

Primera fase de consulta sobre la Directiva de “declaración escrita”

Adoptada en la reunión del Comité Ejecutivo de 13-14 de junio de 2017

La revisión de la Directiva de “declaración escrita”¹ (DDE) se anunció el 26 de abril de 2017 como una de las medidas legislativas presentadas por la Comisión al publicar el Pilar Europeo de Derechos Sociales (PEDS). La primera etapa de la consulta a los interlocutores sociales europeos sobre el tema se puso en marcha el mismo día.

La DDE obliga a los empleadores a proporcionar a sus empleados y a otras personas con las que mantengan una relación de trabajo, por escrito, una declaración que contenga los aspectos esenciales de su relación contractual.

La Comisión Europea ha presentado dos vías para modificar la Directiva en el marco de este proceso de revisión:

- I. En primer lugar, modificar la Directiva ampliando las cuestiones sobre las que debe facilitarse la información, hacer la obligación aplicable antes de dos meses e incluir a los trabajadores ocasionales;
- II. En segundo lugar, modificar la Directiva para establecer un mínimo de derechos con el fin de garantizar unas condiciones de trabajo equitativas para todos los trabajadores incluidos los autónomos.

La CES y sus organizaciones afiliadas han sido muy activas en exigir que la Comisión europea presente propuestas para mejorar los derechos laborales, por lo que esta iniciativa es bienvenida.

La CES pide mayor protección para los trabajadores:

- La Directiva proporciona una protección pertinente y significativa al imponer a los empleadores la obligación de proporcionar información sobre el salario, los términos y condiciones de la relación laboral, incluyendo el convenio colectivo correspondiente. Es un elemento esencial del acervo social europeo.
- La Directiva cumple los requisitos de adecuación reglamentaria. Es i) eficaz y eficiente (ii) pertinente teniendo en cuenta las necesidades y sus objetivos (iii) coherente desde el punto de vista interno y con otras intervenciones políticas europeas y (iv) representa un valor añadido de la UE. Además, queremos subrayar que promueve el respeto por varios derechos sociales.

¹ Directiva 91/533/CEE, de 14 de octubre de 1991, relativa a la obligación del empresario de informar al trabajador acerca de las condiciones aplicables al contrato de trabajo o a la relación laboral [<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:31991L0533>]

- El ámbito de aplicación de la Directiva debería ampliarse para abarcar a todas las categorías de trabajadores, y no solo a los empleados, y las excepciones a su ámbito deberían eliminarse.
- Los asuntos sobre los cuales se debe proporcionar información deberían ampliarse, para dar más certidumbre, evitar prácticas abusivas como los contratos precarios, excesivamente flexibles y del tipo “cero horas” y garantizar la transparencia en apoyo de la igualdad de remuneración y de trato entre los trabajadores.
- La información escrita debería ser proporcionada al trabajador antes del inicio de la relación laboral (el periodo actual de dos meses es demasiado largo).
- Mejorar la aplicación: como la inversión de la carga de la prueba, de las sanciones progresivas y de los recursos.

La consulta de los interlocutores sociales:

I) Información adecuada para todos los trabajadores

En cuanto a la información adecuada para todos los trabajadores, la Comisión establece cuatro áreas que habría que alcanzar a través de medidas legislativas.

a) Ámbito de aplicación de la Directiva

Propuestas de la Comisión:

En primer lugar, la Comisión propone aclarar el concepto de trabajador o de asalariado mediante la adopción de una definición común para esta Directiva. Como referencia se utiliza la jurisprudencia del TJUE sobre la libre circulación de los trabajadores.

En segundo lugar, la Comisión propone suprimir o simplificar la exención/derogación del Artículo 1, apartado 2, que permite a los Estados miembros no aplicar los requisitos de información a los contratos inferiores a un mes, a los empleados que trabajan menos de 8 horas a la semana y a los trabajadores ocasionales.

La CES pide lo siguiente:

La Directiva debe abarcar a todos los «trabajadores». Apoyamos la propuesta de la Comisión de eliminar las excepciones del artículo 1, apartado 2, que excluyen a los más vulnerables de la protección de la Directiva. Esto respondería a algunos de los retos planteados por los cambios en el mercado laboral, como por ejemplo el crecimiento del empleo a través de plataformas en línea.

