

Igualdad de género, discriminación masculina directa y por asociación tras la Ley 15/2022, de 12 de julio

Jorge Torrents Margalef

Profesor titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Universidad Complutense de Madrid (España)

jtorrents@ucm.es | <https://orcid.org/0000-0002-0345-5823>

Extracto

El estudio aborda los aspectos más novedosos y polémicos desde un punto de vista doctrinal, así como su recepción en las resoluciones judiciales aparecidas desde la entrada en vigor de la Ley 15/2022. Se aborda la cuestión de su encaje constitucional y se sopesan las aportaciones de esta norma sobre el principio de igualdad de trato y no discriminación en el ámbito laboral en lo que respecta a nuevas causas de discriminación, algunas de las cuales obligarán a una revisión de la doctrina judicial. También se analizan las modalidades de discriminación, especialmente la que es por asociación o refleja y se interrelaciona el alcance de la discriminación directa e indirecta con las ya existentes en otras normas. La ley refuerza la decisiva virtualidad interpretativa transversal del principio de igualdad de trato y no discriminación y el impulso que ha recibido por parte de las resoluciones judiciales. La relevancia de estos análisis radica en su traslación a cuáles son las discriminaciones por razón de sexo sobre los hombres que vienen siendo reconocidas por los tribunales. Se verá cómo los tribunales han ido abriendo el abanico de tutela del derecho de los trabajadores varones, aumentando el alcance de las discriminaciones directas, indirectas y por asociación. En algunos casos, estiman simultáneamente dos tipos de discriminación diferentes, para lo que las disposiciones de la Ley 15/2022 representan un catalizador con gran potencial de futuro. Por último, se muestran varias observaciones que invitan a repensar el efecto rebote en el proceso de consecución de la igualdad y que tienden a banalizar los avances logrados.

Palabras clave: discriminación; género; igualdad; relación laboral; transversalidad; corresponsabilidad; conciliación.

Recibido: 19-03-2024 / Aceptado: 24-04-2024 / Publicado: 07-05-2024

Cómo citar: Torrents Margalef, J. (2024). Igualdad de género, discriminación masculina directa y por asociación tras la Ley 15/2022, de 12 de julio. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 480, 111-139. <https://doi.org/10.51302/rtss.2024.21515>

Gender equality, direct and associational male discrimination after Law 15/2022, of July 12

Jorge Torrents Margalef

Profesor titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Universidad Complutense de Madrid (España)

jtorrents@ucm.es | <https://orcid.org/0000-0002-0345-5823>

Abstract

The study addresses the most innovative and controversial aspects from a doctrinal point of view, as well as their reception in the judicial resolutions that have appeared since the entry into force of Law 15/2022. The question of its constitutional fit is addressed and the contributions of this norm on the principle of equal treatment and non-discrimination in the workplace are weighed, with regard to new causes of discrimination, some of which will require a review of judicial doctrine. The modalities of discrimination are also analyzed, especially that which is by association or reflex, and the scope of direct and indirect discrimination is interrelated with those already existing in other regulations. The Law reinforces the decisive transversal interpretative potential of the principle of equal treatment and non-discrimination, and the boost it has received from judicial resolutions. The relevance of these analyzes lies in their translation to what discriminations based on sex against men are being recognized by the courts. It will be seen how the courts have been opening the range of protection of the rights of male workers, increasing the scope of direct, indirect and association discrimination. In some cases, they simultaneously estimate two different types of discrimination, for which the provisions of Law 15/2022 represent a catalyst with great future potential. Finally, several observations are shown that invite us to rethink the rebound effect in the process of achieving equality and that tends to trivialize the progress achieved.

Keywords: discrimination; gender; equality; employment; transversality; co-responsibility; conciliation.

Received: 19-03-2024 / Accepted: 24-04-2024 / Published: 07-05-2024

Citation: Torrents Margalef, J. (2024). Gender equality, direct and associational male discrimination after Law 15/2022, of July 12. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 480, 111-139. <https://doi.org/10.51302/rtss.2024.21515>

Sumario

1. Introducción. La gestación del nuevo marco normativo para la igualdad de trato y la no discriminación
2. Principales aportaciones de la Ley 15/2022 al principio de igualdad de trato y no discriminación en el ámbito laboral
 - 2.1. Amplitud relativa de causas discriminatorias previstas por la Ley 15/2022
 - 2.2. Definición y ordenación de las modalidades de discriminación
 - 2.3. Refuerzo del alcance transversal del principio interpretativo de igualdad y no discriminación
3. Igualdad de género y discriminación del hombre en el ámbito sociolaboral
 - 3.1. Discriminación directa: el complemento del artículo 60 de la LGSS
 - 3.2. Discriminaciones indirectas por razón de sexo en contra del hombre
 - 3.3. Corresponsabilidad, hombres, discriminación por asociación y *vis expansiva* del principio interpretativo transversal de la Ley 15/2022
4. Conclusión. La banalización de los avances hacia la igualdad efectiva

Referencias bibliográficas

Nota: este estudio tiene su origen en la ponencia impartida en la jornada sobre «Análisis de las Reformas Legales 2022-2023 desde una perspectiva de género», el 26 de octubre de 2023, en la Universidad Rey Juan Carlos y se realiza dentro del marco del Proyecto puente de Investigación sobre «Ser mujer y trabajo en la era digital» (Ref. 2023/SOLCON-130825).

1. Introducción. La gestación del nuevo marco normativo para la igualdad de trato y la no discriminación

El 12 de julio de 2022 se aprobó la Ley 15/2022, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, entrando en vigor dos días después. Con ella, como se apunta en su preámbulo, el legislador no pretendía crear nuevos derechos sociales, sino un nuevo marco normativo del derecho antidiscriminatorio español, aportando un mínimo común con las definiciones fundamentales y las garantías básicas para dar cobertura a las discriminaciones existentes y a las venideras, puesto que «los desafíos de la igualdad cambian con la sociedad y, en consecuencia, también deberán hacerlo en el futuro las respuestas debidas».

A tenor de estas palabras de la Ley 15/2022, puede aventurarse que es una ley con futuro en lo que respecta a su incidencia sobre las relaciones laborales. Ciertamente es que, en su articulado, el alcance de su aplicación se proyecta sobre el empleo por cuenta ajena y por cuenta propia (art. 3.1 a), con la inclusión de una serie de disposiciones sobre el derecho a la igualdad de trato y no discriminación en el empleo por cuenta ajena (art. 9) y en el trabajo por cuenta propia (art. 11). Igualmente, el ámbito de la ley alcanza a las organizaciones sindicales y empresariales (art. 3.1 c), así como a la protección social y a las prestaciones (art. 3.1 j), por lo que se prevén unas disposiciones en materia de negociación colectiva (art. 10) y sobre el derecho a la igualdad de trato, a la no discriminación e intolerancia en organizaciones sindicales y empresariales, entre otras (art. 12). Pero todas estas disposiciones específicas no implican unos cambios trascendentales sobre las relaciones laborales, sino que las principales repercusiones se derivarán de la aplicación de las normas generales de esta ley a la realidad sociolaboral, tanto en el momento de su promulgación, al suponer cambios en la realidad jurídica precedente, como por su proyección de futuro, «pues la aplicación de esas normas generales seguramente abrirá líneas de interpretación, en especial en relación con las nuevas realidades, que ahora ni atisbamos» (Lousada Arochena, 2022).

Hay dos aspectos relacionados con el proceso de gestación de esta ley que merecen ser destacados. El primero tiene que ver con la genealogía de la Ley 15/2022, puesto que sus orígenes históricos se remontan al año 2011. En un pormenorizado estudio, el profesor Rojo Torrecilla (2022) ha repasado las distintas propuestas legislativas, cuyo recorrido se inicia con el Proyecto de ley integral para la igualdad de trato y no discriminación, publicado en el Boletín Oficial del Congreso de los Diputados (BOCD) el 10 de junio de 2011. Caducada esa primera iniciativa del Gobierno del PSOE, tras las elecciones generales de noviembre de ese año, que cambiaron el color del Ejecutivo, fue convertido en proposición de ley por el grupo parlamentario socialista y su tramitación fue rechazada el 11 de septiembre de 2012 por el Pleno del Congreso. Con una nueva composición del Congreso

resultante de las elecciones generales de abril de 2019, ese mismo grupo parlamentario recuperó su proposición de ley integral el siguiente 19 de julio, aunque la retiró al cabo de unos días. De este modo, se llega al eslabón inmediato en la génesis de la Ley 15/2022, que fue la Proposición de ley integral para la igualdad de trato y no discriminación, presentada por el grupo socialista y publicada en el BOC de el 29 de enero de 2021. Se puede resaltar que, al final de este trayecto por el que ha viajado el texto legislativo hasta su aprobación, el ámbito subjetivo de aplicación recogido en el artículo 2 de la Ley 15/2022 incorpora nuevas causas de discriminación prohibidas que no estaban previstas ni siquiera en la proposición de ley de 2021, que fue el origen directo de la ley. Pero no puede obviarse que, en realidad, lo que ha sufrido en estos años la ley en ciernes es un auténtico periplo, por cuanto buena parte del texto definitivamente plasmado en la Ley 15/2022 es reproducción del proyecto de 2011, no solo en el articulado sino también en la exposición de motivos (idénticas palabras literales sobre la novedad del marco normativo antidiscriminatorio, su vocación de mínimo común denominador de definiciones y garantías, la alusión a los desafíos de la igualdad que están por venir, etc.).

