

Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea»

[COM(2017) 797 final — 2017/0355 (COD)]

(2018/C 283/06)

Ponente: **Christian BÄUMLER**

Coponente: **Vladimíra DRBALOVÁ**

Consulta	Consulta del Consejo de la Unión Europea: 10.1.2018 Consulta del Parlamento Europeo: 18.1.2018
Fundamento jurídico	Artículo 153, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
Sección competente	Sección de Empleo, Asuntos Sociales y Ciudadanía
Aprobación en sección	25.4.2018
Aprobado en el pleno	23.5.2018
Pleno n.º	535
Resultado de la votación	164/22/9
(a favor/en contra/abstenciones)	

1. Conclusiones y recomendaciones

1.1. El Comité Económico y Social Europeo (CESE) apoya los esfuerzos emprendidos por la Comisión para hacer más transparentes y previsibles las condiciones laborales de todos los trabajadores, en particular los que desempeñan empleos atípicos, como un paso concreto hacia la aplicación del pilar europeo de derechos sociales.

1.2. El CESE lamenta que no haya sido posible revisar y actualizar en el marco del diálogo social la Directiva 91/533/CEE (Directiva sobre la obligación de informar por escrito). Señala que los interlocutores sociales desempeñan una función específica en la regulación transparente y previsible de las condiciones laborales a través del diálogo social y la negociación colectiva, respetando la diversidad inherente a los Estados miembros y las prácticas nacionales.

1.3. El CESE señala, además, que según el informe REFIT la actual Directiva 91/533/CEE sigue aportando un claro valor añadido, logra su finalidad, mantiene su importancia dentro del acervo y sigue siendo pertinente para todas las partes interesadas. Sin embargo, constata deficiencias en cuanto a la eficacia, el ámbito de aplicación personal y la puesta en práctica de la Directiva.

1.4. Algunos de los Estados miembros han abordado los desafíos que plantean las formas de empleo atípico y han adoptado medidas de salvaguardia mediante convenios colectivos, diálogo social o legislación con el fin de garantizar unas condiciones laborales justas y unas transiciones con trayectorias profesionales diversas en los mercados de trabajo, y el Comité lo celebra expresamente. La Comisión debería aclarar qué tipos de protección conviene mantener, respetando plenamente la autonomía de los interlocutores sociales.

1.5. El CESE está de acuerdo con los objetivos de la propuesta de la Comisión para una Directiva relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles, que deberían desembocar en una mejor protección de los trabajadores, en particular aquellos que desempeñan empleos atípicos. El CESE señala que solo una propuesta equilibrada, jurídicamente adecuada, inequívoca y suficientemente motivada podrá garantizar la convergencia necesaria y asegurar la aplicación coherente en el mercado de trabajo europeo de las obligaciones derivadas de la Directiva propuesta.

1.6. El CESE reconoce la situación particular de las personas físicas que actúan como empleadores, así como de las microempresas y las pequeñas empresas, que podrían no disponer de los mismos recursos que las empresas medianas y grandes a la hora de cumplir las obligaciones que les incumben en virtud de la Directiva propuesta. Por lo tanto, el CESE recomienda que la Comisión Europea y los Estados miembros faciliten el apoyo y la asistencia adecuados a tales entidades para ayudarles a cumplir dichas obligaciones. Buen ejemplo de ello es el uso de cartas modelo y plantillas, como prevé la propuesta de Directiva, aunque deberían explorarse otras medidas prácticas.

1.7. Con objeto de garantizar la eficacia de los derechos previstos por el Derecho de la Unión, debería actualizarse el ámbito de aplicación personal de la Directiva sobre la obligación de informar por escrito para abordar la evolución del mercado de trabajo, respetando al mismo tiempo las prácticas nacionales. Según la Comisión, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha establecido en su jurisprudencia criterios para decidir si concurre la condición de trabajador que son adecuados para determinar el ámbito de aplicación personal de esta Directiva. La definición del concepto de trabajador se basa en estos criterios. La Comisión debería contemplar la posibilidad de emitir orientaciones para ayudar a los empresarios a cumplir sus obligaciones y sensibilizar a los trabajadores, reduciendo así el riesgo de litigio.

1.8. El CESE insiste en que aunque los Estados miembros deben poder determinar, en el marco del diálogo social, a quién se aplica el concepto de «trabajador», ello debe interpretarse a la luz de la finalidad de la Directiva, que es «fomentar un empleo más seguro y previsible, garantizando al mismo tiempo el poder de adaptación del mercado laboral y mejorando las condiciones de vida y de trabajo». El CESE destaca que los trabajadores domésticos, los marineros y los pescadores deben entrar en su ámbito de aplicación. Las condiciones laborales de la gente de mar ya están reguladas en gran medida por el acuerdo alcanzado por los interlocutores sociales europeos sobre el Convenio de la OIT sobre el trabajo marítimo de 2006, que figura como anexo a la Directiva 2009/13/CE del Consejo.