Los Estados miembros deben poder determinar quién está incluido en el ámbito de “trabajador” pero esto debe interpretarse a la luz del propósito de la Directiva, que es proporcionar protección a las categorías más amplias de trabajadores y en particular a los trabajadores más vulnerables. El TJUE ha destacado (ver por ejemplo, el caso C-393/10, O’Brien) que los Estados miembros no pueden aplicar reglas que puedan comprometer la consecución de los objetivos perseguidos por una Directiva y, por tanto, privarla de su efectividad.

La Directiva debería aplicarse también al personal en prácticas/ aprendices, algo esencial para garantizar prácticas o aprendizaje de calidad. La información para el personal en prácticas/aprendices debería cubrir, además del resto de información recogido en la Directiva:

- Los principios generales de las prácticas/aprendizaje, incluyendo los créditos atribuidos al diploma del personal en prácticas/aprendiz;
- Una descripción de los objetivos y tareas de aprendizaje;
- La duración y las tareas, que deben corresponder a los objetivos de aprendizaje especificados;
- El nombre del tutor, que debe estar preparado específicamente para este papel;
- Informaciones sobre el reembolso de los gastos, o más bien sobre el reembolso de las comidas, la vivienda y los billetes de transporte;
- información sobre igualdad salarial por trabajo equivalente y sobre una remuneración decente por el trabajo realizado además de los requisitos señalados en el contrato de prácticas o de aprendizaje, incluida la remuneración de las horas extraordinarias;
- Criterios claros de evaluación claros;
- La existencia de un certificado que aporte informaciones sobre el contenido profesional y didáctico de las prácticas o del aprendizaje.

b) Ampliar el "paquete de información"

Propuestas de la Comisión:

La Comisión propone que se añadan las siguientes informaciones a la Directiva. Informaciones sobre:

- El período de prueba;
- El sistema de seguridad social;
- Los derechos de formación;
- El "trabajo de guardia": sobre "la duración de la jornada o semana de trabajo normal del asalariado" y la duración del preaviso (asalariados llamados por el empleador para trabajar).

Además, la Comisión recomienda a los Estados miembros que pongan en línea "modelos de declaración escrita" estándar o ejemplos de contratos de trabajo.

La CES recomienda lo siguiente:

- El artículo 2 (2) (i) debería ser más específico sobre lo que se entiende por un día o una semana de trabajo «normal»; debería mencionar también la duración de las pausas, el descanso diario, el descanso semanal; mencionar el tiempo de trabajo mínimo y máximo y la cantidad de trabajo que se espera por día o por semana. Esto con el fin de abordar los fenómenos de los contratos de pocas horas de trabajo y de los trabajadores que son llamados por sus empleadores cuando hay trabajo. Los contratos cero horas no deberían permitirse. Asimismo, el trabajador debería recibir información sobre la programación de la semana de

trabajo y cualquier cambio. Estas informaciones debe proporcionarse con suficiente antelación.

- El artículo 2, apartado 2, (h), debería ser más específico sobre los pagos: debería especificar el salario para el tiempo de trabajo normal e indicar por separado los pagos de horas extraordinarias, bonos y otros derechos, como el pago en caso de enfermedad.
- El artículo 2 (2) debería añadir el nombre de los contratistas a la lista en el caso de la subcontratación.
- El artículo 2 (3) no sólo debería referirse a los documentos pertinentes, sino incluir la obligación de entregar el documento o proporcionar un acceso fácil..
- Debería añadirse información sobre la duración de la asignación y el nombre de la empresa usuaria en el caso de trabajadores de agencias de trabajo temporal.
- Se debería aportar información sobre los representantes de los trabajadores en el lugar de trabajo, pero también a nivel europeo, así como informaciones sobre los derechos a la igualdad de remuneración.
- Se debería añadir información para los trabajadores que trabajan en el extranjero especificando qué ley se aplica, los derechos conferidos al trabajador en el Estado miembro de acogida, de qué manera se garantiza el derecho a salario igual por igual trabajo, así como dónde se van a pagar las cotizaciones sociales;
- La Directiva debería incluir una obligación de informar a los trabajadores desplazados sobre sus derechos, tal como está definido en las Directivas 96/71/CE y 2014/67/CE.
- Artículo 4: añadir información sobre las condiciones de alojamiento

En lo que se refiere a los medios, la CES solicita que toda la información sea facilitada en un solo documento para aumentar la transparencia y la claridad (artículo 3, apartado 1, letra c)).

La CES está convencida de que la información no sólo debe proporcionarse al trabajador sino también a la administración respectiva (para luchar contra el trabajo no declarado) y a los representantes de los trabajadores en la empresa.