El segundo aspecto que relatar es la censura que ha recibido la Ley 15/2022 desde la doctrina científica, por no respetar el rango de ley orgánica con que tendría que haber sido regulado su contenido. Se ha achacado esta tacha al hecho de que el Gobierno estaba lejos de alcanzar la mayoría absoluta en el Congreso exigida para aprobar leyes orgánicas y se argumenta que, como manifiesta la propia Ley 15/2022 en su preámbulo, esta norma viene a desarrollar el artículo 14 de la Constitución española (CE), por lo que entra en la materia que constitucionalmente está reservada a ley orgánica, que es aquella que comprende el desarrollo directo de los derechos fundamentales o que incide sobre aspectos consustanciales, por lo que la introducción de nuevas causas de discriminación debería haberse hecho mediante una ley orgánica de desarrollo del artículo 14 de la CE (Monreal Bringsvaerd, 2023). La cuestión de la carencia de esa mayoría parlamentaria absoluta del partido en el Gobierno también estuvo presente en las propuestas anteriores de la ley fallidas, lo que podría invitar a presumir que quizás por esa razón todas ellas fueron planteadas como ley ordinaria. Pero más que ahondar en una falta de consenso político, resulta más conveniente dilucidar la cuestión desde la vertiente jurídica. Otra parte de la doctrina manifiesta la sorpresa que deparó la publicación oficial de la Ley 15/2022, sin que se entienda que este texto legal tenga carácter ordinario y no orgánico, cuando todo jurista español sabe sobradamente que, de acuerdo con el artículo 81 de la CE, el desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas debe ser emprendido a través de leyes orgánicas (García Murcia, 2022, p. 12). Para este autor, nadie duda de que el artículo 14 de la CE desempeña un papel institucional de rasgos muy peculiares, que no es del todo equiparable al de los derechos fundamentales y libertades públicas contenidos entre los artículos 15 y 29 de la CE, y que la duplicidad de derechos que consagra (un derecho a la igualdad y, por otro lado, un derecho a la no discriminación) no parece que pueda ser otra cosa que un derecho fundamental, tal como lo ha calificado el Tribunal Constitucional (Sentencia del Tribunal Constitucional –STC– 233/2007) y como lo equipara el artículo 53.2 de la CE con los derechos fundamentales a los efectos de tutela jurisdiccional. Además, tampoco es baladí el hecho

de que los primeros preceptos de la Ley 15/2022 utilicen la categoría de «derecho», y no de principio o valor, para referirse a la igualdad de trato y no discriminación, «derecho que en ese cuerpo normativo comparece con carácter legal pero que de ningún modo puede separarse de su “fundamental” base constitucional» (García Murcia, 2022, p. 13).

Por otro lado, se afirma que nada hubiera impedido la conformación, por la materia tratada, como ley orgánica de esta nueva norma, aunque, como no se trata tanto de la regulación del derecho de igualdad y no discriminación sino del impulso, la garantía, la eficacia, la tutela y, en definitiva, la implementación del mismo, el legislador optó por una ley ordinaria, a pesar de que regulaciones previas sobre la igualdad de trato hayan sido aprobadas con el amparo de ley orgánica. Al fin y al cabo, ambos tipos de leyes –ordinaria y orgánica– adquieren el mismo rango en el ordenamiento jurídico por cuanto ambas son leyes (López Cumbre, 2023).

En cambio, otra postura no comparte la objeción a la Ley 15/2022 por su falta de carácter orgánico exigido por el artículo 81 para desarrollar un derecho fundamental, puesto que, desde una perspectiva estrictamente constitucional, el derecho a la igualdad de trato y la prohibición de discriminación consagrado en el artículo 14 de la CE no sería un derecho fundamental, ya que esta denominación está restringida a los derechos contenidos en los artículos 15 a 29 de la CE, sin perjuicio de que su ejercicio tenga la misma protección constitucional prevista en el artículo 53.2 de la CE, tal como se aclara en la STC 76/1983¹. Para esta posición doctrinal, expuesta por Agustí Maragall (2023, pp. 21-23), aun si se asumiera que aquel derecho entra en el concepto amplio de derecho fundamental, se debería distinguir, conforme a la doctrina constitucional, entre la imposición de límites a un derecho fundamental, actividad normativa reservada a la ley orgánica (art. 81.1 CE), y la regulación del ejercicio del derecho, tarea que compete al legislador ordinario en virtud de lo dispuesto en el artículo 53.1 de la CE (STC 135/2006, FJ 2, con apoyo en la STC 292/2000, FJ 11), lo que no significa que la ley orgánica que desarrolle derechos fundamentales tenga como único ámbito la imposición de límites (STC 173/1998, FJ 8). Por esta razón, defiende que el carácter ordinario de la Ley 15/2022 no obstaculiza la incorporación, por su especial relevancia social, de causas de discriminación de nuevo reconocimiento, y más cuando su preámbulo anuncia que su pretensión es dar cobertura a las discriminaciones presentes y futuras.

Esta misma línea se mantiene desde la doctrina constitucionalista, que entiende que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (TC), la reserva de ley orgánica se refiere tan solo a las libertades y derechos comprendidos entre los artículos 15 y 29,

¹ «Existe, pues, una exclusión expresa del artículo 14 en el artículo 81.1 de la Constitución. Tal exclusión, por otra parte, está justificada porque la igualdad reconocida en el artículo 14 no constituye un derecho subjetivo autónomo, existente por sí mismo, pues su contenido viene establecido siempre respecto de relaciones jurídicas concretas» (FJ 2).

excluyendo a los restantes derechos recogidos en el título primero y, además, el término «desarrollo» ha sido interpretado por el TC en un sentido estricto, por lo que no siempre se precisa ley orgánica cuando se incide de manera más o menos directa en la esfera de un derecho fundamental (López Guerra y Espín, 2022, p. 78-79).

Hay que aceptar la solidez argumentativa de esta concepción, fundada en la jurisprudencia constitucional, para mantener la validez de la previsión de nuevas causas de discriminación por vía de norma ordinaria que ha realizado la Ley 15/2022. A lo que hay que adicionar una constatación fáctica, cual es la incorporación que hubo, con antelación a dicha ley, de nuevas causas de discriminación en los artículos 4 y 17 del Estatuto de los Trabajadores (ET), cuando fueron modificados a través de leyes ordinarias, y que también ha ocurrido, como se verá más adelante, después de la Ley 15/2022. Es más, el artículo 17 del ET contempla supuestos de discriminación que no están previstos ni en el artículo 14 de la CE ni en el derecho de la Unión Europea, como los vínculos de parentesco con personas pertenecientes o relacionadas con la empresa.

En contraste, también desde la doctrina constitucionalista se entiende que con la Ley 15/2022 se incide en el desarrollo amplio del artículo 3 de la Ley orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOIEMH), «y en salvar, en parte, las carencias apreciadas después de 15 años de vigencia de la Ley de Igualdad» (Figueroa Burrieza, 2023). Igual concepción se mantiene por órganos judiciales cuando se afirma que la Ley 15/2022 «vino a completar la pauta normativa marcada por la Ley orgánica 3/2007» (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia –STSJ– de Asturias 309/2023, de 28 de febrero, FJ 4).

Efectivamente, la recepción de esta cuestión por los órganos jurisdiccionales refleja también, en parte, las distintas concepciones doctrinales expuestas. alguna resolución ha sufrido un desliz notable al referirse a la Ley 15/2022 como «dicha norma orgánica» o que las causas de discriminación introducidas *ex novo* por aquella se encuentran recogidas «en una ley con rango orgánico» (Sentencia del Juzgado de lo Social –SJS– núm. 1 de Granada de 15 de febrero de 2023, proc. 753/2022, FFJJ 5 y 6). Al margen de este tipo de desaciertos, se aprecia que en la práctica judicial no se suele conceder mayor relevancia a la cuestión del rango y se entiende que el legislador ha reforzado la igualdad y no discriminación entre hombres y mujeres con la LOIEMH y, posteriormente, se ha integrado este principio en la Ley 15/2022 «ampliándolo a otra serie de señas identitarias», de manera que aplican ambas disposiciones a la par para fundamentar jurídicamente el caso juzgado, advirtiendo que las novedades legislativas desprendidas de la Ley 15/2022 «determinan la necesaria alteración de las soluciones judiciales» precedentes (Sentencia de la Audiencia Nacional –SAN– 80/2023, de 19 de junio, FFJJ 4 y 6, respectivamente).

Pero, obviamente, hay excepciones en las que sí se pone de relieve la importancia de que la Ley 15/2022, en la función de desarrollo de la Constitución y de los derechos fundamentales que compete al legislador, haya incluido nuevas razones de discriminación prohibidas. Es el caso de la STSJ de Madrid 455/2023, de 10 de mayo, en cuyo prolijo

fundamento jurídico primero parece que compone un popurrí de las posturas doctrinales divergentes expuestas más arriba. Así, parte de la afirmación de que la Ley 15/2022 constituye un desarrollo del artículo 14 de la CE, «que recoge el derecho fundamental a la igualdad y no discriminación», aunque no tiene el carácter de ley orgánica porque el artículo 81.1 de la CE reserva la misma para los artículos 15 a 29 de la CE, «quedando el artículo 14 fuera de dicho ámbito». Lo importante es que, aunque no aparece mencionado en el artículo 81.1 de la CE, sí que se adiciona el artículo 14 de la CE en el artículo 53.2 de la CE, de manera que le es aplicable el procedimiento de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas, con todo lo que implica, tal y como señala el artículo 177 de la Ley reguladora de la jurisdicción social (LRJS): «El derecho fundamental de igualdad no queda por tanto fuera de su ámbito, también a los efectos del artículo 184 de la Ley de la jurisdicción social». Dando un paso más firme, la STSJ de Galicia 3107/2023, de 29 de junio, reconoce la existencia de aquellas doctrinas no uniformes sobre la adecuación o no del tipo de norma elegida por el legislador para regular nuevas causas de discriminación, aunque llega a la consideración de la validez de la Ley 15/2022, como ley ordinaria, en la inclusión de esos nuevos supuestos de discriminación en el ordenamiento normativo, aduciendo textualmente el razonamiento jurídico expuesto por Agustí Maragall (2023)².

2. Principales aportaciones de la Ley 15/2022 al principio de igualdad de trato y no discriminación en el ámbito laboral

Reproduciendo lo que se relataba en la exposición de motivos del proyecto de ley de 2011, el preámbulo de la Ley 15/2022 marca, entre sus propósitos, la pretensión de trasponer los objetivos y fines de la Directiva 2000/43/CE y de la Directiva 2000/78/CE, pues solo se había hecho parcialmente a través de la Ley 62/2003. También indica que el doble objetivo que persigue la Ley 15/2022 es prevenir y erradicar cualquier forma de discriminación y proteger a las víctimas, combinando el enfoque preventivo con el reparador. Por eso, hay tres notas que la caracterizan: es una ley de garantías, general e integral.