1.9. El CESE señala que el criterio inherente a la definición de trabajador, según el cual este actúa bajo la dirección de otra persona, podría dificultar la inclusión de los trabajadores de las plataformas en línea. Por lo tanto, recomienda que se aclare este extremo para que estos trabajadores puedan también acogerse a la protección de la Directiva. El CESE considera, no obstante, que los trabajadores que utilicen las plataformas y sean verdaderamente autónomos e independientes deberían quedar excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva.

1.10. El CESE recomienda aclarar el ámbito de aplicación personal de la Directiva con respecto a la definición de empleador, que considera impreciso en su versión actual.

1.11. El CESE apoya la versión revisada de la obligación de facilitar información a los trabajadores sobre sus condiciones de trabajo cuando comienza o se modifica una relación laboral, y la aclaración de que debe procederse a ello, como muy tarde, al inicio de dicha relación o cuando surtan efecto los cambios. El CESE reconoce que pueden existir motivos operativos justificados para permitir cierta flexibilidad en el caso de las microempresas y las pequeñas empresas, garantizando al mismo tiempo que los trabajadores son informados de sus condiciones de trabajo lo más cerca posible al comienzo de su relación laboral.

1.12. El CESE toma nota de que la propuesta permite a los interlocutores sociales concluir convenios colectivos que se aparten de los requisitos mínimos relativos a las condiciones de trabajo. El CESE está de acuerdo siempre que se cumplan los objetivos de la Directiva y que la protección general de los trabajadores sea aceptable y no se vea menoscabada por ello.

1.13. El CESE considera que el trabajo según demanda no puede mantenerse como forma de empleo salvo que se establezca un período de referencia adecuado y se informe debidamente por adelantado. El CESE recomienda que los contratos laborales que prevean trabajo según demanda garanticen la prestación de un determinado número de horas o el pago correspondiente.

1.14. El CESE respalda las disposiciones relativas a los requisitos mínimos relativos a las condiciones laborales, especialmente en lo que se refiere a la duración del período de prueba, las restricciones a la prohibición del empleo en paralelo, la previsibilidad mínima del trabajo, la transición a otra forma de empleo si está disponible y la dispensación de la formación gratuita necesaria para que el trabajador realice sus tareas. Sin embargo, el CESE recomienda aclarar determinados aspectos y aconseja que se mantenga la responsabilidad en la esfera nacional con arreglo a las prácticas nacionales tanto jurídicas como de diálogo social.

1.15. El CESE considera que para la aplicación efectiva de la Directiva conviene proteger los derechos de los trabajadores contra el despido, o medidas de efecto equivalente, por haber invocado sus derechos conforme a la Directiva. En tales circunstancias, es razonable que el empleador pueda verse obligado, a petición del trabajador, a fundamentar los motivos del despido por escrito.

1.16. La propuesta prevé instrumentos con los que sancionar el incumplimiento de las obligaciones de información establecidas por la Directiva. El CESE llamó la atención sobre este vacío legal en un dictamen anterior y solicitó que se colmara. El CESE considera que las sanciones, en caso de que estén justificadas, deben ser equivalentes al importe del perjuicio sufrido por el trabajador. El CESE acoge favorablemente lo dispuesto en el artículo 14, apartado 1, que concede al empleador quince días para suministrar la información que falta.

1.17. La propuesta establece unas normas mínimas para la convergencia y es importante que los trabajadores que actualmente gozan de mejores derechos materiales no se vean expuestos a un deterioro de dichos derechos cuando se aplique la Directiva. Por ello, el CESE apoya explícitamente la cláusula de no regresión incluida en la propuesta. No obstante, el CESE recomienda que, además de garantizar que no disminuirá el nivel general de protección, la Directiva también debería explicitar más claramente que no se permitirá ningún deterioro de las condiciones laborales en los distintos ámbitos específicos que abarca la Directiva.

2. Contexto de la propuesta

2.1. La propuesta de Directiva relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea [2017/0355 (COD)] tiene como finalidad sustituir a la actual 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 (Directiva sobre la obligación de informar por escrito). También está previsto que complete otras directivas de la UE vigentes.

2.2. La propuesta tiene su fundamento jurídico en el artículo 153, apartado 2, letra b), del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y parte de una evaluación REFIT de la legislación vigente de la UE. Según el informe REFIT, la Directiva sobre la obligación de informar por escrito aporta un claro valor añadido, logra su finalidad, mantiene su importancia dentro del acervo y sigue siendo pertinente para todas las partes interesadas. Sin embargo, se constatan deficiencias en cuanto a la eficacia, el ámbito de aplicación personal y la puesta en práctica de la Directiva.

2.3. Se considera que el coste de la elaboración de una declaración por escrito nueva o revisada se estima entre 18 y 153 euros para las pymes y entre 10 y 45 euros para las empresas de mayor tamaño. Las empresas también tendrían costes únicos relacionados con la familiarización con la nueva Directiva: por término medio, 53 euros las pymes y 39 euros las empresas de mayor tamaño. Se prevé que los costes relacionados con dar respuesta a las peticiones de una nueva forma de empleo sean similares a los derivados de la emisión de una nueva declaración por escrito.

