



El impacto de las novedades normativas y jurisprudenciales sobre igualdad en la práctica jurídico-laboral

THE IMPACT OF NEW REGULATIONS AND JURISPRUDENCE ON EQUALITY IN LEGAL-LABOR PRACTICE

Eduardo Ruíz Vegas

Graduado social

Presidente del Excelentísimo Colegio de Graduados Sociales de Málaga y Melilla

presidente@graduadosociales.com  0009-0001-8089-0052

Recibido: 08.12.2023 | Aceptado: 08.12.2023

Ante todo, quiero agradecer la iniciativa divulgativa de esta materia tan crucial para entender las relaciones laborales en nuestra actualidad normativa. Y, por supuesto, agradecer el haber sido invitado a participar como ponente en las jornadas de la que surge este número monográfico, lo que me supuso un honor, tanto personal como profesional, al ir representando al colectivo de graduados sociales.

En mi intervención para aquellas sesiones hice referencia, junto a otros participantes de la mesa redonda, a la particularidad siguiente: “El impacto de las novedades normativas y jurisprudenciales en la práctica jurídico-laboral”, aspecto que para los graduados sociales es central dado que en nuestro quehacer diario tiene una presencia permanente.

La Ley 15/2022, de 12 de julio, Integral para la igualdad de trato y la no discriminación ha supuesto un punto de inflexión determinante para la gestión de las relaciones laborales, colocando en primera plana las consideraciones que conlleven discriminación, obligando a que las organizaciones dispongan de un nuevo paradigma de valoración de las líneas que debe observar para la protección de sus integrantes ante casos de discriminación.

Las organizaciones tienen el deber de velar por la salud de sus colaboradores y personas trabajadoras, así como por su integridad moral. Esta referencia se recoge en el artículo 10 de la Ley 15/2022, en su apartado tercero, lo que está relacionado con la protección frente a riesgos psicosociales que contempla la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

Por tanto, en base a lo anterior, las organizaciones tienen que poner en primera línea la observancia de las políticas de prevención de la no discriminación por cualquier materia que ello pudiera ser posible, cuestión nada sencilla, dadas las múltiples vertientes de las que puede derivar, sancionándose tanto una discriminación directa o indirecta, en materias como las siguientes:

Artículo 3. Ámbito objetivo de aplicación.

1. Esta ley se aplicará en los siguientes ámbitos:
 - 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.
 - b) Acceso, promoción, condiciones de trabajo y formación en el empleo público.
 - c) Afiliación y participación en organizaciones políticas, sindicales, empresariales, profesionales y de interés social o económico.
 - d) Educación.
 - e) Sanidad.
 - f) Transporte.
 - g) Cultura.
 - h) Seguridad ciudadana.
 - i) Administración de Justicia.
 - j) La protección social, las prestaciones y los servicios sociales.
 - k) Acceso, oferta y suministro de bienes y servicios a disposición del público, incluida la vivienda, que se ofrezcan fuera del ámbito de la vida privada y familiar.
 - l) Acceso y permanencia en establecimientos o espacios abiertos al público, así como el uso de la vía pública y estancia en la misma.
 - m) Publicidad, medios de comunicación y servicios de la sociedad de la información.
 - n) Internet, redes sociales y aplicaciones móviles.
 - ñ) Actividades deportivas, de acuerdo con la Ley 19/2007, de 11 de julio, contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte.
 - o) Inteligencia Artificial y gestión masiva de datos, así como otras esferas de análoga significación.

Ante este amplio abanico de áreas a considerar, las organizaciones y, en particular, las empresas, deben poner en marcha, a la hora de organizar su estructura de funcionamiento, una clara política de observación y vigilancia para la evitación de acciones y conductas, tanto empresariales como de su personal, desde una perspectiva interna y externa, que puedan provocar casos de discriminación, y lo deben de realizar con decisión y claridad por la gran importancia que su cumplimiento tiene, ya no solo en aras del cumplimiento de la legalidad vigente o por la necesidad de sortear sanciones, sino también por una clara necesidad de cuidar a las personas que forman sus equipos, pues la gerencia o dirección de una empresa que no entienda que la salud de su organización comienza por la salud de las personas, difícilmente alcanzará un desarrollo positivo y el éxito en sus objetivos o misiones.