La vocación de jugar un papel de mínimo común normativo en el derecho antidiscriminatorio español que reconoce en su preámbulo la Ley 15/2022 se refleja doblemente en su articulado. Por un lado, en el artículo 3.2 se indica que lo dispuesto en esta ley es sin perjuicio de los regímenes específicos más favorables establecidos en la normativa estatal o autonómica por razón de las distintas causas de discriminación. Puede traerse a colación

² Reproduce esta sentencia, en su FJ 3, los párrafos pertinentes del artículo de revista, del que apunta también la referencia bibliográfica, a la vez que informa de la condición de magistrado del Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Baleares que ostenta el autor. Resulta llamativa la mutua remisión doctrinal judicial que se aprecia últimamente en las resoluciones judiciales de ambos TSJ, el de las Islas Baleares y el de Galicia.

la Ley 19/2020, de 30 de diciembre, de igualdad de trato y no discriminación de Cataluña (Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya de 31 de diciembre de 2020 y Boletín Oficial del Estado de 5 de febrero de 2021). Por otro, el artículo 7 señala que los niveles mínimos de protección de esta ley no perjudican «las disposiciones más favorables establecidas en otras normas, debiendo prevalecer el régimen jurídico que mejor garantice la no discriminación». De ahí que no se vean alterados los ámbitos normativos donde la tutela antidiscriminatoria estuviera más avanzada, lo que incumbe a la LOIEMH, que sale «indemne, y lo mismo cabe decir de la normativa social (ET, LGSS y LRJS)», en palabras de Lousada Arochena (2023, p. 15), quien señala que algunas de las normas de la Ley 15/2022 consolidan interpretaciones jurisprudenciales y doctrinales en aplicación de aquella ley orgánica de igualdad, con lo que, aunque no supongan avances reales, sí implican una mayor seguridad jurídica; seguridad que podría resultar demeritada si de la superposición de regulaciones se generan dudas interpretativas. Existe, por tanto, una concurrencia normativa entre la protección centrada en la discriminación por razón de sexo de la LOIEMH, cuando pretende eliminar la discriminación de la mujer con indiferencia de su condición y el ámbito en el que se encuentre, y el amplio alcance de la Ley 15/2022 ante un abultado catálogo de causas de discriminación que abarca también la que es por razón de sexo. Lo que hace cuestionarse si esta concurrencia conlleva un proceso de absorción normativa o bien se trata de una complementariedad entre ambas leyes.

La LOIEMH es la que recoge expresamente la necesidad de eliminar las barreras derivadas de la maternidad, la asunción de obligaciones familiares y el estado civil (art. 1.1 LOIEMH), aunque del afán omnicompreensivo de la Ley 15/2022 se pudiera derivar también dicha protección (López Cumbre, 2023). Un ejemplo de la funcionalidad de esta segunda para completar el marco regulativo de la LOIEMH puede apreciarse en la relación de definiciones que despliega el artículo 6 de la Ley 15/2022, que moderniza las que ya incluía la LOIEMH e incorpora otros conceptos no incluidos en ella. Otra muestra de la complementariedad se encuentra en la tutela de la igualdad y no discriminación, que, si bien se encuentra en ambas normas, en la Ley 15/2022 se extiende el alcance de la tutela judicial, con la obligación de establecer mecanismos preventivos y medidas adecuadas, incluidas las cautelares necesarias, para el cese de las situaciones discriminatorias y también se amplía la previsión de reparación del daño causado, con la presunción de existencia de daño moral, una vez acreditada la discriminación, la proporción de una indemnización, así como la restitución de la víctima a la situación anterior al incidente discriminatorio. Y, como tercera comprobación, se constata la cualidad de perfeccionamiento normativo de la Ley 15/2022 en el refuerzo del alcance de la integración del principio de igualdad en la interpretación y aplicación de las normas, que venía estando previsto en el artículo 3 de la LOIEMH.

El carácter general de la Ley 15/2022 hace que opere como una legislación general de protección ante cualquier discriminación, inspirada en la accesibilidad universal, de modo que pueda ser disfrutada por todas las personas sin excepción, en todos los ámbitos que le son de aplicación, descritos en su artículo 3. Este es un rasgo que diferencia a esta ley de las leyes sectoriales de igualdad, a las que reconoce, nombrándolas en su preámbulo,

el mérito de los grandes avances que han supuesto. Pero, también explica que generaban déficits y desequilibrios, ya que no se protegía, según el tipo de discriminación, de la misma manera ni en todos los casos. Con posterioridad a la Ley 15/2022 se han aprobado otras leyes sectoriales, como la Ley 4/2023, que tiene como objeto garantizar y promover la igualdad efectiva de las personas trans y LGTBI y de sus familias. Siendo una ley general, integral y de mínimos, se ha apuntado desde la doctrina que la Ley 15/2022 actuaría supletoriamente respecto a la legislación sectorial que, en su caso, exista (Ballester Pastor, 2003, p. 63). La función aplicativa supletoria no se prevé expresamente en la Ley 15/2022, en contraste con la ley catalana, que sí que dispone su carácter supletorio respecto a la legislación sectorial específica, a la que reconoce una preminencia (disp. final primera Ley 19/2020). Desde el área jurídica laboral se conoce bien la diferencia entre la complementariedad y la supletoriedad en la interacción normativa, pues, mientras que en la primera ambas leyes, la general y la específica, serían de aplicación para una perfección mutua, en el segundo tipo de relación solo una de las dos entrará en juego (Escudero Rodríguez, 1994). A la vista de la vocación de mínimo común de la Ley 15/2022, parece que la consecución de su finalidad se logra desde la complementariedad con las leyes sectoriales específicas. Otra cosa es el grado de funcionalidad o valor que los órganos judiciales estimen que puede operar la Ley 15/2022 para conceder la protección del derecho a la igualdad y no discriminación en cada caso concreto.

La Ley 15/2022 supone un avance en el proceso de consolidación del principio de igualdad del artículo 14 de la CE e impone un marco legal exigente para las empresas en su papel para el logro de la igualdad. Pero no se les puede achacar a ellas solas toda la carga del acercamiento a la meta de la igualdad, sino que es determinante una actuación conjunta con la negociación colectiva (como herramienta óptima para luchar contra la discriminación y transversalizar el principio de igualdad en el sentido del art. 85.1 ET y el art. 45.1 LOIEMH, así como en la negociación de los planes de igualdad) y de las políticas públicas laborales mediante la implementación de medidas equilibradoras efectivas (Fernández Ramírez, 2023, p. 278).

Antes de proseguir, merece la pena sintetizar las tres principales contribuciones de la Ley 15/2022 en el ámbito laboral que se han apuntado: ampliación de causas de discriminación prohibidas, introducción de nuevas definiciones y el establecimiento del principio general de transversalidad y el mandato interpretativo.

2.1. Amplitud relativa de causas discriminatorias previstas por la Ley 15/2022

Al establecer su ámbito subjetivo de aplicación, la Ley 15/2022 (art. 2.1) aporta una relación de supuestos por los que nadie podrá ser discriminado. Algunas de estas causas ya contaban con una recepción legal, como la que es por razón de sexo, origen racial o étnico,

discapacidad, religión, creencias u orientación sexual. En paralelo, también introduce formalmente en sede legal nuevas causas, aunque no vienen acompañadas de una descripción o definición. Estos nuevos supuestos son la identidad sexual y la expresión de género³, la lengua, la situación socioeconómica y varias circunstancias vinculadas a la salud: la enfermedad (con alusión sobre su alcance en el art. 2.3), la condición de salud (sobre la que el empleador tiene prohibido preguntar a las personas aspirantes a los puestos de trabajo por orden del art. 9.5), el estado serológico y la predisposición genética a sufrir patologías y trastornos. Finaliza la enumeración de causas del artículo 2.1 con una cláusula abierta a «cualquier otra condición o circunstancia personal o social».

La incorporación de la enfermedad y la condición de salud como causas de discriminación no solo supone una novedad legal, sino que es uno de los puntos de la Ley 15/2022 que mayor atención ha despertado en la doctrina científica y en la práctica judicial. A la falta de una definición concisa en la Ley 15/2022 y, por lo tanto, manteniendo ambas su gran amplitud conceptual, debe añadirse que la introducción en la ley de estas dos causas rompe con una doctrina judicial que había negado sistemáticamente estas circunstancias como motivo de discriminación, lo que abre la puerta a la declaración de nulidad de los despidos cuando la persona trabajadora se encuentre en situación de incapacidad temporal (IT), posibilidad que hasta ahora había sido aceptada por los tribunales en los casos en que la IT era de larga duración, al equipararla a la discapacidad, «matiz que con la nueva ley desaparece» (Fernández Ramírez, 2023, p. 265). Parece que esta previsión de la Ley 15/2022 pondría fin a la situación de gran inseguridad jurídica, pero las primeras resoluciones judiciales de aplicación de esta ley, tras su aprobación, se han dedicado a valorar qué despidos se pueden ver afectados por lo dispuesto en esta norma: si solo los despidos posteriores a la entrada en vigor de la Ley 15/2022 o también los ocurridos con anterioridad (Moreno Gené, 2023, p. 531).

Con la introducción de estas nuevas causas por la Ley 15/2022 no se agotan todos los posibles supuestos de discriminación en el ámbito de las relaciones laborales ni, como se ha dicho, abarcan todos los motivos vedados por los artículos 4 y 17 del ET. Así, antes de la aparición de la Ley 15/2022 en el escenario normativo, en el artículo 4 del ET se incluía la afiliación o no a sindicatos, que no se encuentra alistada entre las causas del artículo 2.1 de la Ley 15/2022. Pero, posteriormente, el elenco de motivos de discriminaciones directas o indirectas previstas en el artículo 4.2 c) del ET ha sido modificado en dos ocasiones. Con la primera, operada por la Ley 4/2023, de 28 de febrero, se amplía la redacción de dicho precepto, vigente desde el 2 de marzo de 2023, incluyendo no sufrir discriminación por orientación «e identidad sexual, expresión de género, y características sexuales» –la orientación sexual ya estaba prevista antes–.

³ Un esfuerzo definitorio de ambas se encuentra en la STC 67/2022.

La segunda modificación viene, 4 meses más tarde, de la mano del Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan, entre otros temas, medidas para la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores. Con esta modificación, se reduce a un solo párrafo el artículo 4.2 c) del ET y se contempla, sin más condicionante, la discapacidad como causa de discriminación laboral prohibida. También se cambia el género a «no ser discriminadas», que no concuerda ahora con la inalterada expresión «los trabajadores tienen derecho» del inicio del artículo 4.2 del ET (se le pasó por alto, a dicha norma de urgencia, la adecuación a la más deseable referencia a «las personas trabajadoras tienen derecho»). Pero lo más relevante sobre la divergencia por causas de discriminación con la Ley 15/2022 es que, con efecto de 30 de junio de 2023, el artículo 4.2 c) del ET incluye en la discriminación por sexo «el trato desfavorable dispensado a mujeres u hombres por el ejercicio de los derechos de conciliación o responsabilidad de la vida familiar y laboral».