2.4. Los empleadores prevén, asimismo, modestos costes indirectos (asesoramiento jurídico, sistemas de programación revisados, tiempo de gestión de recursos humanos, información al personal, etc.). La flexibilidad solo se perderá de forma tangencial (por ejemplo, para el pequeño porcentaje de trabajadores que hagan un uso extensivo de las formas de empleo con mayor flexibilidad).

2.5. El 26 de abril de 2017 y el 21 de septiembre de 2017, la Comisión puso en marcha dos fases de la consulta a los interlocutores sociales europeos sobre la posible orientación y sobre el contenido de la acción de la Unión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 154 del TFUE. Los interlocutores sociales expresaron puntos de vista divergentes sobre la necesidad de adoptar medidas legislativas para revisar la Directiva 91/533/CEE. El CESE señala, al igual que en un dictamen anterior, que incumbe principalmente a los interlocutores sociales negociar en el marco del diálogo social unas condiciones laborales transparentes y previsibles⁽¹⁾ y lamenta la falta de acuerdo entre los interlocutores sociales para entablar negociaciones directas con el fin de alcanzar un acuerdo a escala de la Unión.

2.6. La Comisión señala que, desde la adopción de la Directiva 91/533/CEE relativa a la obligación del empresario de informar al trabajador acerca de las condiciones aplicables al contrato de trabajo o a la relación laboral (denominada Directiva sobre la obligación de informar por escrito), el entorno laboral ha cambiado significativamente. En los últimos veinticinco años, ha habido una flexibilización creciente del mercado laboral. En 2016, una cuarta parte de los contratos de trabajo correspondía a formas «no convencionales» de empleo y en los últimos diez años más de la mitad de todos los nuevos puestos de trabajo eran «no convencionales». La digitalización también ha facilitado la creación de nuevas formas de empleo.

2.7. La Comisión observa en la propuesta que la flexibilidad inherente a las nuevas formas de empleo ha sido un importante motor de creación de empleo y de crecimiento del mercado laboral. Desde 2014, se han creado más de cinco millones de puestos de trabajo, de los cuales casi un 20 % corresponden a nuevas formas de empleo.

2.8. La Comisión reconoce, sin embargo, que estas tendencias también han provocado inestabilidad y una mayor falta de previsibilidad en determinadas relaciones laborales, especialmente para los trabajadores que se encuentran en una situación más precaria. Entre cuatro y seis millones de trabajadores tienen contratos intermitentes y según demanda, muchos con pocos indicios de cuándo trabajarán, o por cuánto tiempo. Hasta un millón están sujetos a cláusulas de exclusividad que les impiden trabajar para otro empleador. Por otra parte, con arreglo a la Sexta Encuesta Europea sobre las condiciones de trabajo (2015), el 80 % de los trabajadores de la EU-28 estaban satisfechos con sus condiciones laborales.

⁽¹⁾ DO C 434 de 15.12.2017, p. 30.

2.9. Algunos de los Estados miembros han abordado los desafíos que plantean las formas de empleo atípico y han adoptado medidas de salvaguardia mediante convenios colectivos, diálogo social o legislación con el fin de garantizar unas condiciones laborales justas y unas transiciones con trayectorias profesionales diversas en los mercados de trabajo, y el Comité lo celebra expresamente. La Comisión debería establecer en los considerandos la necesidad de implantar determinadas formas de protección, como las previstas en Bélgica o Suecia. En Bélgica, por ejemplo, el sistema de empleos complementarios en distintos sectores se basa en el principio de que los trabajadores ya cuentan con un empleo principal.

3. Observaciones generales

3.1. En sus dictámenes sobre el pilar europeo de derechos sociales ⁽²⁾, el CESE anima también a los Estados miembros y a la UE, a que establezcan y mantengan un marco normativo que promueva la adaptabilidad, que sea sencillo, transparente y previsible, que refuerce y preserve los derechos de los trabajadores y el Estado de Derecho y a través del cual la UE pueda fomentar un marco jurídico estable para la negociación colectiva y el diálogo social, en aplicación de la flexiguridad. En su primer dictamen sobre el pilar europeo de derechos sociales ⁽³⁾, el CESE hizo hincapié en que las condiciones en los mercados laborales han de favorecer unas trayectorias profesionales nuevas y más diversas. En la vida laboral se necesitan diferentes formas de crear trabajo y diferentes modalidades de trabajo. Esto exige una legislación adecuada de protección del empleo para crear un marco de condiciones justas de trabajo y estimular la contratación con arreglo a todos los contratos de trabajo.

3.2. El CESE señala que el empleo atípico puede afectar significativamente tanto a los ciudadanos como a la sociedad. La precariedad del empleo, por ejemplo, dificulta fundar una familia, comprar una vivienda y otros proyectos personales. Hay que tener en cuenta que los jóvenes, las mujeres y las personas de origen migrante se ven especialmente afectados por estas formas de empleo. Los bajos salarios vinculados con frecuencia al empleo atípico pueden, en algunos casos, exigir prestaciones sociales complementarias y, además, socavar los derechos de pensión.