Un aspecto destacado que nos plantea la Ley 15/2022 es el efecto de la nulidad de los despidos por causas de discriminación en el supuesto del artículo 2, apartado 1, en concreto, por razón de enfermedad o condición de salud. Este supuesto de

causa discriminatoria se trata a diario por los graduados sociales, pues, hay que tener en cuenta que las situaciones de bajas por incapacidad temporal derivadas de enfermedad común se producen cada día, en un número muy importante a todos los niveles, es decir: la proporción es muy alta a nivel empresarial, a nivel de su consideración de la repercusión estadística por autonomías, así como por afectación desde la perspectiva estatal. Para ilustrar este planteamiento, os ofrezco los datos extraídos del informe editado por la consultora especializada en recursos humanos Randstad, a partir de datos del INE del primer semestre de 2023, con el antecedente de que el absentismo laboral terminó 2022 creciendo, con más de 945.000 trabajadores con baja ausentándose a diario, según su informe del cuarto trimestre de 2022. Son unas cifras oficiales procedentes de la Encuesta Trimestral de Costes Laborales del Instituto Nacional de Estadística (INE). “Los datos correspondientes al primer trimestre de 2023 ponen de manifiesto que en España el nivel de absentismo ha provocado la pérdida de un 6’3 % de las horas pactadas, mientras que el absentismo por incapacidad temporal ha supuesto la pérdida de un 4’9 % de las horas pactadas en el período referido. Se puede contar con una aproximación al volumen de trabajadores que se ausentan de su puesto de trabajo si se tiene en cuenta que en el primer trimestre de 2023 el número de ocupados según la Encuesta de Población Activa (EPA) ascendía a 20’45 millones de personas. En dicho caso, un 6,3% de absentismo equivale a que, en promedio, cada día un total de 1.290.244 personas no acudieron a su puesto de trabajo, de las cuales un total de 992.078 personas se encontraban de baja médica durante el primer trimestre del año. (...) Los datos interanuales de absentismo laboral han ido en aumento. Así, el 6’2 % del final de 2022 supera al 5’9 % del mismo periodo en 2021”. Especialmente llamativa es la diferencia entre el primer trimestre de 2022 y el mismo periodo de 2021. Mientras que en los tres primeros meses de 2021 la tasa de absentismo laboral era del 6 %, en 2022 alcanzó el 7’1 %.

Teniendo en cuenta estos datos, se observa lo relevante que es la incidencia en las empresas de esta situación de incapacidad temporal, la cual ha ido en aumento. Este reflejo estadístico pone de manifiesto que es urgente adoptar medidas para la mejora de la salud de las personas trabajadoras, pues es evidente que la vigilancia de la salud es deficitaria, en general, y ese aspecto debe ser el principal a proteger. Recordemos la obligación que la Ley de Prevención de Riesgos Laborales exige a las organizaciones respecto de la prevención y protección de la salud en el trabajo. Claro que los casos que integran estas estadísticas no se refieren solo y exclusivamente a causas que se puedan generar en el lugar de trabajo, pero, aun siendo contingencias comunes, sí que muchas se generan en los centros de trabajo, bien por contagios, desde un resfriado común a situaciones que o se generan en el trabajo o se agudizan en el desarrollo de la jornada laboral, como es el estrés.

En cualquier caso, sea por falta de medidas preventivas de la vigilancia de la salud o sea por razones externas a las actividades profesionales, la incidencia de las bajas por incapacidad temporal en las empresas y organizaciones está alcanzando unas cotas de dramatismo en las plantillas que están suponiendo una sobrecarga del personal que asume la tarea de los que se ausentan en el trabajo, la falta de resultados

óptimos en los procesos de producción así como en la competitividad de las empresas. Todo ello con un notable reflejo en las relaciones laborales, que en muchas ocasiones se trasladan a casos de extinción de contratos que se ven afectados por reclamaciones de nulidad de los despidos en base a la premisa de no discriminación por razón de salud.

Por todo ello, los que nos dedicamos a la gestión de las relaciones laborales y los recursos humanos y tenemos que afrontar los procedimientos ante los juzgados de lo social, nos vemos necesitados de disponer de herramientas que nos permitan atender estas cuestiones de manera óptima. Pero ese reto no es sencillo y, de hecho, está planteando muchas incertidumbres, lo que requiere de una acuciante formación especializada en la gestión del absentismo y la no discriminación. Por ello, aprovecho para volver a felicitar y agradecer a la organización de este congreso su acción formativa.

En el plano jurídico, el artículo 31 de la Ley 15/2022 hace referencia a las reglas relativas a la carga de la prueba se redacta del siguiente modo:

1. De acuerdo con lo previsto en las leyes procesales y reguladoras de los procedimientos administrativos, cuando la parte actora o el interesado alegue discriminación y aporte indicios fundados sobre su existencia, corresponderá a la parte demandada o a quien se impute la situación discriminatoria la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.
2. A los efectos de lo dispuesto en el párrafo primero, el órgano judicial o administrativo, de oficio o a instancia de parte, podrá recabar informe de los organismos públicos competentes en materia de igualdad.
3. Lo establecido en el apartado primero no será de aplicación a los procesos penales ni a los procedimientos administrativos sancionadores, ni a las medidas adoptadas y los procedimientos tramitados al amparo de las normas de organización, convivencia y disciplina de los centros docentes”.

