

# ANÁLISIS

---



Laboral

## Despido de una trabajadora víctima de violencia de género

Cuando la actora aporta indicios razonables de que su condición de víctima de violencia de género ha sido tenida en cuenta para acordar su despido disciplinario, el despido debe ser declarado nulo por discriminatorio, al margen de posibles incumplimientos contractuales previos de aquélla.

---

**LOURDES LÓPEZ CUMBRE**

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
de la Universidad de Cantabria  
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

1. Entre otras causas, el despido será nulo, ex artículo 55.5b del Estatuto de los Trabajadores en el caso de las «trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del periodo de suspensión a que se refiere la letra a; el de las personas trabajadoras que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refieren los apartados 3b, 4, 5 y 6 del artículo 37, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado o estén disfrutando de las adaptaciones de jornada previstas en el artículo 34.8 o la excedencia prevista en el artículo 46.3; y el de las personas trabajadoras víctimas de

*La empresa, prestando su total colaboración, ha mostrado una actitud de toma de conciencia y de empatía con la situación de la trabajadora como víctima de violencia de género*

violencia de género o de violencia sexual, por el ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva o de los derechos reconocidos en esta ley para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral». Este último supuesto, el de las personas trabajadoras víctimas de violencia de género o de violencia sexual, se halla condicionado al ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva o de los derechos reconocidos en esta ley para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral, lo que gene-

ra algún conflicto interpretativo, al menos en el orden social, tal y como pone de manifiesto la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía —sede de Sevilla— 202/2026, de 29 de enero. Porque, si se trata de un supuesto de discriminación, deberá probarse o habrán de advertirse indicios sobre la conducta discriminatoria. Si, por el contrario, constituye un elemento independiente y objetivo, bastará con que concurren los condicionantes expuestos en la norma.

En el supuesto objeto de análisis, el Juzgado de lo Social rechaza la calificación de nulidad del despido porque, pese a existir indicios de vulneración del derecho a la no discriminación, no estima que tal vulneración se produjera por las causas invocadas en la demanda, ya que la empresa ha mostrado una actitud de toma de conciencia y de empatía con la situación de la trabajadora como víctima de violencia de género y ha manifestado su total colaboración en ese sentido, habiendo accedido sin oposición alguna a la última reducción de

la jornada propuesta y siendo la baja por incapacidad temporal de una duración inicial de tan solo treinta y dos días, que es de lo que tuvo conocimiento la empresa antes del despido. Considera el juzgado, bien al contrario, que el despido es procedente al haber quedado acreditados los incumplimientos graves y culpables imputados en la carta de despido.

El recurso de suplicación, que es el que resuelve la sentencia analizada, se fundamenta en distintos motivos, aun cuando

básicamente intente conocer la entidad de los incumplimientos de la trabajadora para calificar el despido de procedente o no. Se imputa a la trabajadora una vulneración de la obligación de protección de datos relativos a la salud de los pacientes que tiene la empresa al haber enviado erróneamente un correo a una empresa de prevención de riesgos laborales con documentación médica referida a pacientes que no correspondían a esta empresa. Dicha conducta puede ser, a tenor de las diferentes disposiciones convencionales aplicables, una falta muy grave («el quebrantamiento o la violación de secretos de obligada reserva que produzca un grave perjuicio para la empresa») o una falta grave («la desobediencia [de] las órdenes e instrucciones de trabajo [...] así como la imprudencia o negligencia en el trabajo, salvo aquellas que causasen grave perjuicio para la empresa [...] en cuyo caso serían consideradas como faltas muy graves»). Pues bien, aunque la Sala reconoce que la confidencialidad de los datos médicos es un deber básico de los establecimientos sanitarios, «es claro que la remisión errónea de los datos no ha causado un grave perjuicio para la empresa, entendiéndose como tal la pérdida de pacientes, la denuncia ante las autoridades, o la exigencia de responsabilidades a la empresa. Por los mismos motivos no es posible que la desobediencia [de] las órdenes de la empresa en relación con la custodia de los datos médicos causara un grave perjuicio para justificar su despido disciplinario, resultando las demás imputaciones contenidas en la carta de despido vagas e imprecisas en relación con la falta de material o preparación de las consultas, las quejas de los especialistas, sin especificar fechas o la gestión deficiente del almacén, siendo poco comprensible que

tod[al]s estas deficiencias fueran responsabilidad de una única trabajadora, existiendo veintiocho auxiliares de enfermería y cuarenta y un empleados, cuando dicha trabajadora además presta sus servicios a tiempo parcial» (FJ 4).