2.2. Definición y ordenación de las modalidades de discriminación

El derecho a la igualdad y no discriminación protegido por la Ley 15/2022 implica la ausencia de toda discriminación por razón de las causas previstas en el artículo 2.1 de la misma ley. En consecuencia, queda prohibida toda disposición, conducta, acto, criterio o práctica que atente contra el derecho a la igualdad (art. 4.1, párr. 2). A continuación, este último precepto anuncia una serie de ocasiones que se consideran vulneraciones de este derecho, de las que el artículo 6 provee unas definiciones. De estas modalidades de discriminación interesa, a los efectos de este trabajo, destacar las siguientes:

- A) Discriminación directa. Es la situación en que se encuentra una persona o grupo en que se integra que sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otras en situación análoga o comparable por razón de las causas previstas en el artículo 2.1 (art. 6.1 a).

Para la LOIEMH, es «discriminación directa por razón de sexo» la situación en que se encuentra una persona que sea, haya sido o pudiera ser tratada, en atención a su sexo, de manera menos favorable que otra en situación comparable (art. 6.1 LOIEMH), a lo que hay que añadir que constituye «discriminación directa por razón de sexo» todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo o la maternidad (art. 8 LOIEMH).

- B) Discriminación indirecta. Es la que acaece cuando una disposición, criterio o práctica con apariencia de neutralidad ocasiona o puede ocasionar a una o varias personas una desventaja particular con respecto a otras por razón de las causas previstas en el artículo 2.1 (art. 6.1 b) Ley 15/2022). Para la LOIEMH, es discriminación indirecta por razón de sexo cuando aquellos supuestos aparentemente neutros ponen a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro (art. 6.2 LOIEMH).

Se prescinde, en este caso, de la obviedad del elemento discriminatorio como objeto de la diferencia de trato y de la intencionalidad del sujeto lesionador del derecho fundamental. Así, la discriminación indirecta centra el punto de atención en la realidad de los hechos, lo que tiene consecuencias en materia probatoria en cuanto a la noción de impacto desigual y la posibilidad de uso de estadísticas, «pero sobre todo en su aplicación al tratar de corregir situaciones consolidadas de desventajas en el acceso efectivo a derechos, bienes o servicios por la pertenencia a un grupo o por una característica personal» (Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer, 2022, p. 24).

- C) Discriminación por asociación. Existe este tipo de discriminación cuando una persona o grupo en el que se integra, debido a su relación con otra sobre la que concurra alguna de las causas previstas en el artículo 2.1 de la Ley 15/2022, es objeto de un trato discriminatorio. Esta modalidad se conoce igualmente como discriminación refleja o por vinculación, por interposición o transferida y tiene su origen en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE) de 17 de julio de 2008 (asunto C-303/06), caso Coleman, en un contexto de trato desigual de una trabajadora derivado de la solicitud de permisos y reducciones de jornada para atender a su hijo con discapacidad. Esta doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) fue recogida por la jurisprudencia española en el ámbito de la discriminación por sexo, tanto constitucional (como la STC 71/2020) como la del Tribunal Supremo (Sentencia del Tribunal Supremo –STS– 79/2020, de 29 de enero) y también se fue ampliando a otras esferas de las relaciones laborales, como la discriminación sindical refleja o por asociación (STSJ de Canarias 882/2019, de 29 de agosto). Como ya existía y se venía aplicando en la práctica judicial, lo destacable de la inclusión de esta modalidad de discriminación y de su definición en el artículo 6.2 a) de la Ley 15/2022 es que, con ello, se plasma formalmente a nivel legal lo que ya era una realidad. Aunque se alabara la incorporación legal en la proposición de ley de 2021, en realidad ya se contemplaba su introducción en el proyecto de 2011.

Sin duda, la nueva definición legal redunda en una mejor capacidad de aplicación de este concepto. Para constatar la discriminación por asociación, hay que atender a dos personas: la asociante o reflejante, que es quien pertenece al colectivo vulnerable, y la asociada, que es sobre quien recae o sufre la consecuencia constitutiva de la discriminación. Lousada Arochena (2023, p. 17) sostiene que no cabe la aplicación de la discriminación por asociación al sexo con carácter general, pues todas las personas –del sexo que sea– tienen relación con alguna mujer. En cambio, sí cabe esa discriminación cuando la mujer se encuentra individualizada por algún motivo peyorativo.

- D) Discriminación por error. El artículo 6.2 b) de la Ley 15/2022 la define como «aquella que se funda en una apreciación incorrecta acerca de las características de la persona o personas discriminadas», es decir, el sujeto activo comete la discriminación por un error inducido por una apariencia de la víctima de la discriminación en la que, en realidad, no concurre ninguna de las causas protegidas de discriminación. La clave está en la intencionalidad discriminatoria más que en el resultado discriminatorio, a diferencia

de la discriminación indirecta, en la que existe trato discriminatorio, aunque no haya intencionalidad (Fernández Ramírez, 2023, p. 269).

En la STSJ de Galicia de 13 de abril de 2021 (rec. 160/2021, ponente Lousada Arochena), se apreció que hubo una vulneración de la prohibición de discriminación, en ese caso por discapacidad, debido a la apariencia objetiva de incapacidad duradera tras un atropello que fue apreciada por el empresario al acudir al hospital a visitar al empleado. La sentencia afirma que en la «discriminación por apariencia, el sujeto es discriminado por la discapacidad que, en base a una apariencia, el sujeto discriminador cree que tiene, y ello con independencia de que aquel tenga o no tenga una discapacidad» (FJ 3). La sentencia es anterior a la aprobación de la Ley 15/2022, por lo que puede entenderse que se trata de la modalidad de discriminación por error que define la ley. Sin embargo, no se hace alusión a la nueva terminología legal en la STJS de Galicia de 4 de octubre de 2023 (rec. 2870/2023), a pesar de que sí se basa en la Ley 15/2022 para otra fundamentación jurídica y sigue hablando de la existencia de discriminación por apariencia (FJ 3, aunque no la aprecia por falta de indicios).

- E) Represalias. La Ley 15/2022 entiende por «represalia» cualquier trato adverso o consecuencia negativa que pueda sufrir una persona o grupo en que se integra por intervenir, participar o colaborar en un procedimiento administrativo o proceso judicial destinado a impedir o hacer cesar una situación discriminatoria o por haber presentado una queja, reclamación, denuncia, demanda o recurso de cualquier tipo con el mismo objeto (art. 6.6).

Conecta esta modalidad con el derecho de la persona trabajadora al ejercicio individual de las acciones derivadas de su contrato de trabajo del artículo 4.2 g) del ET y a la garantía de indemnidad ante medidas de represalia de la empresa por hacer valer la tutela de sus derechos, como se expone, entre otras, en la STC 16/2006. A la luz de la STJUE de 20 de junio de 2019 (asunto C-404/18), se aplica un criterio expansivo y dinámico, de modo que la protección se extiende a quien sufre medidas de represalia por defender o apoyar de manera informal –esto es, aunque no haya intervenido como testigo oficial– a una persona trabajadora que haya presentado una reclamación por discriminación por razón de sexo.

Esta resolución del TJUE fue comentada por Sánchez Trigueros y Folgoso Olmo (2019), quienes concluyen que la sentencia viene a reforzar el criterio de la precedente STJUE del caso Coleman sobre discriminación por asociación. En realidad, se trata de dos modalidades con rasgos diferentes, aunque se puedan confundir en la práctica judicial. Así parece que ocurre en la STSJ de Murcia 438/2023, de 3 de mayo, donde la juzgadora identifica como discriminación por asociación del artículo 6.2 a) de la Ley 15/2022 el hecho de que la persona trabajadora hubiera prestado declaración efectiva como testigo en otros procesos y tal declaración hubiera podido perjudicar a la empresa. La STSJ de Canarias 1171/2023, de 14 de septiembre, no aprecia indicios de represalia ni discriminación por razón de sexo por el mero hecho de que la trabajadora esté ejerciendo el derecho a reducción de jornada laboral por guarda de hijo.

Existe un concepto vulgar de discriminación que alude a diferencias intencionadas y a comparaciones, mientras que el concepto jurídico, como se ha visto, puede ser inintencional, indirecto o no comparativo, poniendo el foco en el efecto en la víctima (Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer, 2022, p. 20). También debe recordarse que existen diferentes clasificaciones de la discriminación que responden a finalidades distintas y suelen estar más orientadas a identificar correctamente los supuestos de discriminación en procesos judiciales que en la comprensión de la conducta humana. De este modo, una misma conducta podría ser calificada por los tribunales como discriminación directa y oculta o como discriminación indirecta en función de las estrategias procesales de las partes, las alegaciones formuladas y la prueba practicada (Fernández Ramírez, 2023, p. 266).

Desde la entrada en vigor de la Ley 15/2022, se aprecia que la mayoría de las sentencias en las que se acude a esta norma como fundamentación jurídica recae, como era de esperar, sobre cuestiones relacionadas con la nueva causa de discriminación por enfermedad. Una simple búsqueda en los repertorios jurisprudenciales lo demuestra. Pero, al margen de esa materia, la acogida no ha sido exuberante por el momento y, de entre las sentencias que se localizan, se aprecia que a menudo las partes demandantes alegan la vulneración de esta ley sin mayor precisión, a veces interpolada en una amplia relación de normas que se reclaman contravenidas, aunque en el cuerpo argumentativo de la sentencia no se retomen por el órgano juzgador⁴. También puede provenir, la única referencia a la ley, de la mano del Ministerio Fiscal⁵.

En otras ocasiones, el tribunal juzgador sí se hace eco de la denuncia de la infracción alegada del precepto de la Ley 15/2022, si bien le advierte a la parte recurrente que «menciona, pero no fundamenta la denuncia de la infracción del artículo 2 de la Ley 15/2022», ni tampoco aporta indicios fundados de la vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación, que, «en todo caso, constituye el punto de partida»⁶. Aun cuando la única norma mencionada es la Ley 15/2022, argumentando que dicho texto normativo reconoce el derecho de toda persona a la igualdad de trato y no discriminación, y se apunte el contenido de varios de sus artículos, puede ocurrir que el órgano judicial haga recordatorio de que el artículo 193 c) de la LRJS exige que se cite con precisión y claridad el precepto sustantivo o la jurisprudencia que se consideran infringidos,

⁴ En la STSJ de Asturias 1653/2023, de 5 de diciembre, se denuncia la vulneración del artículo 4 de la Ley 15/2022 y en la STSJ del País Vasco 2118/2023, de 28 de septiembre, se alega la infracción del artículo 2 de la Ley 15/2022, junto al artículo 14 de la CE y la disposición final primera de la Ley orgánica 1/2004.