En su consideración, desde una visión simple de la postura de la empresa, como parte demandada en los procesos de despido en los que pueda tener alguna relación la situación de incapacidad temporal del demandante y se alegue discriminación por razón de enfermedad del trabajador, la empresa deberá fundamentar el despido en causas que nada tengan que ver con esa alegación de discriminación, pero todos y todas los que nos dedicamos a lidiar en los juzgados con estos procedimientos sabemos que la cuestión no es nada sencilla, por muchas razones, entre ellas, porque la justificación de la causa del despido siempre es compleja, pues, desligar la causa cuando la persona trabajadora está en situación de incapacidad temporal o lo ha estado recientemente, está provocando resoluciones judiciales en sentidos tanto de la nulidad como de improcedencia, siempre, claro está, que no alcancen la procedencia del despido y, todo ello, a la espera que de que el Tribunal Supremo unifique doctrina y pueda dar certidumbre a las cuestiones que marquen criterios más claros para abordar estos casos.

Es patente que se producen ciertas complicaciones en el tratamiento de la causa de discriminación por razón de enfermedad, relacionadas con el control de la incapacidad por los servicios de salud. Las organizaciones están muy necesitadas de tener la certeza de la veracidad de las bajas por incapacidad temporal que tanto afectan al funcionamiento diario de éstas, por dos razones fundamentales: la primera, como antes apuntaba, para tomar medidas de prevención y mejorar la vigilancia de la salud de sus plantillas, lo que contribuiría a bajar las incidencias que conlleven bajas laborales; y, la segunda, para dotarlas de confianza, es decir, que tanto la plantillas que tiene que soportar y cubrir las tareas de la persona que se ausenta, como la dirección de las empresas, que tienen que sortear esas ausencias, con un aumento de los costes laborales, tanto por la falta de producción como de la eventual sustitución del puesto, se verían amortiguadas y, seguramente, se evitarían situaciones de crispación, si éstas disponen de confianza en el control de la incapacidad temporal.

El conocimiento y la seguridad de la certeza de la situación de incapacidad temporal no tiene por qué estar reñido con la protección de los datos relativos a la salud del trabajador, es decir, no tendría por qué conocerse la causa de la baja laboral, preservando la intimidad del trabajador, pero sí parece que es razonable aumentar la confianza de las empresas y de las plantillas de éstas, que esas bajas laborales son ciertas y fiables, pues no creo que sea aventurado ni extravagante exponer que la confianza general en los servicios de control de las incapacidades no es muy elevado, al menos es una impresión que extraigo de la práctica profesional de quien cada día lidia con estas situaciones. Aunque no hay, al menos no he encontrado, estadísticas sobre el fraude en situaciones de baja por enfermedad, estas existen y son una realidad, por los casos que han sido confirmados, así como por la picaresca que se puede dar en estas situaciones. Pero esa falta de confianza en los servicios de control de las incapacidades laborales temporales se ha agravado con la reforma reciente en la gestión de los partes de incapacidad temporal, los cuales ya no tienen que ser entregados por las personas trabajadoras a las empresas, así como tampoco los partes de confirmación de estas bajas, lo que desliga notablemente y distancia a la persona enferma con la empresa durante esa situación.

En definitiva, el refuerzo de la protección frente a la discriminación de la persona trabajadora por razón de la salud parece aconsejable que deba ser acompañado de un refuerzo en la vigilancia y control de los procesos de incapacidad temporal, que éstos den certidumbre a las empresas, a las organizaciones, e incluso, tranquilidad a las plantillas que sufren, de primera mano, la sobrecarga de trabajo de los ausentes. Siendo así, con esa búsqueda del equilibrio tan necesario en la gestión del absentismo por esta concreta circunstancia se daría la posibilidad de evitar, por un lado, que se produjeran casos lamentables de discriminación; y, por otro lado, contribuiría a evitar, como consecuencia de lo anterior, procesos de extinciones de contratos como resultado de conflictos derivados de esa desconfianza en la veracidad de la causa de baja laboral, que podrían conllevar la nulidad de los despidos. Por otro lado, tal como se encuentra la Jurisdicción Social, en general y, en Málaga, en particular, estos procedimientos de despidos tienen unos tiempos de tramitación muy elevados –en

la actualidad están llegando a superar los 18 meses desde la demanda hasta la sentencia de instancia-, sin considerar los posibles recursos, lo que avoca a un escenario penoso, tanto para la empresa, como también para la persona actora, que no ve la solución a su caso en un tiempo razonable, causando daños palpables, tanto patrimoniales como de satisfacción personal y emocional.

Espero que estos comentarios puedan servir al lector de una visión, no sé si relevante, pero al menos acercarlo a la que en el día a día se trata y comenta en los círculos laboristas y es una preocupación muy notable en la práctica jurídico-laboral.