La CES quiere asegurarse de que los contratos modelo no se utilizan para interferir con los acuerdos colectivos.

Recursos y sanciones

Propuesta de la Comisión:

La Comisión formula propuestas sobre la reparación y las sanciones así como sobre la presunción de una relación laboral.

La CES recomienda los siguientes cambios:

El punto débil de la DDE (artículos 6 y 8) es su aplicación. Para incitar a los empleadores a cumplir las obligaciones de la presente Directiva, la CES pide sanciones adecuadas y persuasivas. Esto se logrará mediante sanciones estándar en caso de incumplimiento por

parte del empleador (tanto fijo) y deberían ser progresivas. A veces la información ofrecida por algunas empresas puede utilizarse deliberadamente para describir de manera errónea una relación de empleo, como el falso trabajo autónomo, y son necesarias sanciones específicas sobre esto. Las restricciones a las vías de recurso de los trabajadores (artículo 8, apartado 2) deben suprimirse. Además para garantizar que los empleados puedan defender su caso de manera eficaz, la presunción de una relación de trabajo es necesaria, así como la inversión en la carga de la prueba.

c) Reducir el plazo de notificación de dos meses

Propuesta de la Comisión:

La Comisión señala que 22 Estados miembros están imponiendo ya medidas más estrictas que el plazo máximo de 2 meses. Por eso propone reducir el plazo, pero no explícitamente a partir del primer día de la relación de trabajo. Este elemento se encuentra sin embargo en el principio 7 de la recomendación de la Comisión.

La CES recomienda las siguientes modificaciones:

Las informaciones escritas deben ser transmitidas antes del inicio de la relación laboral para aumentar la transparencia y hacer posibles los controles. El plazo actual máximo de dos meses es demasiado largo. En el caso de que algunos aspectos de la relación laboral cambien, estas modificaciones deben ser puestas por escrito antes o en el momento de su entrada en vigor (artículo 5).

II) Definir un piso mínimo de derechos del trabajador

Propuesta de la Comisión:

La Comisión abre la posibilidad de establecer un piso mínimo de derechos para todos los tipos de "contratos" en lo que se refiere a las condiciones de trabajo mediante la DDE. Con esta medida, no tendríamos una directiva que se limitara a garantizar la entrega de información, sino una directiva normativa que genere obligaciones, y ofrezca derechos y protecciones.

La Comisión ha identificado los derechos siguientes que deben vincularse a una relación laboral: "derecho a un periodo máximo de prueba cuando dicha disposición esté prevista, derecho a horas de referencia en las que el horario de trabajo puede variar en contratos muy flexibles para permitir cierta previsibilidad del tiempo de trabajo, derecho a un contrato con un mínimo de horas establecido en el nivel medio de horas trabajadas durante un período anterior y de una duración determinada para contratos muy flexibles, derecho a solicitar una nueva forma de empleo (y la obligación de respuesta del empleador), derecho a la formación, plazo de preaviso razonable en caso de despido/rescisión anticipada del contrato, derecho a una compensación adecuada en caso de despido improcedente o terminación ilegal del contrato y, finalmente, el derecho al acceso a una resolución de conflictos efectiva e imparcial en caso de despido y de trato injusto".

Posición de la CES:

La CES cree que ampliar el piso mínimo de los derechos de los trabajadores es una propuesta significativa y muy necesaria aunque el formato exacto necesita una mayor reflexión. Asimismo, los trabajadores que están excluidos deben ser incluidos.

Con respecto al piso mínimo de derechos, la CES puede apoyar los derechos como generalmente los define la Comisión, de la siguiente manera:

- Derecho a una duración máxima de prueba (*no superior a 3 meses*) cuando esté previsto un período de prueba;
- Derecho a horas de referencia en las que el horario de trabajo puede variar para permitir una cierta previsibilidad del tiempo de trabajo,
- Derecho a un mínimo de horas, *que puede basarse en un umbral con un mínimo de horas y usando un período estimado/precedente como referencia y proporcionando un derecho a una tasa de prima por el tiempo trabajado más allá del mínimo establecido en el contrato;*
- Derecho a solicitar una nueva forma de empleo (y obligación de respuesta del empleador, rechazo permitido solamente cuando se basa en un informe objetivo), *que debe proporcionar claramente el derecho a cambiar de tiempo parcial a tiempo completo, de un contrato precario a un contrato de duración indefinida y la posibilidad de evolucionar hacia unos ingresos y un empleo garantizados;*
- Derecho a la formación;
- Derecho a un período de preaviso razonable en caso de despido o terminación anticipada del contrato;
- Derecho a la prevención de los despidos abusivos y a una reparación adecuada, *que debe incluir no sólo daños, sino también el reintegro y las medidas para evitar el despido, como sanciones disuasorias para los empleadores y la prevención de otras formas de represalias o victimización, que representan un serio perjuicio.*