3.3. El CESE respalda el objetivo de la Comisión consistente en velar por que por que los dinámicos e innovadores mercados laborales que sustentan la competitividad de la UE se estructuren de forma que se ofrezca una protección básica a todos los trabajadores y un aumento de la productividad a largo plazo para los empleadores y permita la convergencia hacia mejores condiciones de vida y trabajo en la UE. El CESE señala que solo una propuesta equilibrada y jurídicamente adecuada, inequívoca y suficientemente motivada podrá garantizar la convergencia necesaria y asegurar la aplicación uniforme en el mercado de trabajo europeo de las obligaciones derivadas de la faceta de la legislación laboral sometida a debate.

3.4. La Comisión señala que en toda la UE el sistema normativo es cada vez más complejo. De acuerdo con la Comisión, esto hace que aumente el riesgo de una competencia basada en recortar los estándares sociales, con las consiguientes consecuencias perjudiciales, tanto para los empleadores, sujetos a una presión competitiva insostenible, como para los Estados miembros, que se privan de ingresos fiscales y cotizaciones a la seguridad social. El CESE respalda el objetivo de la Comisión de establecer requisitos mínimos para los trabajadores atípicos, en el respeto de los sistemas jurídicos y de diálogo social nacionales, protegiendo, en particular, a aquellos trabajadores que no pueden acogerse a convenios colectivos.

3.5. El CESE considera que la propuesta figura entre las iniciativas clave de la Comisión que debe tener seguimiento en el pilar europeo de derechos sociales, proclamado conjuntamente por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión en la Cumbre social en favor del empleo justo y el crecimiento, celebrada en Gotemburgo el 17 de noviembre de 2017. El pilar sirve como guía hacia la nueva convergencia al alza de las normas sociales en el marco de las realidades cambiantes del mundo del trabajo. La Directiva debería contribuir a la aplicación de los principios del pilar sobre «Empleo seguro y adaptable» y sobre «Información sobre las condiciones de trabajo y la protección en caso de despido». Se constata una divergencia en los puntos de vista sobre el modo más eficaz de aplicar estos principios. Hay quien considera que la propuesta de la Comisión constituye un paso importante en la buena dirección, mientras que otros creen que va más allá de lo necesario.

3.6. Sin embargo, el CESE hace hincapié en que el diálogo social y la negociación colectiva deberían seguir siendo los principales instrumentos para establecer unas condiciones laborales transparentes, previsibles y dignas, y que la Comisión Europea debería cuidarse de impedir o intervenir en el diálogo social y la negociación colectiva.

⁽²⁾ DO C 125 de 21.4.2017, p. 10, DO C 81 de 2.3.2018, p. 145.

⁽³⁾ DO C 125 de 21.4.2017, p. 10.

4. Observaciones específicas

4.1. *Ámbito de aplicación y definiciones*

4.1.1. Con arreglo al artículo 1, apartado 2, los derechos mínimos consagrados en la Directiva se aplican a todos los trabajadores de la Unión. Con objeto de garantizar la eficacia de los derechos previstos por el Derecho de la Unión, debería actualizarse el ámbito de aplicación personal de la Directiva sobre la obligación de informar por escrito para abordar la evolución del mercado de trabajo, respetando al mismo tiempo las prácticas nacionales. Según la Comisión, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha establecido en su jurisprudencia criterios para decidir si concurre la condición de trabajador que son adecuados para determinar el ámbito de aplicación personal de esta Directiva. La definición del concepto de trabajador del artículo 2, apartado 1, se basa en estos criterios. Estos garantizan una aplicación coherente del ámbito de aplicación personal de la Directiva, al tiempo que dejan su aplicación a situaciones específicas en manos de las autoridades y los tribunales nacionales. Siempre que cumplan estos criterios, los trabajadores domésticos, los trabajadores según demanda, los trabajadores intermitentes, los trabajadores retribuidos mediante vales, los trabajadores de las plataformas en línea, los trabajadores en prácticas y los aprendices podrían estar incluidos en el ámbito de aplicación de esta Directiva.

4.1.2. El CESE señala que el criterio según el cual trabajador actúa bajo la dirección de otra persona podría dificultar la inclusión de los trabajadores de las plataformas en línea. Por lo tanto, debería especificarse en los considerandos que los algoritmos pueden ser vinculantes para los trabajadores del mismo modo que lo son las instrucciones orales o escritas. Los auténticos trabajadores por cuenta propia que recurren a plataformas en línea deberían quedar excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva.

4.1.3. El CESE hace hincapié en que los Estados miembros y los interlocutores sociales deben poder decidir, en el marco del diálogo social, a quién se aplica el concepto de «trabajador», pero ello debe interpretarse a la luz del objetivo general de la Directiva, que es promover un empleo que ofrezca una seguridad y una previsibilidad mayores, a la vez que se garantiza la capacidad de adaptación del mercado laboral. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha hecho hincapié en que los Estados miembros no pueden aplicar una normativa que pueda poner en peligro la realización de los objetivos perseguidos por una directiva y, como consecuencia, privarla de su efecto útil (véase, por ejemplo, el asunto C-393/10, O'Brien).