⁵ En la SAN 93/2023, de 14 de julio, el Ministerio Fiscal considera que la demanda se debe estimar porque afecta al principio de igualdad en los términos de los artículos 2.1 y 2.2 de la Ley 15/22, al crearse una doble escala salarial para los mismos trabajos según la STS de 22 de octubre de 2019.

⁶ STSJ de Asturias 309/2023, de 28 de febrero (FJ 4).

argumentando suficientemente las razones que asisten para así afirmarlo. La sala tampoco puede conocer de las violaciones jurídicas no acusadas en el recurso, aunque existan, con la única salvedad de que, por trascender al orden público y conculcarlo, el tribunal debiera actuar de oficio⁷.

Puede ocurrir, en cambio, que sea el propio órgano jurisdiccional quien acuda a la Ley 15/2022, sin haber sido aludida por las partes, para fundamentar la interpretación sistemática del artículo 17.1 del ET y robustecer su razonamiento jurídico⁸.

2.3. Refuerzo del alcance transversal del principio interpretativo de igualdad y no discriminación

La igualdad es un concepto relacional e incompleto, por lo que no cabe identificar igualdad con la identidad u obligación de ser tratadas todas las personas exactamente igual y de la misma forma (Rodríguez Morata, 2021). El derecho de igualdad no es un derecho subjetivo, sino que es un derecho exclusivamente relacional, puesto que no hay un derecho a ser tratado de una determinada forma, sino siempre con relación a otros. Por eso, toda igualdad es siempre relativa, pues solo en relación con un determinado *tertium comparationis* puede ser afirmada o negada. De lo que se deriva la dificultad aplicativa de este derecho, ya que la determinación del punto de vista de esa tercera parte de la comparación «es una decisión libre, aunque no arbitraria, de quien juzga y solo por referencia al *tertium comparationis* tiene sentido cualquier juicio de igualdad» (Rubio Llorente, 1991, p. 13). El principio de igualdad se construye sobre una prueba basada en la comparación en la que aparece la existencia de dos situaciones comparables: (a) la constatación de una diferencia de trato y (b) la verificación de la razonabilidad o no de la diferencia (Ballester Pastor, 2023, p. 72). Por todo ello, la igualdad del artículo 14 de la CE funciona cuando no existe otro título que alegar frente a la injerencia o trato desigual, «adquiriendo sentido el término de comparación, alguien con quien se encuentre en un estado equivalente» (López Cumbre, 2023). En este sentido, la doctrina judicial ha estimado, ante la alegación de la existencia de una discriminación por asociación, que la mera denegación de la adaptación de jornada destinada al cuidado de familiares discapacitados no constituye por sí misma una conducta discriminatoria. Haría falta que conste, de alguna manera, que ha habido una diferencia de trato motivada por la causa de discapacidad con respecto a otro supuesto análogo que sirva de término referencial o que, de algún modo, la decisión de la empresa de denegar la adaptación ha venido motivada por el hecho de la discapacidad (STSJ de Madrid 20/2024, de 10 de enero, FJ 2).

⁷ STSJ de Asturias 236/2023, de 14 de febrero (FJ 3).

⁸ Es el caso de la SAN 103/2023, de 26 de septiembre, en la que el tribunal justifica que la discriminación por razón de origen del artículo 17 del ET no se refiere a la empresa en la que una persona trabajadora determinada estuvo empleada anteriormente.

Como no se trata de un único derecho a la igualdad y la no discriminación, García Murcia (2022, p. 15) resalta que ambas se distinguen por su sentido y significado –paridad frente a integración–, por sus presupuestos materiales –igualdad sustancial frente a la postergación– y por su nivel de exigencia –mayor en la prohibición de discriminaciones que en la mera regla de la igualdad–. Añade que los contornos de la igualdad son bastante borrosos e imprecisos, mientras que el espacio de juego de la no discriminación está marcado por la incidencia de determinadas causas o circunstancias. Dicho autor desvela que la Ley 15/2022 convierte la discriminación en un mero reverso de la igualdad, siendo así que tales conductas quedan prohibidas no por atentar contra el derecho a la igualdad (que tiene otros espacios de juego), sino porque implican una distinción fundada en factores discriminatorios (García Murcia, 2022, p. 18).

No se prohíbe un acto que viole o perjudique la igualdad, sino que el ordenamiento jurídico exige que dicho acto esté vinculado a una causa concreta. Es obvio que no todo trato diferenciado supone una discriminación, pero la concepción absoluta de esta afirmación implicaría que, a la postre, lo que existe básicamente es un trato diferenciado, pero no discriminatorio. Por ello, la línea divisoria entre la diferencia de trato y la discriminación es cada vez más gruesa (López Cumbre, 2023, p. 46). La Ley 15/2022 recoge la previsión de la posibilidad de que la diferencia de trato no se repute discriminación cuando pueda justificarse objetivamente por una finalidad legítima y como medio adecuado, necesario y proporcionado para alcanzarla (art. 4.2). En el artículo 5 de la LOIEMH se contempla una cláusula similar de validación de las diferencias de trato relacionadas con el sexo, pero el alcance de su redacción es mucho más acotado que la fórmula empleada por la Ley 15/2022. Precisamente, este ha sido uno de los aspectos de la ley más criticados por la doctrina, puesto que parece que el artículo 4.2 ha ido más allá de lo que se establece en las directivas que traspone sin establecer en ningún momento un concepto general de discriminación, por lo que el problema fundamental de la ley es que no consigue definir con precisión la «prohibición de discriminación», diferenciándola netamente del principio de igualdad en sentido estricto, que desencadena consecuencias prácticas muy graves en la desafortunada mención que se hace a la justificación de la diferencia de trato, que también parece aplicable a las discriminaciones directas (Álvarez del Cuvillo, 2022).

En cambio, se ha alabado la conversión del derecho a la igualdad de trato y la no discriminación en un principio informador de «todo el ordenamiento jurídico y, como tal, se integrará y observará con carácter transversal en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas» (art. 2.3 Ley 15/2022), como ha venido ocurriendo con el principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, que fue incorporado al ordenamiento en 2007 por el artículo 4 de la LOIEMH. En cambio, no se vaticina para la Ley 15/2022 el mismo éxito en su funcionamiento que el alcanzado por el principio de la interpretación de normas con perspectiva de género, y ello porque la transversalidad de la ley integral «debe enfocarse en determinados grupos vulnerables identificados en relación con cada contexto de aplicación y no en cualquier circunstancia personal o social que sea concebible en abstracto» (Álvarez del Cuvillo, 2022). En sede judicial se ha recordado que la

llamada «interpretación con perspectiva de género» viene no solo avalada, sino impuesta por el artículo 4 de la LOIEMH y que este criterio puede entenderse implícito en el artículo 4.3 de la Ley 15/2022 y que el principio de interpretación con perspectiva de género resulta de especial utilidad cuando la norma muestra imperfecciones, lagunas o resultados asimétricos (STSJ de Castilla-La Mancha 406/2023, de 16 de marzo). Juzgar con perspectiva de género no es una opción judicial, sino una obligación normativa y vinculante en la impartición de justicia. Por lo tanto, los órganos jurisdiccionales están obligados a juzgar con perspectiva de género, lo que viene corroborado por lo estipulado en la Ley 15/2022 (SJS de Barcelona 463/2022, de 23 de diciembre, FJ 3).

Se ha valorado que, en comparación con el denominado enjuiciamiento con perspectiva de género del artículo 4 de la LOIEMH, el artículo 4.3 de la Ley 15/2022 aparenta más limitado, porque no alude a la igualdad de oportunidades. Esta ausencia puede subsanarse en su normativa para el caso de la discapacidad, pero es más difícil en relación con las causas distintas a sexo y discapacidad, pues sus normas específicas no contienen referencias a la aplicación transversal de la igualdad de oportunidades (Lousada Arochena, 2022).

A pesar de las carencias, se estima que la ley va a traer consigo una expansión aplicativa en los supuestos en los que puede ser invocada la vulneración del principio de igualdad para ayudar, en el ámbito sociolaboral, a la mejor defensa de la persona trabajadora en situaciones en las que quede desprotegida frente a decisiones empresariales (Ballester Pastor, 2023, p. 96), siempre y cuando presente indicios de la discriminación. Y aún con sus limitaciones, se atribuye a la Ley 15/2022 la cualidad de ser «un arma de futuro», ya que, a través de ella, se pueden impugnar normas, sentencias judiciales y actos administrativos en los que se aprecien prejuicios que están en la base de cualquiera de las discriminaciones prohibidas: «prejuicios de género, raciales, discapacitistas, edadistas, homófobos, lesbófobos, transfobos, o de cualquier otro tipo asociado con alguna de las causas expresadas en el artículo 2.1 de la Ley o amparadas en el artículo 14 de la CE» (Lousada Arochena, 2022).

Para llevar a cabo la interpretación del contenido de la Ley 15/2022, su artículo 7 impone dos criterios. El primero, que se ajustará con la jurisprudencia e instrumentos internacionales aplicables. El segundo, que cuando se presenten diferentes interpretaciones, se deberá preferir aquella que proteja con mayor eficacia a las personas o a los grupos que sean afectados por conductas discriminatorias o intolerantes. Según este último criterio, el juzgador no optará por la norma más favorable para la víctima de la discriminación, sino que habrá de aplicar la opción que la proteja con mayor eficacia. Ambos intereses, la opción más favorable y la más efectiva, no siempre van a coincidir y cabe la posibilidad de lleguen a colisionar (López Cumbre, 2023).

