



La nueva directiva relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea: una innovadora iniciativa contra la precariedad laboral

Sergio Canalda Criado

*Profesor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad Pompeu Fabra*

Extracto

La reciente Directiva (UE) 2019/1152 relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea supone no solo una revisión de la Directiva 91/533/CEE, sino también un inesperado impulso en la lucha contra la precariedad desde la Unión Europea. En este sentido, la nueva directiva incorpora nuevos derechos mínimos que deben garantizarse a los trabajadores más allá de la simple información de las condiciones de trabajo, incluyendo concretas medidas para garantizar su efectividad.

Palabras clave: información al trabajador; transparencia; condiciones de trabajo; seguridad en el empleo.

Fecha de entrada: 25-07-2019 / Fecha de aceptación: 23-09-2019

Cómo citar: Canalda Criado, S. (2019). La nueva directiva relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea: una innovadora iniciativa contra la precariedad laboral. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 440, 161-184.



The new directive on transparent and predictable working conditions in the European Union: an innovative initiative against precariousness

Sergio Canalda Criado

Abstract

The Directive (EU) 2019/1152 on transparent and predictable working conditions in the European Union is not only a revision of Directive 91/533/ EEC but also an unexpected boost in the fight against precariousness from the European Union. In this sense, the new Directive incorporates new minimum rights that must be guaranteed to workers beyond the simple information of working conditions, including concrete measures to ensure their effectiveness.

Keywords: information to employees; transparency; working conditions; job security.

Citation: Canalda Criado, S. (2019). The new directive on transparent and predictable working conditions in the European Union: an innovative initiative against precariousness. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 440, 161-184.





Sumario

1. La obsolescencia de la Directiva 91/533/CEE frente a la nueva precariedad
2. Los derechos mínimos como ejes de la iniciativa: la transparencia y la predictibilidad (como sinónimo de mayor seguridad) en el empleo
 - 2.1. La tensión en el ámbito subjetivo de la directiva: un juego de inclusiones y exclusiones con la definición de persona trabajadora como telón de fondo
 - 2.2. Hacia una mayor «transparencia» en el mercado de trabajo a través del sujeto responsable, los plazos y los medios
 - 2.3. Más allá de la previsibilidad de la relación laboral: la «seguridad» como eje escondido de la directiva y el papel de la negociación colectiva
 - 2.4. El poder sancionatorio de las autoridades nacionales como máxima garantía para el ejercicio de los derechos relativos a la transparencia y la previsibilidad en las condiciones de trabajo
3. Conclusión: la necesaria revisión del Estatuto de los Trabajadores y de la Ley de empresas de trabajo temporal en términos de mayor seguridad en el empleo

Referencias bibliográficas

1. La obsolescencia de la Directiva 91/533/CEE frente a la nueva precariedad

La nueva [Directiva \(UE\) 2019/1152](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea (DOUE L 186, de 11 de julio de 2019), viene a sustituir a la anterior [Directiva 91/533/CEE](#) del Consejo, 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 (DOCE 288, de 18 de octubre de 1991). La directiva de 1991 se adoptó en un contexto donde los Estados miembros establecían respectivamente requisitos formales en aras de una mayor protección a los trabajadores por cuenta ajena frente a las nuevas formas de trabajo y, así, garantizar una mayor transparencia del mercado de trabajo. En este escenario, la directiva de 1991 vino a garantizar que la diversidad de legislaciones no repercutiera en el funcionamiento del mercado común, estableciendo la obligación de informar por escrito a los trabajadores por cuenta ajena sobre los elementos esenciales del contrato o de la relación laboral. Como refleja la [evaluación REFIT \(Comisión Europea, 2017a, p. 3\)](#), la directiva perseguía mejorar la protección de los trabajadores frente a posibles infracciones de sus derechos a partir de una premisa, a saber: tener información sobre sus propios derechos es un requisito previo para que un empleado pueda hacerlos cumplir. Por lo tanto, la información al trabajador fue la «clave de bóveda» de la [Directiva 91/533/CEE](#).

Casi 30 años después, las nuevas formas de empleo y su impacto en la certidumbre respecto de los derechos y la protección social de las personas trabajadoras vuelven a impulsar la acción legislativa de la Unión Europea (UE) para abordar la necesidad de informar sobre las condiciones esenciales de trabajo. Sin embargo, como se desarrollará en este trabajo, la acción de la UE se amplía en la nueva directiva, al establecer no solo el contenido del derecho de los trabajadores a ser informados, sino también «ciertos derechos mínimos nuevos destinados a promover la seguridad y la previsibilidad de las relaciones» (considerando 4 [Directiva 2019/1152](#)).