4.1.4. El CESE teme que la definición actual de empleador recogida en la propuesta acarree confusión y complejidad. Al definirlo como «una o varias personas físicas o jurídicas, que son, directa o indirectamente, parte en una relación laboral con un trabajador», la propuesta introduce un nuevo concepto de empleador. Normalmente existe un solo empleador por relación laboral. A este respecto hay que remitirse a la legislación nacional aplicable.

4.1.5. El CESE señala que la exención prevista en el artículo 1, apartado 6, podría causar una desigualdad de trato injustificable de los trabajadores domésticos a la hora de acceder a una forma de trabajo mejor, proseguir su formación y ejercitar sus derechos. Esta diferencia de trato es injusta y, de hecho, está prohibida habida cuenta de que varios países de la UE ya han ratificado —y, por tanto, están obligados a cumplir— el Convenio n.º 189 de la OIT sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos.

4.1.6. El CESE celebra que el artículo 1, apartado 7, de la Directiva establezca que esta sea aplicable a marineros y pescadores. En cuanto a las condiciones laborales de la gente de mar, reguladas por la Directiva 2009/13/CE del Consejo de la UE, el CESE considera necesario analizar la compatibilidad de la Directiva propuesta con las especificidades de las profesiones marítimas.

4.2. *Obligación de informar*

4.2.1. El CESE puede respaldar el hecho de que, conforme al artículo 4, apartado 1, de la propuesta, los trabajadores deberán ser informados sobre las principales condiciones laborales al comienzo de la relación laboral. Es la única manera de garantizar que ambas partes tienen conocimiento de sus derechos y obligaciones cuando entablan una relación laboral. Facilitar esta información en una fase posterior únicamente perjudica a los trabajadores y, si se trata de un contrato de corta duración, pierden por completo la protección a la que tienen derecho. No obstante, el CESE reconoce que pueden darse circunstancias excepcionales que impidan a las microempresas y pequeñas empresas facilitar la información el primer día de la relación laboral. El CESE recomienda que se prevea una breve ampliación de los plazos para facilitar información cuando se trate de las microempresas y de las pequeñas empresas. El CESE también reconoce que prever un paquete de información ampliado para las empresas, en especial las microempresas y las pequeñas empresas, podría resultarles gravoso. Por consiguiente, el CESE considera que se debería prestarse ayuda y asistencia a las personas físicas, a las microempresas y a las pequeñas empresas para ayudarles a cumplir sus obligaciones derivadas de la Directiva.

4.2.2. La propuesta prevé, en el artículo 4, apartado 1, que el documento que contiene la información sobre la relación laboral podrá transmitirse por medios electrónicos, siempre que sea fácilmente accesible para el trabajador. El CESE considera importante, sin embargo, garantizar que se realiza realmente la notificación. Recomienda que los empleadores y los trabajadores tengan la posibilidad de acordar el método de transmisión del documento y que, en cualquier caso, la notificación no se considere efectiva hasta que el trabajador haya acusado recibo.

4.2.3. El CESE está de acuerdo en que la información sobre la modificación de elementos esenciales de la relación laboral deberá facilitarse cuanto antes y como muy tarde el día en que entren en vigor. Esto subsana una deficiencia importante de la actual Directiva sobre la obligación de informar por escrito, con arreglo a la cual los cambios solo tienen que notificarse por escrito en el plazo de un mes a partir de su entrada en vigor (artículo 5, apartado 1). Para evitar cargas burocráticas excesivas, se debería prever que las empresas no tengan que notificar individualmente los cambios derivados de la modificación de requisitos legales y administrativos esenciales, o de convenios colectivos, ya que en numerosos Estados miembros el legislador y los interlocutores comunican dichos cambios.

4.2.4. El artículo 6, apartado 1, equivale en gran medida a las disposiciones vigentes (artículo 4, apartado 1, de la Directiva sobre la obligación de informar por escrito). El CESE constata que en la letra c) se prevé facilitar una información más pormenorizada en caso de prestaciones en metálico o en especie.

4.2.5. El CESE acoge con satisfacción la obligación prevista en el artículo 6, apartado 2, de facilitar más información a los trabajadores desplazados. El CESE recomienda que se especifique que estas disposiciones completan otras vigentes; en otras palabras, que esta información debe facilitarse además de la prevista en los artículos 6, apartado 1, y 3, apartado 2. No queda claro cuándo entrará en vigor la revisión de la Directiva 96/71/CE; sin embargo, el CESE señala que las disposiciones de esta Directiva deben ser coherentes con el acuerdo final que se alcance sobre la revisión de la Directiva sobre el desplazamiento de trabajadores.

4.2.6. El CESE observa que el vínculo al sitio web que deberá desarrollar cada Estado miembro —de conformidad con el artículo 5, apartado 2, letra a), de la Directiva 2014/67/UE relativa a la garantía de cumplimiento— no cumple adecuadamente el requisito de facilitar información. Ello se debe a que esta referencia presupone que cada Estado miembro ha cumplido plenamente las obligaciones que le incumben en virtud de la Directiva relativa a la garantía de cumplimiento y que los trabajadores desplazados pueden comprender la información a la vez en cuanto al fondo y la lengua. Habida cuenta de que muchos países, entre ellos Alemania, no cumplen satisfactoriamente las obligaciones derivadas del artículo 5 de la Directiva 2014/67/CE, pese a haber expirado el plazo para su transposición, esta referencia carece de cualquier utilidad si las páginas web se limitan a ofrecer información de carácter muy general y no la brindan en las lenguas pertinentes.