La jurisprudencia ordinaria, haciéndose eco de la doctrina constitucional, ha fijado una serie de pautas básicas en lo que se refiere al principio de igualdad y en la aplicación de la ley por los poderes públicos (por todas, STS de 8 de julio de 2010, rec. 248/2009, y STS de 21 de enero de 2014, rec. 1194/2013) y desde la STS de 21 de diciembre de 2009 (Pleno,

rec. 201/2009) ha procedido a aplicar el criterio de interpretación con perspectiva de género en un buen número de sus sentencias. La transversalidad del principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres del artículo 15 de la LOIEMH ha sido un factor muy relevante de obligada contemplación en el análisis realizado en la fundamentación jurídica de la STS 272/2023, de 13 de abril, que ubica en la misma línea, pero con carácter más general, la previsión del artículo 4.3 de la Ley 15/2022 y también considera que es de interés transcribir el artículo 7 de esta ley. La interpretación con perspectiva de género sustenta la solución a la que llega la sentencia: la mujer que, por razón de violencia de género, no estaba ya unida ni convivía con el causante en el momento de su fallecimiento, tiene derecho a la pensión de viudedad de parejas de hecho. Esta doctrina sobre la perspectiva de género y el alcance de este principio informador e integrador del ordenamiento jurídico ha sido reiterada en la STS 419/2023, de 13 de junio. También es seguida por la STSJ de Cataluña 4873/2023, de 26 de julio, que reproduce la STS 167/2023, de 27 de febrero, en cuanto a que juzgar con perspectiva de género supone la interpretación de las normas procurando la mayor igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, al tratarse de un principio informador del ordenamiento jurídico. Esto significa, por un lado, que la igualdad entre mujeres y hombres constituye un valor supremo del ordenamiento jurídico y, por otro, que, consecuentemente, la aplicación de tal principio debe considerarse criterio hermenéutico imprescindible para la interpretación de las normas jurídicas.

Por su lado, la STS 114/2024, de 25 de enero, recuerda que desde 2009 la sala viene interpretando con perspectiva de género las normas jurídicas, lo que obliga a interpretar la Ley general de la Seguridad Social (LGSS) «en el sentido de que el recargo de prestaciones económicas de la Seguridad Social debe incrementarse cuando una reforma legal aumenta la cuantía de la pensión de viudedad». La STSJ de Baleares 351/2023, de 22 de junio (ponente Agustí Maragall), evoca que la Ley 15/2022 proclama que el derecho a la igualdad de trato y la no discriminación es un principio informador del ordenamiento jurídico que debe ser integrado con carácter transversal en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, por lo que acude expresamente al mandato del artículo 4.3 de la ley para concluir que tanto el lugar de nacimiento como el sexo constituyen dos factores históricos de discriminación que obligan al tribunal a una interpretación que neutralice los efectos indirectamente discriminatorios que generaría, en situaciones como la analizada, una interpretación inflexible de la normativa analizada por el impacto negativo que tendría en el colectivo de personas que deben viajar a sus países de origen para atender a familiares en estado médico grave, en su mayor parte de sexo femenino, como es fácil presumir en razón del tradicional papel de «cuidadoras».

La STSJ de Castilla-La Mancha 406/2023, de 16 de marzo, recuerda que la interpretación con perspectiva de género viene impuesta por la LOIEMH e, implícitamente, por el artículo 4.3 de la Ley 15/2022 y que este principio implica que debe evitarse que, en la aplicación de una norma, prevalezca una interpretación que comporte «*de facto* un tratamiento más desventajoso o peyorativo para la mujer, asociado a una condición o característica de que de manera prevalente o mayoritaria concorra en la mujer por su condición de tal».

3. Igualdad de género y discriminación del hombre en el ámbito sociolaboral

Ateniéndose a las distintas modalidades de discriminación definidas por la Ley 15/2022, se apuntan a continuación posibles situaciones de diferencia de trato para observar si concurre la vulneración para los varones del principio de igualdad entre hombres y mujeres. No en vano, como reconoce el preámbulo de la Ley 15/2022, «el gran problema en esta materia en España no es la regulación de la igualdad y no discriminación, sino la garantía del cumplimiento de las normas que la regulan».

3.1. Discriminación directa: el complemento del artículo 60 de la LGSS

Como se ha visto al tratar las definiciones legales, la discriminación directa, en este caso por razón de sexo, se produce cuando una persona es, ha sido o pudiera ser tratada en atención a su sexo de manera menos favorable que otra en situación comparable. Para compensar la aportación demográfica a la Seguridad Social, el artículo 60 de la LGSS diseñó un complemento por maternidad que se reconocía a las mujeres que fueran beneficiarias de pensiones contributivas de jubilación, viudedad o incapacidad permanente y hubieran tenido dos o más hijos biológicos o adoptados. La STJUE de 12 de diciembre de 2019 (asunto C-450/18) declaró que el diseño legal de reconocimiento de este complemento de las pensiones únicamente a las mujeres constituía una discriminación directa por razón de sexo para los hombres que se hallaran en idéntica situación que las mujeres, contraviniendo la Directiva 79/7/CEE, sobre igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social (arts. 4 y 7) y la Directiva 2006/54/CE, relativa a la igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación.

Posteriormente, el TJUE ha tenido que volver a pronunciarse porque, a pesar de la declaración de constitución de una discriminación por razón de sexo para el varón, el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) –en su criterio de gestión 1/2020– negaba la efectividad a aquella resolución, lo que obligó a los hombres a acudir a la vía judicial para instar su reconocimiento. En la STJUE de 14 de septiembre de 2023 (asunto C-113/22), el tribunal declaró que se trata de una discriminación directa por razón de sexo, pero en esta ocasión ya no en su vertiente material, es decir, no está referida al propio derecho, sino en la procedimental, ya que se forzaba a los hombres perjudicados a acudir al órgano judicial. En consecuencia, el INSS, como causante de tal situación discriminatoria, debería indemnizar al afectado para alcanzar la reparación íntegra contemplada en la Directiva 79/7/CE, que es aquella sobre la que se formuló la cuestión prejudicial.

Esta jurisprudencia del TJUE, declarativa de la existencia de discriminación directa para los hombres beneficiarios de las pensiones contributivas en idéntica situación que la prevista

en el artículo 60 de la LGSS para las mujeres, ha tenido un impacto en el ámbito nacional, tanto en lo que respecta a nivel legislativo como jurisprudencial. La enorme litigiosidad propiciada se ha abordado por el Tribunal Supremo en cuatro frentes: el propio reconocimiento del complemento, su fecha de efectos, el disfrute del derecho por los dos progenitores y la petición de una indemnización adicional o complementaria (Vicente Andrés, 2024). A nivel normativo, el artículo 60 fue reformado en 2021, pasándose a denominar «complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género», modificado de nuevo en 2023. En la nueva fórmula legal, se incluye el reconocimiento del complemento en favor del otro progenitor, si bien para que los hombres puedan tener derecho a él, deben cumplir algunos requisitos, presentándose el acceso condicionado de su disfrute por los hombres como una medida de acción positiva (Benito Benítez, 2024). De nuevo han sido presentadas sendas cuestiones prejudiciales ante el TJUE por dos órganos judiciales españoles, aunque Maldonado Molina (2024) estima que con la configuración del nuevo modelo se ataca de frente el problema de la condición social como cuidadoras de las mujeres, «y es que en España ser madre-trabajadora tiene aún un impacto económico que trasciende a las pensiones, siendo esa diferencia la que reclama de acciones de discriminación positiva como la del complemento en cuestión». Por eso, confía en que en esta ocasión el TJUE comprenda que son figuras totalmente distintas y que en este caso sí hay una base que justifica el trato diferencial entre hombres y mujeres.

3.2. Discriminaciones indirectas por razón de sexo en contra del hombre

Como se ha expuesto anteriormente, se produce una discriminación indirecta por razón de sexo cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro. La dificultad puede sobrevenir, debido a su aparente neutralidad, en el momento de probar el efecto discriminatorio de aquellas actuaciones, criterios o disposiciones. Dejando al margen la obligada presentación por la parte actora de los indicios de existencia de discriminación, la apreciación por parte del órgano judicial de la ruptura de la neutralidad de las medidas puede venir de la mano de la estimación del impacto de las estadísticas desagregadas por sexos. En algún caso, el tribunal realiza varias presunciones que, por entenderlas obvias, exoneran de datos estadísticos al respecto. Es el caso de la ya citada STSJ de Baleares 351/2023, de 22 de junio, en la que se aprecia, bajo el prisma interpretativo del principio informador del artículo 4.3 de la Ley 15/2022, que debe ser integrado con carácter transversal, la existencia de discriminación indirecta, valorando dos circunstancias personales en la actora que coadyuvaron o determinaron la pérdida de su prestación por desempleo: la presunción, con toda seguridad, del viaje al extranjero, por su lugar de nacimiento; y la presunción, con toda probabilidad, por su condición de mujer, «siempre más proclive (subjettivamente, más obligada) a los cuidados de los miembros de la familia, especialmente a la madre» (FJ 6).

En otras ocasiones, el órgano judicial sí ha atendido a las estadísticas concretas para, sobre la base de la definición contemplada tanto en la LOIEMH como en la Ley 15/2022, partiendo de los datos estadísticos que prueban que son las trabajadoras quienes hacen uso del permiso no retribuido en proporción muy significativa frente a los trabajadores, reputar que la decisión «neutra» pierde su neutralidad desde el momento en que coloca al colectivo femenino en situación desigualitaria frente al masculino. Como la empleadora no aporta ninguna justificación objetiva de la decisión, ha de calificarse tal medida de discriminación indirecta para el colectivo de mujeres trabajadoras de la empresa (SAN 80/2023, de 19 de junio, FJ 7). En cambio, en la SAN 54/2023, de 24 de abril, ante la demanda sindical de existencia de discriminación indirecta al ser más mujeres que hombres las personas afectadas por contrato a tiempo parcial o con reducción de jornada, el órgano juzgador, tras acudir a la definición del artículo 6.1 b) de la Ley 15/2022 y, más en concreto el artículo 6.2 de la LOIEMH, afirma que la finalidad de estas normas, y específicamente en relación con las diferencias entre hombres y mujeres, es conseguir la igualdad plena y efectiva entre ambos sexos. Así, analizada la proscripción de discriminación por razón de sexo desde un punto de vista colectivo, subraya que es preciso emplear parámetros dotados de cierta flexibilidad, ya que sería imposible establecer números de igualdad absoluta en todos los casos (50% de hombres y 50% de mujeres). Por ello, acude al principio de presencia o composición equilibrada de la disposición adicional primera de la LOIEMH (que en conjunto no superen las personas de cada sexo el 60% ni sean menos del 40%), para trasladarlo a la realidad del caso concreto una vez desagregados los datos por sexos de personas a tiempo parcial o con reducción de jornada de la empresa: el 43,85% son hombres y el 56,15% son mujeres. Aun habiendo una presencia superior de mujeres, los datos conducen a la conclusión de que la composición del colectivo de personas trabajadoras afectado por el conflicto, una vez desagregado por sexos, resulta ser equilibrada y, por tanto, no concurre una situación de discriminación indirecta (FJ 5).