Además, los elementos siguientes son indispensables:

- Derecho a la protección social;
- Derecho, por lo menos, al salario mínimo (aplicable) donde exista o al convenio colectivo;
- Derecho a ser representado por su sindicato;
- Es importante que se incluyan disposiciones importantes para garantizar que el mínimo de derechos nunca puede perjudicar la negociación colectiva ni menoscabar los derechos y condiciones de trabajo establecidas en los convenios colectivos o la autonomía de los interlocutores sociales.

El debate en el seno de la CES sobre la cuestión de un nivel mínimo de derechos está en sus primeros momentos, por lo tanto se desarrollarán otras propuestas. La propuesta de la Comisión combina la ampliación de derechos mínimos para todos y al mismo tiempo la incorporación de nuevas categorías de trabajadores bajo protección. ¿Estarían esos trabajadores cubiertos solo por estos nuevos derechos o también por el conjunto de derechos europeos existentes sobre empleo? Además, estamos intentando establecer en qué medida la propuesta de la Comisión evitaría crear un derecho laboral de segunda categoría. ¿Qué implicaría un cambio de naturaleza en la Directiva? ¿Esto lograría que

los elementos esenciales del contrato no sólo se proporcionen para informar al trabajador, sino que son elementos esenciales del contrato, que no pueden ser modificados sin su consentimiento y pueden ser reclamados por los trabajadores? ¿Habría entonces una distinción entre los puntos de la declaración escrita (o del contrato de trabajo mínimo propuesto) que son sólo para información y otros que podrían ser reclamados ante los tribunales? ¿Cuáles serán las consecuencias para los trabajadores y los sindicatos implicados en los Estados miembros en los que los «contratos» prevalecen sobre los convenios colectivos? ¿Y para la obligación de los Estados miembros de garantizar el respeto del derecho a la negociación colectiva? ¿Cómo podemos asegurar que las iniciativas de la UE en esta área no socavan los sistemas de negociación colectiva nacionales y la autonomía de los interlocutores sociales?

La CES pide otra iniciativa sobre un piso mínimo de derechos que cubriría también a los trabajadores autónomos. Algunos derechos como el derecho a una remuneración justa, a la protección social, a la organización y a la negociación colectiva también están garantizados para los trabajadores autónomos. Creemos que estos derechos se reconocen en los principios del Pilar Social, en particular en el 5. Empleo seguro y adaptable; el 12. Protección social, y el 16. Cuidado de la salud.

Respuestas de la CES a las preguntas formuladas por la Comisión a los interlocutores sociales europeos:

- 1) ¿Considera que la Comisión ha identificado correcta y suficientemente las cuestiones y los posibles ámbitos para una acción futura de la UE?

La CES considera que la Comisión ha identificado correctamente muchos de los problemas y las posibles esferas de acción futura. Los puntos donde la CES todavía ve margen de mejora han sido anteriormente expuestos.

- 2) ¿Cree usted que la Comisión debería comprometerse en un trabajo legislativo en una o varias de las posibles áreas que ha identificado para una acción futura de la UE?

La CES pide a la Comisión que legisle en todas las áreas propuestas relativas a una información adecuada para los trabajadores y al nivel mínimo de derechos. Cuando lo haga, la CES pide a la Comisión que tenga en cuenta nuestras demandas adicionales expuestas anteriormente. Además, cualquier iniciativa legislativa necesita respetar plenamente los diferentes sistemas de negociación colectiva nacional y la autonomía de los interlocutores sociales.

- 3) ¿Estaría dispuesto a iniciar un diálogo en el marco del artículo 155 del Tratado FUE sobre uno de los puntos identificados en esta consulta?

La CES está dispuesta a iniciar negociaciones con las organizaciones patronales a nivel europeo sobre los puntos anteriormente mencionados para mejorar la situación de los trabajadores. No obstante, en caso de que los interlocutores sociales de la UE no aceptasen negociar, o si las negociaciones no desembocan en resultados positivos, aconsejaríamos vivamente a la Comisión que presente una propuesta legislativa que mejorase la situación de los trabajadores.