El cambio de estrategia debe explicarse no solo porque, debido al paso del tiempo y las transformaciones mencionadas, la anterior directiva haya quedado «obsoleta»¹, sino también

¹ El documento de propuesta de la Comisión Europea afirma que en la actualidad aquella directiva no es:

[...] totalmente adecuada y/o está incompleta con respecto a su alcance, implementación o cumplimiento, ya que no todos los trabajadores pueden acceder a los mismos derechos básicos en todas partes, los empleadores enfrentan una competencia desleal y existe un margen para una mejor prevención del trabajo no declarado. (Traducción del autor) ([Comisión Europea, 2017b, p. 32](#)).

por la diferente lógica que marca la actividad legislativa de la Unión, determinada por la propia configuración de la UE y la evolución del modelo social europeo. Si bien la anterior directiva hacía referencia a la [Carta comunitaria de los derechos sociales de los trabajadores](#), la nueva parte de la [Carta de los derechos fundamentales de la UE](#) y del [Pilar europeo de derechos sociales](#), el cual establece, por una parte, los derechos a ser informados por escrito «al comienzo del empleo sobre sus derechos y obligaciones derivados de la relación laboral», así como a ser informados de los motivos en caso de despido y a que se les conceda un plazo razonable de preaviso, y, por otra parte, el principio según el cual deben «promoverse formas innovadoras de trabajo que garanticen condiciones de trabajo de calidad [...] [y] deben evitarse las relaciones laborales que den lugar a unas condiciones de trabajo precarias, en particular prohibiendo la utilización abusiva de contratos atípicos» (principio núm. 5, titulado «Empleo seguro y adaptable»).

Así, la precariedad, en conexión con los contratos atípicos, se sitúa en el centro de la acción de la Comisión Europea. Esta señala que los nuevos modelos empresariales y las nuevas formas de empleo «han provocado inestabilidad y una mayor falta de previsibilidad en determinadas relaciones laborales, especialmente para los trabajadores y las trabajadoras [...] que se encuentran en una situación más precaria» ([Comisión Europea, 2017c](#), p. 1). En consonancia con ello, el Comité Europeo de las Regiones también llamó la atención sobre que la forma de empleo en la economía colaborativa «podría dar lugar a una nueva categoría de empleo precario» ([Comité Europeo de las Regiones, 2018](#), p. 68). Por su parte, el Comité Económico y Social Europeo (CESE) afirmó en su dictamen (2018, p. 42) los perjuicios que la precariedad del empleo conlleva en la compra de una vivienda, la formación de una familia u otros proyectos personales, siendo las personas jóvenes, las mujeres y las personas de origen migrante las que se ven especialmente afectadas por las nuevas formas de empleo.

Si bien la precariedad es un término complejo, la mayoría de definiciones existentes se caracterizan por resaltar su carácter multifactorial, es decir, la multiplicidad de factores que simultáneamente provocan la calificación de un empleo como precario más allá del tipo contractual². Desde un punto de vista de acción legislativa, este hecho, sumado a la inexistencia de una definición legal de precariedad³, haría infructuosa cualquier medida que se limitara a un solo tipo de contrato. Como reconoce la [Comisión Europea \(2017b](#), p. 168), la protección ofrecida por las Directivas [97/81/CE](#)⁴ sobre el trabajo a tiempo parcial,

² Por ejemplo, el Parlamento Europeo define el «empleo precario» como la intersección del empleo inseguro, la existencia de pocos derechos al mantenimiento de ingresos durante el desempleo y la vulnerabilidad causada por la no disposición de otros medios de subsistencia ([Parlamento Europeo, 2016](#), p. 20).

³ En el estudio de doce Estados miembros no existía ninguna definición legal y solo en Italia había una construcción jurisprudencial del concepto. *Vid.* [Working Lives Research Institute, 2012](#) (p. 15).

⁴ Directiva 97/81/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial concluido por la UNICE, el CEEP y la CES (DOCE L 14, de 20 de enero de 1998).

1999/70/CE⁵ sobre el trabajo de duración determinada y 2008/104/CE⁶ relativa al trabajo a través de empresas de trabajo temporal no siempre se ha podido aplicar a las otras formas más nuevas de empleo atípico. Es por ello que la propuesta de directiva se concibió como garantía de «un nivel de protección universal básico en las formas contractuales existentes y futuras» (Comisión Europea, 2017c, p. 4). Por lo tanto, la directiva no aborda el problema sobre qué tipo de contrato o de relación laboral provoca mayor o menor precariedad, sino que asume resolver el problema detectado, es decir, la insuficiente protección de las personas trabajadoras, incluidas las empleadas a través de las nuevas formas de empleo (Comisión Europea, 2017b, p. 7).