4.2.7. El CESE señala que una mera referencia a las disposiciones vigentes, como prevé el artículo 6, apartado 3, no basta para cumplir adecuadamente la obligación de informar a los trabajadores extranjeros si las normas no están disponibles en una lengua que puedan comprender. También en relación con la remuneración prevista en el extranjero, los empleados extranjeros requieren una información directa y clara y no deben ser informados mediante una referencia a normas que no pueden comprender.

4.2.8. El artículo 6, apartado 4, introduce una exención de la obligación de informar en caso de prestar un período de trabajo en el extranjero cuya duración sea de cuatro semanas consecutivas o menos. El CESE expresa su preocupación por que ello pueda crear un vacío legal que posibilite eludir los requisitos de información. Recomienda realizar una evaluación de esta exención cuando proceda.

4.3. Requisitos mínimos relacionados con las condiciones de trabajo

4.3.1. El CESE respalda el objetivo de la Comisión de que lo dispuesto en el artículo 7, apartado 1, sirva para introducir normas mínimas uniformes sobre la duración de los períodos de prueba. Esta disposición, como la exención prevista en el artículo 7, apartado 2, redundaría en interés de empleadores y trabajadores. Los períodos de prueba permiten a los empleadores verificar que los trabajadores son aptos para el puesto para el que han sido contratados, a la vez que facilitan a estos acompañamiento y formación. Estos períodos pueden ir acompañados de una protección contra el despido reducida. Ni la entrada en el mercado laboral ni la transición a una nueva posición deben estar sujetos a una inseguridad prolongada. Por lo tanto, como establece el pilar europeo de derechos sociales, la duración de los períodos de prueba debe ser razonable. El CESE constata que el artículo 7, apartado 2, permite a los Estados miembros contemplar períodos de prueba de mayor duración cuando ello esté justificado por la naturaleza del empleo, lo cual podría ser el caso, por ejemplo, en la administración pública de determinados Estados miembros o para puestos que requieran cualificaciones excepcionales.

4.3.2. El CESE respalda lo dispuesto en el artículo 8, apartado 1, de manera que los empleadores no pueden prohibir a los trabajadores aceptar trabajo de otros empleadores fuera del tiempo dedicado a trabajar para ellos, dentro de los límites establecidos en la Directiva sobre ordenación del tiempo de trabajo que vela por la salud y la seguridad de los trabajadores. Sin embargo, el CESE señala que un derecho tan amplio como el de ejercer un empleo en paralelo debe respetar las normas, prácticas y tradiciones nacionales de diálogo y colaboración sociales existentes en los diferentes Estados miembros. Además,

un derecho tan amplio puede resultar problemático, en particular, en lo que respecta al personal clave del empleador, ya que dichos trabajadores no pueden estar a disposición de varios empleadores a la vez. Respecto de la Directiva sobre ordenación del tiempo de trabajo, también suscita preocupación que los empleadores puedan ser los encargados de supervisar el tiempo de trabajo de las personas que ejercen un empleo en paralelo. El CESE recomienda que se aclare que no incumbe al empresario controlar el tiempo de trabajo dedicado a la otra relación laboral.

4.3.3. De conformidad con el artículo 8, apartado 2, los empleadores podrán fijar las condiciones de incompatibilidad cuando estas restricciones estén justificadas por motivos legítimos tales como la protección del secreto empresarial o la prevención de conflictos de interés. En el considerando 20, la Comisión evoca categorías específicas de empleadores. En principio, los empleadores pueden apoyar el artículo 8, apartado 2, pero consideran que las restricciones a la posibilidad de trabajar para categorías específicas de empleadores parecen impedir las restricciones necesarias para el personal clave en particular, independientemente de la categoría de empleador para la que desearían trabajar. Sin embargo, los sindicatos se oponen a esta amplia exención, ya que otorgaría a los empleadores el derecho unilateral de establecer criterios de incompatibilidad que restringen el empleo en paralelo. En caso de que un empleador pueda aducir motivos legítimos para dichas restricciones, estas deben poder justificarse de manera objetiva y, por tanto, debe incumbir principalmente a los legisladores y a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros alcanzar un equilibrio entre los intereses opuestos de las partes.