Comprendido el concepto de discriminación indirecta, merece la pena abordar la calificación que otorga la sala del TSJ de Galicia en su Sentencia 2777/2023, de 6 de junio. En dicha resolución se transcriben, entre otros preceptos, los artículos 3 y 6 de la LOIEMH con las definiciones de discriminación directa e indirecta. El fondo del asunto versa sobre el artículo 124 de la Ley 2/2015, de empleo de Galicia, que reconoce un permiso retribuido del progenitor diferente de la madre biológica por nacimiento de una duración de 16 semanas; mientras que en el artículo 121 de la misma ley se concede el derecho a un permiso retribuido de 22 semanas a la madre funcionaria en los casos de parto. El tribunal juzgador estima que parece extraerse que en el artículo 124.1 con respecto a lo establecido en el artículo 121.1, ambos de la Ley 2/2015 gallega,

se contiene una discriminación indirecta por razón de sexo, en contra del hombre reclamante, al privarle de la posibilidad de ejercer, al menos parcialmente, la corresponsabilidad en la vida personal y familiar, en idénticos términos que la progenitora gestante, al gozar de un permiso de 6 semanas inferior a la de esta, sin que exista justificación normativa, como se ha dicho, para establecer dicha diferenciación (FJ 2).

Es fácil coincidir con la consecuencia de la sentencia, en cuanto a la declaración a disfrutar de un permiso por nacimiento de hijo de progenitor no gestante de 22 semanas de duración. Sin embargo, cuesta vislumbrar la apariencia de neutralidad de la diferencia de duración establecida en los dos preceptos legales concernidos, pues ni siquiera hay una explicación en la exposición de motivos de la norma que justifique este trato distinto como una medida positiva para las funcionarias. Se diría que el contorno de esta discriminación se acerca más a la definición de discriminación directa.

La confusión puede provenir de la idea de que tradicionalmente se ha venido detectando con mayor frecuencia el establecimiento de obstáculos al disfrute de las medidas de conciliación previstas en la normativa laboral sin causa justa, razonable y proporcionada que lo justifique, tradicionalmente los cuidados de hijos y familiares aún siguen recayendo principalmente sobre las mujeres, «por lo que cabe ser considerado como constitutivo de un supuesto de discriminación indirecta por razón de género y, por tanto, de una vulneración del principio de igualdad del artículo 14 CE» (Pérez Gázquez, 2021). Pero no siempre va a ser calificada como discriminación indirecta la vulneración de los derechos de conciliación y corresponsabilidad.

3.3. Corresponsabilidad, hombres, discriminación por asociación y *vis expansiva* del principio interpretativo transversal de la Ley 15/2022

Hay dos premisas que pueden traerse a colación para el encuadre de esta cuestión. La primera es que el TC creó una nueva categoría o motivo de discriminación dentro del artículo 14 de la CE, cuando concurre por razón de circunstancias personales o familiares relacionadas con la responsabilidad parental en la asistencia de todo orden a los hijos menores de edad. La prohibición de discriminación entre mujeres y hombres que «postula como fin y generalmente como medio la parificación, impone erradicar de nuestro ordenamiento normas o interpretaciones de las normas que puedan suponer la consolidación de una división sexista de papeles en las responsabilidades familiares» (STC 26/2011, FJ 5). Y añade que, en definitiva, la dimensión constitucional de todas aquellas medidas normativas tendentes a facilitar la compatibilidad de la vida laboral y familiar de las personas trabajadoras han de prevalecer y servir de orientación para la solución de cualquier duda interpretativa en cada caso concreto, «habida cuenta de que el efectivo logro de la conciliación laboral y familiar constituye una finalidad de relevancia constitucional». La segunda premisa se refiere a que el TJUE ha reiterado sistemáticamente que padres y madres se encuentran en una situación comparable en lo que concierne al cuidado de los hijos (STJUE de 29 de noviembre de 2001, asunto C-366/99, Griesmar). Con la aplicación de estos dos presupuestos interpretativos, la STSJ de Castilla-La Mancha 1691/2023, de 1 de diciembre, somete a análisis un supuesto en el que el problema existe sobre la jornada reducida de la trabajadora derivada de la necesidad de atender a sus hijos, una de los cuales cuenta con una importante

discapacidad. Como la empresa no aportó una justificación razonable del cambio de centro de trabajo asignado a la trabajadora y de su proporcionalidad, el tribunal estima que existe en esa decisión empresarial una conducta discriminatoria por asociación con relación a la discapacidad de su hija (FJ 2).

La sentencia anterior no cita, entre la normativa que sostiene su hilo argumentativo, la Ley 15/2022 a pesar de haber transcurrido casi 1 año y medio desde su entrada en vigor. Tampoco lo hace, con toda lógica, la STSJ de Galicia 1584/2021, de 16 de abril, pues es previa a la aprobación de aquella ley. Sin embargo, nombra una copiosa doctrina constitucional hasta llegar al concepto de discriminación refleja definido en la STC 71/2020 y la jurisprudencia del TJUE sobre esta discriminación por asociación e incluso la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 22 de marzo de 2016, asunto Guberina contra Croacia. Con toda esta fundamentación jurídica, la sala sostiene que el despido de un trabajador tiene por motivo uno de los rasgos o características protegido, pese a que no concurre en su persona: el parto o nacimiento de un hijo. El acto discriminatorio se produjo por el hecho del embarazo de su mujer y todas las consecuencias que de él se pueden derivar, como permisos o bajas, por lo que fue despedido por discriminación refleja o por asociación. La actuación de su empleadora le ocasionó una discriminación contraria al artículo 14 de la CE, en tanto se deriva de un criterio directamente discriminatorio por razón de sexo de su mujer embarazada (FJ 3).

En un supuesto similar, en el que el trabajador vio extinguido su contrato de trabajo después de haber comunicado a la empresa el embarazo de su mujer, por lo que procedería a disfrutar del permiso de paternidad, el TSJ de Cataluña se pronunció, en la extensa y bien estructurada Sentencia 1490/2023, de 6 de marzo (ponente María Macarena Martínez Miranda), sobre, entre otros puntos, tres extremos que amplían el abanico protector de las discriminaciones en el ámbito laboral sufridas por hombres en relación con el ejercicio de derechos de conciliación y corresponsabilidad.

- A) Comprobada la acreditación indiciaria, a la luz del principio de interpretación con perspectiva de género, la sentencia apunta, con base en doctrina del TC, que, aunque sean las mujeres quienes mayoritariamente ejercen las labores de cuidado de hijos e hijas de corta edad, no obsta a que la discriminación por razón de género pueda alcanzar a los hombres, precisamente por la persistencia de concepciones estereotipadas que atribuyen a los mismos un rol social divergente del asumido, particularmente en materia de ejercicio de derechos conciliatorios.
- B) Sobre la afectación del derecho a la igualdad por razón de género, la comunicación del actor a la empresa sobre el embarazo de su mujer lo sitúa en una posición de probable ejercicio de los derechos conciliatorios, por lo que hay una vulneración del principio de igualdad por razón de género, pese a tratarse de un varón, hecho irrelevante en este objeto del recurso.

- C) Con apoyo en jurisprudencia ordinaria y constitucional, el TSJ de Cataluña estima que la situación descrita también resulta subsumible en un panorama indiciario vulnerador del derecho a la igualdad por razón de sexo debido a discriminación por asociación o refleja.

Esta última resolución judicial tampoco trae a favor de su razonamiento la Ley 15/2022, que contaba en ese momento un aceptable lapso de andadura. En cambio, sí que se basa en esta ley la SAN 80/2023, de 19 de junio, que, además de aceptar la existencia de discriminación indirecta denunciada por los sindicatos actores (que se ha visto anteriormente), conjuga tres elementos: a) la definición de discriminación por asociación del artículo 6.2 c) de la Ley 15/2022; b) el artículo del convenio colectivo que reconocía el permiso retribuido con la finalidad de acompañar a hijos e hijas menores de 9 años o ascendientes mayores de 65 años a las consultas médicas oportunas, y c) el artículo 2.1 de la Ley 15/2022, que establece, entre otras causas, que nadie podrá ser discriminado por razón de enfermedad o condición de salud.

De esa conjunción obtiene el siguiente hilo argumental: tanto si el acompañamiento a la consulta médica está relacionado con la existencia de alguna patología, como si lo que se pretende es recibir una atención médica preventiva o prospectiva (p. ej. controles médicos, análisis, vacunaciones, etc.), se estaría discriminando al acompañante, que es el trabajador que hace uso de este permiso, por su relación con el destinatario de la consulta médica; relación que viene además reforzada por sus obligaciones legales de cuidado. «En definitiva, también estimamos que existe en la decisión empresarial una conducta discriminatoria por asociación» (FJ 8).

Como se puede apreciar, con esta relación de sentencias se quiere evidenciar el impulso que la Ley 15/2022 confiere a la capacidad expansiva del principio informador de la igualdad de trato y no discriminación, al integrarse y observarse con carácter transversal en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas. La apertura del espectro protector se nutre y, con probable seguridad, se seguirá ampliando con las nuevas causas de discriminación recogidas en la Ley 15/2022, más las que no se recogen en ella, junto a las que aparecerán. Y estos supuestos de tutela se van abriendo por los órganos judiciales a los hombres a medida que se incremente su peso específico en las tareas de cuidados y corresponsabilidad.

4. Conclusión. La banalización de los avances hacia la igualdad efectiva

La correlativa aprobación de leyes y el progreso en el cometido interpretativo de la jurisprudencia, nacional y europea, logran un loable afianzamiento formal de la igualdad de trato y la no discriminación en el ámbito de las relaciones laborales, a la par que en el conjunto de la sociedad. Pero este proceso no está exento de resistencias. A este respecto, se pueden apuntar tres breves comentarios.

En primer lugar, sobre las medidas de acción positiva, que son un elemento más del principio de igualdad de oportunidades, con la finalidad de evitar la perpetuación de las situaciones de desigualdad que conducen a la discriminación. La Ley 15/2022 amplía el marco previo, que estaba centrado en la protección de las personas con discapacidad y la mujer, con la negociación colectiva como protagonista. Aunque esta ley abre la protección frente a la discriminación a nuevos sujetos, se ha adelantado que no va a destacar por las novedades que aporta en el régimen jurídico de las acciones positivas (Sánchez-Girón Martínez, 2023). Las medidas de acción positiva incorporan un criterio de diferenciación de trato hacia un determinado grupo de personas, por lo que, en apariencia, rompen la idea de igualdad formal. Esta acción se dirige hacia colectivos que tienen una posibilidad mayor de sufrir un trato desigual, por revestir importancia tanto a la protección de esos grupos de personas como a la prevención de situaciones discriminatorias. Las acciones positivas ayudan a conseguir este objetivo. Cabe la posibilidad de que haya sujetos, o incluso una parte de la sociedad, que no sean conocedores de este valor social de las acciones positivas y que lo único que visualicen sea el rasgo diferenciador, el trato mejor o que lleguen a percibirlo como un privilegio conferido a las personas protegidas.