Se pretende, a su vez, que se sancione a la trabajadora como reincidente en la comisión de faltas graves, lo que justificaría su despido conforme al convenio colectivo aplicable, ya que intenta computar como faltas graves la imputada por deficiencias en la gestión del almacén y la que se produjo por enviar una analítica de un paciente a otro diferente, manifestando en la comunicación que «la empresa no va a ejercer su derecho de sanción sobre los hechos detallados porque entiende que no hubo mala fe en el error [...] sirva este escrito como aviso», por lo que, siendo evidente que no hubo sanción, no es posible aplicar la reincidencia a la que hace referencia la carta de despido. Además, aunque la carta de despido alude a unos hechos ocurridos con anterioridad, no pueden ser tenidos en cuenta al haber prescrito y tampoco se consideran muy graves la falta de preparación de la consulta de proctología, o de la consulta de fisioterapia cuando, además, tales actos no figuran tipificados en la carta de despido. Por consiguiente, y constituyendo el despido disciplinario la sanción máxima del ordenamiento laboral frente a incumplimientos graves y culpables del trabajador, cuando la conducta no reúne las notas de gravedad y culpabilidad exigidas por el ordenamiento, no es posible imponer la sanción de despido, al ser necesario que exista una adecuación y proporcionalidad entre la falta cometida por el trabajador y la sanción que la empresa debe imponer. «En este caso la conducta imputada

a la actora no reviste la gravedad suficiente para imponer la sanción de despido disciplinario, cuando anteriormente la sanción que se le había impuesto por hechos semejantes fue una amonestación, por lo que debemos estimar este motivo de recurso y declarar que no concurre causa de despido disciplinario, debiendo determinar seguidamente si el despido es nulo o improcedente» (FJ 4).

2. Llegados a este punto, la sentencia que se dicta en suplicación ha de valorar entonces si el despido ha de ser calificado de improcedente o de nulo. Y para ello recupera la doctrina contenida en sendos pronunciamientos de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (SSTS 555/2022, de 15 de junio, y 149/2022, de 15 de febrero):

a) *El principio de igualdad no es absoluto.*

Con frecuencia —recuerdan las sentencias citadas— se reconoce que el juicio de igualdad es siempre un «juicio de carácter relacional» que, como tal, requiere, de un lado, que, como consecuencia de la medida normativa cuestionada, se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas y, de otro, que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso. Por otra parte, una vez verificados estos presupuestos hay que determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma y para ello hay que tener en cuenta que el principio de igualdad no implica en todos los

casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el artículo 14 de la Constitución española. En definitiva, «lo que prohíbe el principio de igualdad son las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados».

b) *Las situaciones comparadas han de ser homogéneas.*

Sólo poseen trascendencia constitucional las desigualdades que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable.

c) *Diferencia entre igualdad y no discriminación.*

Según recuerdan las sentencias citadas, el artículo 14 de la Constitución contiene dos prescripciones: la primera se refiere al principio de igualdad ante la ley y en la aplicación de la ley por los poderes públicos; la segunda se concreta en la prohibición de

discriminaciones y tiende a la eliminación de éstas en cuanto implican una violación más cualificada de la igualdad en función del carácter particularmente rechazable del criterio de diferenciación aplicado. Esta distinción tiene, según la jurisprudencia constitucional, especial relevancia cuando se trata de diferencias de trato que se producen en el ámbito de las relaciones privadas (STC 34/1984).

Lo que caracteriza la prohibición de discriminación es que en ella se utiliza un factor de diferenciación que me-

quedan genéricamente dentro de la cláusula general de igualdad del mencionado artículo 14 al venir dado el factor diferencial por uno de los típicos que dicho artículo concreta para vetar que en ellos pueda basarse la diferenciación.

d) *La diferencia entre discriminación directa e indirecta.*

Existirá *discriminación directa* cuando una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga,

y se tratará de una *discriminación indirecta* cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pueda ocasionar una desventaja particular a personas con una religión o convicción, con una discapacidad, de una edad, o con una orientación sexual determinadas respecto de

otras personas, salvo que dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y salvo que los medios para la consecución de esta finalidad sean adecuados y necesarios.