4.3.4. El CESE está de acuerdo con el objetivo de mejorar la previsibilidad del trabajo según demanda que recoge la propuesta. La previsibilidad puede mejorarse restringiendo el calendario de trabajo efectivo respecto de un marco de referencia establecido previamente y a través de la notificación temprana de dichos períodos de tiempo, tal y como contempla el artículo 9. Los trabajadores con un calendario de trabajo esencialmente variable deben gozar de una previsibilidad mínima del trabajo si su calendario laboral exige, ya sea directamente (por ejemplo, mediante la asignación de tareas) o indirectamente (por ejemplo, pidiendo al trabajador que atienda a las solicitudes de los clientes) que el trabajador sea flexible. No obstante, debe aclararse qué se entiende por con suficiente antelación para que se notifiquen al trabajador las tareas previstas para los días siguientes y quién decide qué antelación se consideraría razonable según los distintos sectores industriales. Las modalidades difieren en función de los distintos sectores.

4.3.5. El CESE señala que la Directiva no recoge orientaciones cualitativas destinadas a los Estados miembros sobre el marco de referencia ni la duración del preaviso. Cabe la posibilidad de que incluso períodos de referencia y preavisos de larga duración sigan siendo conformes con la Directiva, aunque no mejoren la previsibilidad del trabajo para los trabajadores. Además, el empleador podría imponer unilateralmente períodos de referencia, sin que se reconozca a los trabajadores idéntica posibilidad, lo que perpetúa el desequilibrio actual.

4.3.6. El CESE reconoce que el trabajo según demanda supone una flexibilidad que limita la previsibilidad de la vida cotidiana del trabajador. La fluctuación e imprevisibilidad de los ingresos figuran entre los graves problemas que el trabajo según demanda ocasiona a los trabajadores. El CESE considera que el trabajo según demanda no puede mantenerse como forma de empleo salvo que se establezca un período de referencia adecuado y se informe debidamente al trabajador por adelantado. El CESE recomienda que los contratos laborales que prevean trabajo según demanda garanticen la prestación de un determinado número de horas o el pago correspondiente.

4.3.7. De conformidad con el artículo 10, apartado 1, los trabajadores con una antigüedad mínima de seis meses puedan solicitar una forma de empleo con unas condiciones laborales que ofrezcan una previsibilidad y una seguridad mayores. El CESE celebra que esta disposición se aplique a todas las categorías de trabajadores con formas de empleo precarias o no convencionales. Expresa su preocupación por faltar una disposición que reconozca un derecho legalmente exigible para acceder a otra forma de empleo, si está disponible. Como tal, el derecho a presentar una solicitud no constituye en sí mismo una mejora significativa respecto de la situación jurídica actual de los trabajadores, pues ya pueden manifestar su deseo de pasar a otra modalidad laboral mejor o de obtener un contrato indefinido, por ejemplo. Sin embargo, las medidas políticas de apoyo a dicho objetivo deberían ser eficientes y proporcionadas y no imponer una carga administrativa innecesaria a las empresas.

4.3.8. El CESE considera necesario ampliar los requisitos establecidos en el artículo 10, apartado 2, en lo que respecta a la respuesta por escrito del empleador. Los empleadores deberían aducir razones empresariales objetivas para denegar la solicitud a fin de que, en caso de que el trabajador considere que la solicitud ha sido denegada por otros motivos, dicha negativa pueda ser objeto de una revisión independiente por parte de los órganos jurisdiccionales o de conformidad con las prácticas nacionales. Sería la única manera de garantizar que los empleadores toman verdaderamente en consideración las solicitudes de los trabajadores, en lugar de dar una respuesta en cumplimiento de una mera formalidad.

4.3.9. El CESE toma nota de que la Comisión reconoce la situación específica de las personas físicas que actúan como empleadores, las pequeñas empresas y las microempresas, en la exención a los requisitos de justificación por escrito establecidos en el artículo 10, apartado 2. No obstante, señala que la formulación actual incluiría a todas las empresas con menos de 250 trabajadores y un volumen de negocio anual de hasta cincuenta millones de euros, lo que supone el 99 % de las empresas de la UE. Por consiguiente, debería reconsiderarse el alcance de esta exención.

4.3.10. El CESE considera que la Directiva debería propiciar oportunidades auténticas para que los trabajadores con empleos no convencionales puedan acceder a formas de empleo más convencionales, adecuados respecto de sus cualificaciones. Esto exige derechos mínimos para que los trabajadores temporales puedan acceder a empleos por tiempo indefinido y mejorar pasando de un empleo parcial a un empleo a tiempo completo, si existen puestos libres en la empresa y el trabajador dispone de las competencias o cualificaciones necesarias.

4.3.11. El CESE acoge favorablemente el artículo 11 con arreglo al cual, en caso de que la legislación nacional o de la Unión, o los convenios colectivos pertinentes, requieran que el empleador facilite formación a los trabajadores para que estos lleven a cabo el trabajo para el cual han sido contratados, dicha formación se suministrará gratuitamente al trabajador. Por lo que se refiere a las posibles «cláusulas de reembolso» en caso de que la formación trascienda los requisitos legales y permita obtener cualificaciones superiores y que el trabajador dimita poco después de concluir la formación, el CESE subraya que, en cada caso, tales cláusulas deberán estar bien fundadas y, cuando proceda, negociadas con los interlocutores sociales, y deben, en cualquier caso, respetar el principio de proporcionalidad y aplicarse de forma regresiva (es decir, con un riesgo de reembolso decreciente durante el período de empleo).

