momento de acceder al trabajo autónomo como durante su desarrollo, preocupándose de indicar que los acuerdos de interés profesional “podrán” establecer cuantas medidas de acción positiva sean necesarias para “prevenir, corregir y eliminar” la discriminación.

Dos apuntes finales. De un lado, se prevé la creación (art.40) de un órgano denominado “Autoridad Independiente para la Igualdad de Trato y la No discriminación” encargado de tutelar y potenciar la igualdad y la no discriminación tanto en el ámbito público como en el privado. De otro, la remisión expresa a la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social (art.46.2 en el segundo párrafo) para determinar el régimen jurídico de las infracciones y sanciones a la que se dedica el Título IV de la Ley 15/22.

Aunque la presente ley tenga que ser objeto de una reflexión más profunda y sosegada conectada a su andadura y puesta en práctica, le damos la bienvenida a nuestro ordenamiento. A partir de ahora, procuraremos estar atentos al discurrir de la norma y qué respuesta le ofrecerán nuestros tribunales, la negociación colectiva y la Inspección de Trabajo (también a la de la [doctrina](#)).

A los primeros les corresponderá la ardua tarea de delimitar aspectos nucleares de la ley, tales como las diferencias de trato permitidas (art.2.2) que exigirá -más allá de las que puedan establecerse legalmente- constatar si se basan en criterios “razonables y objetivos” que tratan de alcanzar “un propósito legítimo”, e incluso para apreciar otros supuestos de exclusión permitida cuando la diferencia parte de la norma o decisión general de la Administración destinada a “proteger” a determinados sujetos o núcleo de la población. Concreción judicial que también será precisa para establecer las excepciones al genérico deber de adaptación del puesto de trabajo, pues la norma exime al empleador de realizar los ajustes razonables no solo cuando sean desproporcionados (situación esta que de manera más o menos sencilla se puede reconducir a un aspecto crematístico) sino cuando le supongan “una carga indebida”.

Pero, junto a ellas, aparecen otras que también requerirán interpretación judicial, cuales son (a mero título de ejemplo) las conductas concretas que constituyen “acciones de intolerancia” (art. 4 y 8) o qué concretos hechos son necesarios aportar para que podamos encontrarnos ante “indicios fundados sobre su existencia” (art. 30.1) y que determinarán la inversión del probatorio.

Entendemos que queda una compleja labor para plasmar, concretar y perfilar vía

negociación colectiva problemas concretos que se hayan podido detectar con relación a este derecho y de destinar esfuerzos para garantizar que nadie sea excluido de un proceso de selección en atención a un factor discriminatorio, lo que va más allá de la mera garantía legal del currículum vitae ciego a la que alude el art. 9.

Y así, los negociadores quizás podrían aprovechar el mandato contenido en el art. 23 que parece referirse únicamente al empleo de la inteligencia artificial en el seno de la Administración Pública para extenderlo a las relaciones laborales, velando por la transparencia de todos los procesos de toma de decisiones en los que aquella se emplea a fin de lograr el respeto a los derechos fundamentales y ahondar en la comprensión del art.64.4.d) ET.

Estaremos atentos, definitivamente, a la evolución de la norma y procuraremos también comprobar cuál es la actividad que desde el 14 de julio de 2022 va a llevar a cabo Inspección de Trabajo, sin olvidar el papel de la “[responsabilidad social de las empresas en la promoción de la igualdad](#)” a la que también se alude en la Ley (art.10).