En esta línea, puede evocarse el reciente caso reflejado en el Auto del Registro Civil Único de Las Palmas de Gran Canaria de 18 de septiembre de 2023 (rec. 1045/2023), en el que el magistrado denegó la solicitud de rectificación registral de la mención relativa al sexo, de varón a mujer de un sargento del aire, preservando su nombre propio. Fundamenta su solicitud en la Ley 4/2023, para la igualdad real y efectiva de personas trans y LGTBI y el magistrado encargado del registro aprecia concurrencia de un supuesto de fraude de ley. Esta ley no exige un cambio físico ni tratamiento hormonal ni intervención quirúrgica ni diagnóstico de disforia de género, pero la persona solicitante, además de no mostrar ningún cambio físico, tampoco solicita el cambio de nombre, considerando que es de mujer, aunque se refiere a sí mismo en masculino. No quiere que le traten en femenino hasta que no se rectifique su sexo, aunque dice sentirse mujer, y no es posible deducir, de todas sus manifestaciones, que la finalidad que persigue se acomode al objetivo previsto por la ley. El magistrado, en su auto, recuerda que este proceder, además de resultar fraudulento, «incorpora un especial desprecio a la dignidad de la persona que, para el caso de las personas transgénero, ha tardado muchísimo en reconocerse como un derecho humano» (FJ 4). Puede asegurarse que el desprecio también abarca al sexo femenino y al conjunto de la sociedad. Se trata de un sargento del aire que quiere promocionar a subteniente. Como se expresa en el auto, se colige que la solicitud va dirigida a la obtención de las consecuencias jurídicas que, para promover la igualdad a través de la discriminación positiva, esta y otras leyes establecen para las mujeres o para las personas trans, sin que exista una voluntad real de expresión de género como mujer (FJ 4).

En segundo lugar, no pueden pasar desapercibidos y deberían relacionarse con la efectividad de los avances normativos los resultados de la encuesta del Centro de Investigaciones Sociológicas acerca de las «Percepciones sobre la igualdad entre hombres y mujeres

y estereotipos de género», disponibles el 26 de enero de 2024⁹. Mientras que las mujeres dedican casi 7 horas de media al día al cuidado de los hijos, los hombres solo se ocupan la mitad de tiempo. Un 81,2% de las mujeres frente un 74,2% de los hombres asegura que no lograrán la igualdad a menos que los hombres también luchen por los derechos de las mujeres. Lo más llamativo es el dato de que un 44,1% de los hombres asegura que se ha llegado tan lejos en la promoción de la igualdad de las mujeres que ahora se está discriminando a los hombres. Estos datos deben ser interpretados, pues también un 32,4% de mujeres responde afirmativamente a la idea de que hay hombres discriminados, lo que puede dar una pista sobre la metodológicamente desacertada formulación de la pregunta, que en realidad eran dos cuestiones para una sola respuesta.

Estos dos comentarios invitan, a su vez, a dos observaciones. Una, que quizás se está ante un sexismo moderno en el que las personas creen en la igualdad, pero que se ha alcanzado el nivel suficiente. La otra, que probablemente habrá que valorarse desde las investigaciones feministas cuál es el alcance de estos efectos no esperados.

Por último, en tercer lugar, y siguiendo la estela de Lousada Arochena (2023, p. 20), se echa en falta, entre las definiciones del artículo 6 de la Ley 15/2022, la inclusión de la noción de «intolerancia», que resultaría un concepto novedoso y con gran potencial en su aplicación a las relaciones laborales. Por ejemplo, en el ámbito de la discriminación por sexo sería identificable la misoginia. La definición que de la intolerancia realiza el Consejo de Europa podría ser un referente, que se puede sintetizar en que es una falta de respeto a las prácticas o creencias distintas de la propia.

⁹ Es el Estudio 3428 (<https://www.cis.es/es/detalle-ficha-estudio?origen=estudio&codEstudio=3428>), si bien se publicaron noticias con avances de resultados con antelación.

Referencias bibliográficas

- Agustí Maragall, J. (2023). El despido por enfermedad o condición de salud: puntos críticos a la vista de los primeros pronunciamientos (doctrinales y judiciales). *Jurisdicción social: Revista de la Comisión de lo Social de Juezas y Jueces para la Democracia*, 243, 18-36.
- Álvarez del Cuvillo, A. (18 de julio de 2022). *La Ley integral para la igualdad de trato y la no discriminación: una regulación necesaria con un problema grave de enfoque*. Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. <https://www.aedtss.com/la-ley-integral-para-la-igualdad-de-trato-y-la-no-discriminacion-una-regulacion-necesaria-con-un-problema-grave-de-enfoque/>
- Ballester Pastor, I. (2023). La expansión aplicativa de la ley integral para la igualdad de trato y la no discriminación. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 64.
- Benito Benítez, M. A. (14 de marzo de 2024). El complemento de maternidad-brecha de género y sus avatares jurisprudenciales. Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. <https://www.aedtss.com/el-complemento-de-maternidad-brecha-de-genero-y-sus-avatares-jurisprudenciales/>
- Escudero Rodríguez, R. (1994). Ley, convenios colectivos y acuerdos de empresa. En F. Valdés Dal-Ré (Dir.), *La reforma del mercado laboral* (pp. 37-60). Lex Nova.
- Fernández Ramírez, M. (2023). Colectivos especialmente discriminados. Los supuestos de pluridiscriminación en el empleo. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 64.
- Figueroa Burrieza, A. (2023). Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación. *AIS: Ars Iuris Salamanticensis*, 11(1), 154-155. <https://revistas.usal.es/cuatro/index.php/ais/article/view/31615>
- García Murcia, J. (2022). La Ley 15/2022, integral para la igualdad de trato y la no discriminación. *Foro. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, 25(2), 11-22.
- López Cumbre, L. (2023). Una ley integral para la igualdad de trato y una ley orgánica para la igualdad entre mujeres y hombres. ¿Concurrencia o necesidad? *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 64.
- López Guerra, L. y Espín, E. (Dirs.). (2022). *Manual de Derecho Constitucional. Volumen I. La Constitución y las fuentes del Derecho. Derechos fundamentales y garantías*. Tirant lo Blanch.
- Lousada Arochena, J. F. (2023). Incidencia sobre los derechos de las trabajadoras de las recientes leyes españolas de igualdad (2022-2023). *e-Revista Internacional de la Protección Social*, 8(1), 13-35. <https://doi.org/10.12795/e-RIPS.2023.i01.02>
- Lousada Arochena, J. F. (29 de diciembre de 2022). *Ley 15/2022, de 12 julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación: incidencia en el Derecho del Trabajo*. <https://elderecho.com/ley-15-2022-igualdad-trato-no-discriminacion-derecho-del-trabajo>
- Maldonado Molina, J. A. (12 de marzo de 2024). *Las cuestiones prejudiciales sobre el complemento para la reducción de la brecha de género*. Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. <https://www.aedtss.com/las-cuestiones-prejudiciales-sobre-el-complemento-para-la-reduccion-de-la-brecha-de-genero/>

- Monreal Bringsvaerd, E. (27 de marzo de 2023). *Despidos en situación de baja por IT tras la Ley 15/2022: improcedentes, no nulos, como regla general. Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. <https://www.aedtss.com/despidos-en-situacion-de-baja-por-it-tras-la-ley-15-2022-improcedentes-no-nulos-como-regla-general/>
- Moreno i Gené, J. (2023). La calificación del despido del trabajador enfermo tras la Ley 15/2022: valoración de los primeros pronunciamientos judiciales. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 64.
- Pérez Gázquez, I. M. (2021). Discriminación de género vinculada a la conciliación laboral y familiar. Avances y retos pendientes. En L. Callejón García y J. V. Meseguer Sánchez (Eds.), *Mujer, inclusión social y derechos humanos. Reflexiones desde las ciencias sociales y jurídicas*. Thomson Reuters Aranzadi.
- Rodríguez Morata, F. A. (2021). El principio de no discriminación en las relaciones de filiación. *Derecho Privado y Constitución*, 38, 157-194. <https://doi.org/10.18042/cepc/dpc.38.05>
- Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer, M. (2022). Los contornos de la discriminación. *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado: Revista de Estudios sobre Ciencias del Trabajo y Protección Social*, 5, 19-27. <https://dx.doi.org/10.12795/TPDM.2022.i5.01>
- Rojo Torrecilla, E. (19 de agosto de 2022). *Ley integral para la igualdad de trato y la no discriminación. Una historia que empezó en 2011 y acabó (bien) en 2022. Notas a la Ley 15/2022 de 12 de julio, con especial atención al contenido laboral*. <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2022/08/ley-integral-para-la-igualdad-de-trato.html>
- Rubio Llorente, F. (1991). La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Introducción. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 31, 9-36.
- Sánchez Trigueros, C. y Folgoso Olmo, A. (2019). Protección frente a represalias a quien se opone a una discriminación en el seno de la propia empresa. *Revista de Jurisprudencia Laboral*, 5/2019. https://doi.org/10.55104/RJL_00054
- Sánchez-Girón Martínez, B. (2023). El nuevo tratamiento de las medidas de acción positiva en la Ley 15/2022. *FEMERIS: Revista Multidisciplinar de Estudios de Género*, 8(2), 52-74. <https://doi.org/10.20318/femeris.2023.7785>
- Vicente Andrés, R. (2024). El complemento por maternidad o para la reducción de la brecha de género, a la luz de la jurisprudencia del TJUE. *Unión Europea Aranzadi*, 2.

Jorge Torrents Margalef. Profesor titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociología de la Universidad Complutense de Madrid. Miembro del Instituto Complutense de Ciencia de la Administración y del grupo de investigación EGECO, empleo, género y cohesión. Realiza una estancia en el Institut d'Estudis del Treball de la UAB de Recualificación del Sistema Universitario Español en 2021-2023 convocada por la UCM y financiada por el Ministerio de Universidades con fondos Next Generation de la Unión Europea. <https://orcid.org/0000-0002-0345-5823>