4.3.12. El CESE se congratula de que el artículo 12 establezca que los convenios colectivos pueden modificar las normas mínimas recogidas en los artículos 7 a 11, siempre que dichos convenios mantengan los derechos de los trabajadores en un nivel adecuado y el grado general de protección de los trabajadores. El CESE señala que incumbe principalmente a los interlocutores sociales negociar en el marco del diálogo social unas condiciones laborales transparentes y previsibles.

4.4. Otras disposiciones

4.4.1. El CESE señala que el artículo 13 establece que los Estados miembros garantizarán que las disposiciones contrarias a la Directiva establecidas en convenios colectivos o acuerdos individuales se declaren nulas y sin efecto, o se modifiquen, a fin de ajustarlas a las disposiciones de la Directiva. Las consecuencias de introducir la idea de la anulación y de la correspondiente conformidad con la Directiva en los Estados miembros deberán analizarse minuciosamente, especialmente a la luz del artículo 12. Es preciso impulsar y respetar el papel de los interlocutores sociales para garantizar el cumplimiento.

4.4.2. El artículo 14 de la propuesta prevé instrumentos con los que sancionar el incumplimiento de las obligaciones de información impuestas por la Directiva. El CESE llamó la atención sobre este vacío legal en un dictamen anterior y solicitó que se colmara ⁽⁴⁾. El CESE considera que las sanciones, en caso de que estén justificadas, deben ser equivalentes al importe del perjuicio sufrido por el trabajador. Ello podría evitar litigios por incumplimientos técnicos de carácter menor de la Directiva. El CESE acoge favorablemente el artículo 14, apartado 2, que concede al empleador quince días para suministrar la información que falta.

4.4.3. El CESE se congratula por el requisito impuesto a los Estados miembros en virtud del artículo 15 para garantizar que los trabajadores tengan acceso a una solución de diferencias eficaz e imparcial, y derecho a reparación, incluida una indemnización adecuada, en caso de vulneración de los derechos que les reconoce la Directiva.

4.4.4. El CESE acoge con satisfacción las disposiciones del artículo 16 por las que se da forma tangible a la prohibición general de trato disciplinario. Estas disposiciones, que los Estados miembros aplicarían a través de una prohibición expresa de la discriminación, sirven de indicio para los profesionales de la justicia y, como tales, funcionan como medida preventiva.

4.4.5. El CESE toma nota de la protección contra el despido prevista en el artículo 17 y la carga de la prueba conexas. El artículo 17, apartado 1, establece que los Estados miembros deberán prohibir el despido —o su equivalente—, así como cualquier preparación para el despido de los trabajadores por haber ejercido los derechos contemplados en la Directiva. En combinación con el artículo 17, apartado 2 —por el que los trabajadores que consideren que han sido despedidos por haber ejercido los derechos contemplados en la Directiva podrán pedir al empleador que proporcione, debidamente fundamentados, los motivos del despido—, esto constituye un útil instrumento para ejercer los derechos que reconoce la Directiva. El enfoque recogido en el artículo 17, apartado 3 —por el que corresponde al empleador demostrar que el

⁽⁴⁾ DO C 125 de 21.4.2017, p. 10.

despido se ha basado en motivos distintos de la discriminación del trabajador— es el adecuado, pero deben aclararse las dudas que subsisten en torno al fundamento jurídico. Debe quedar claro que los despidos o medidas similares son nulos porque los trabajadores han invocado sus derechos conforme a la Directiva.

4.4.6. El CESE está de acuerdo con las obligaciones impuestas a los Estados miembros en virtud del artículo 18 para establecer sanciones efectivas, proporcionadas y disuasorias por infracciones de las disposiciones nacionales adoptadas con arreglo a la Directiva.

4.4.7. El CESE celebra las disposiciones expresas recogidas en el artículo 19 por las que se prohíbe disminuir el nivel de protección que otorgan estas normas, que ya se recogen en la Directiva sobre la obligación de informar por escrito vigente (artículo 7), lo que resulta indispensable cuando el nivel de los derechos sustantivos es superior. Sin embargo, es necesario aclarar el apartado 1, a fin de garantizar que no solo no se podrá disminuir el nivel general de protección, sino que —en lo que respecta, en concreto, a los ámbitos incluidos en la Directiva — no se permitirá ningún deterioro en los ámbitos que esta rige como resultado de su puesta en práctica.

4.4.8. El CESE expresa su satisfacción porque, en virtud del artículo 21, los derechos y obligaciones que prevé la Directiva también se ampliarán a las relaciones laborales en curso. Esto resulta a la vez justo y necesario, dada la mejora de la situación jurídica que pretende lograr la Directiva. El CESE reconoce, no obstante, que esto debe imponer costes y cargas adicionales a las empresas. Se deben adoptar medidas para ayudar a las personas físicas que actúan como empleadores, en particular las pequeñas empresas y las microempresas, a que cumplan las obligaciones que les incumben en virtud de la Directiva.

Bruselas, 23 de mayo de 2018.

El Presidente
del Comité Económico y Social Europeo
Luca JAHIER