## *La trabajadora exigió un trato preferente en su condición de víctima de violencia de género en perjuicio de las demás trabajadoras*

rece especial rechazo por el ordenamiento y provoca una reacción más amplia. Como indica la Sentencia del Tribunal Constitucional 66/2015, la virtualidad del artículo 14 de la Constitución no se agota en la cláusula general de igualdad, sino que se refiere a la prohibición de una serie de motivos o razones concretos de discriminación. Esta referencia expresa no implica el establecimiento de una lista cerrada, pero sí representa una explícita interdicción de determinadas diferencias. En tales supuestos, la carga de demostrar el carácter justificado de la diferenciación recae sobre quien asume la defensa de ésta y se torna aún más rigurosa que en los casos que

3. Pues bien, aceptando estas premisas, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía —sede de Sevilla— 202/2026, de 29 de enero, estima que «la actora aportó indicios razonables de que su condición de víctima de violencia de género ha sido tenida en cuenta para acordar su despido disciplinario, ya que la recurrente exigió un trato preferente en la empresa por su condición de víctima de violencia de género», lo que implicó que, de

una jornada inicial de 8.00 a 22.00 horas en trabajo a turnos de lunes a viernes, se le atribuyera un turno fijo de mañana de 7.45 a 14:45 horas, desde el 19 de abril del 2023, en perjuicio de las demás trabajadoras de la empresa.

Asimismo se ausentó del trabajo un día por la presencia del padre de su hijo, que tenía orden de alejamiento, organizándose un dispositivo de protección incluso en el centro de trabajo consistente en un policía que entraría y saldría del centro de trabajo, a lo que no se opuso la empresa; se produjo un nuevo episodio otro día y se puso en marcha de nuevo el mismo protocolo de vigilancia; la actora fue despedida posteriormente, mientras estaba de baja por incapacidad temporal, por hechos que habían sucedido diez días antes, hechos

### *La actuación de la empresa tenía como objetivo evitar que las circunstancias de la trabajadora como víctima de violencia de género interfirieran en el funcionamiento de la empresa*

que no tenían más gravedad ni trascendencia que otros acaecidos con anterioridad por los que sólo había sido objeto de una amonestación o que incluso no se llegaron a sancionar. Por consiguiente, «el despido de la actora debe declararse nulo por discriminatorio, ya que la actuación de la empresa tenía como objetivo evitar que las especiales circunstancias de la actora como víctima de violencia de género interfirieran en el normal funcionamiento de

la empresa, ya que no es agradable tener reuniones con la Policía Nacional y que en un plazo de quince días y por la especial situación de la actora, un policía entrara y saliera del centro de trabajo, además de tener a los demás trabajadores en alerta, sufriendo la actora un proceso de incapacidad temporal vinculado a su especial situación de víctima de violencia de género» (FJ 5).

La sentencia declara el despido nulo y, por lo que se refiere a la indemnización por daños morales en los supuestos de vulneración de los derechos fundamentales, estima que, en este caso, debe calcularse teniendo en cuenta una serie de circunstancias que aquí acontecen, entre otras, la breve duración de la relación laboral, la postura de la empresa que favoreció a la actora por su condición de víctima de violencia de género hasta que la presencia del acosador afectó al funcionamiento normal de la empresa y a la prestación de los servicios de la actora, a lo que hay que unir que existía una cierta falta de diligencia por parte de ésta en el desempeño del trabajo motivada por su especial situación personal que no debía afectar a la empresa. Todo ello conduce al tribunal a fijar una indemnización de 1501 euros —frente a los 15000 euros reclamados— correspondiente a las infracciones graves en su grado medio conforme al artículo 40 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones del Orden Social.

Sí parece advertirse, no tanto por aplicación judicial como por intención legislativa,

que el despido de una trabajadora víctima de violencia de género no exige una aportación de indicios sobre discriminación más allá de los datos que objetivan la situación de la mujer. Lo contrario probablemente supondría tener que demostrar la merma en el rendimiento, las faltas injustificadas o cualquier otra consecuencia directa o indirecta de las secuelas sufridas. Como es sabido, la Ley 15/2022, de 12 de julio (BOE de 13 de julio), Integral para la Igualdad de Trato y la No Discriminación, destaca la necesidad de recoger las garantías básicas de un auténtico derecho antidiscriminatorio, en el entendimiento del legislador de que, en su estado actual, la dificultad de la lucha contra la discriminación no se halla tanto en el reconocimiento y regulación del derecho como en la protección real y

efectiva de las víctimas. Y, aun cuando subraya que no se trata de una ley para incluir más derechos sociales, sino para implementar su cumplimiento, lo cierto es que, en supuestos como el que aquí se analiza, sí existe una diferenciación al individualizar la violencia de género como causa específica de la nulidad del despido. Eso no significa, como tampoco sucede con el despido discriminatorio, que la trabajadora no pueda ser despedida si incumple de forma grave y culpable sus obligaciones contractuales. De hecho, en este caso, la empresa ha intentado demostrar la gravedad y culpabilidad de comportamientos laborales previos de la trabajadora, aun cuando, al menos aquí, tal prueba no haya sido admitida, sin prejuzgar otros supuestos en los que sí quepa admitirla.