Ahora bien, como se anticipaba anteriormente, los derechos mínimos que establece la nueva directiva con los que se quiere corregir la insuficiente protección se conciben desde el prisma de la «seguridad en el empleo». En este sentido, en la evaluación de impacto de la nueva directiva, se afirmó que la no revisión de la anterior directiva de 1991 implicaría un alto nivel de inseguridad en algunos puestos de trabajo, especialmente en los nuevos empleos (Comisión Europea, 2017b, p. 34). Por ello, el objetivo general de la nueva directiva es la promoción de un empleo más seguro y predecible (Comisión Europea, 2017b, p. 33).

2. Los derechos mínimos como ejes de la iniciativa: la transparencia y la predictibilidad (como sinónimo de mayor seguridad) en el empleo

Como anticipaba, la Directiva 2019/1152 tiene como finalidad «mejorar las condiciones de trabajo mediante la promoción de un empleo que ofrezca una transparencia y una previsibilidad mayores, a la vez que se garantiza la capacidad de adaptación del mercado laboral» (art. 1). Por lo tanto, la incidencia de la norma se enclava claramente en dotar de una mayor calidad en el empleo (en los términos que después se comentarán) sin renunciar a la flexibilidad –preconizada en el Libro Verde «Modernizar el derecho laboral para afrontar los retos del siglo XXI» (Comisión de las Comunidades Europeas, 2006) y el paradigma de la flexiseguridad (Comisión de las Comunidades Europeas, 2007)– y que el considerando 6 proclama cuando afirma que los requisitos mínimos relativos a la información establecidos en la directiva garantizan un grado adecuado de transparencia y previsibilidad «manteniendo al mismo tiempo una flexibilidad razonable del empleo no convencional y preservando así sus ventajas para los trabajadores y los empleadores».

⁵ Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada (DOCE L 175, de 10 de julio de 1999).

⁶ Directiva 2008/104/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa al trabajo a través de empresas de trabajo temporal (DOUE L 327, de 5 de diciembre de 2008).

Si bien la «transparencia» y la «previsibilidad» deben interpretarse como los ejes de la acción normativa, es destacable que la propuesta de directiva incluyera el término «seguridad» en lugar de «transparencia». Sin embargo, el cambio de terminología en la versión final de la [Directiva 2019/1152](#) no obstaculiza que la promoción de mayor seguridad en el empleo siga presentándose como la razón para el reconocimiento de unos derechos mínimos (considerando 4).

A continuación se analizará el contenido de la directiva en relación con: en primer lugar, el ámbito subjetivo de aplicación; en segundo lugar, los derechos de información contenidos en el capítulo II y que responden al eje de «transparencia»; en tercer lugar, los denominados «requisitos mínimos relacionados con las condiciones de trabajo» incluidos en el capítulo III y que responden al eje «previsibilidad» equiparable a los derechos de mayor seguridad en el empleo; y, en cuarto lugar, la revisión de las garantías para el respeto de los derechos reconocidos a través de la potenciación del poder sancionatorio de la Administración.

2.1. La tensión en el ámbito subjetivo de la directiva: un juego de inclusiones y exclusiones con la definición de persona trabajadora como telón de fondo

El ámbito personal de aplicación de la norma es la parte de la directiva que más cambios ha sufrido durante su proceso de aprobación. La anterior directiva había mostrado carencias para garantizar que todos los trabajadores recibieran por escrito las condiciones de trabajo aplicables, siendo una de las razones el hecho de que los Estados miembros pudieran definir quién debía ser considerado como trabajador asalariado ([Comisión Europea, 2017b](#), p. 10)⁷.

Sin embargo, como el documento señala, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha restringido la posibilidad de los Estados miembros a la hora de definir qué debe ser considerado como trabajador y, por lo tanto, su capacidad para limitar el ámbito subjetivo de aplicación del derecho de la Unión ([Comisión Europea, 2017b](#), p. 10)⁸. A pesar de ello, la remisión a la legislación nacional en la [Directiva 91/533/CEE](#) provocaba la disparidad entre los ámbitos de aplicación. Entre las formas de prestación de trabajo donde se detectaban divergencias entre los países se encuentran el trabajo doméstico, los trabajadores de plataforma o las prácticas remuneradas ([Comisión Europea, 2017b](#), pp. 11-12).

⁷ La otra razón señalada fue la diversidad de trasposiciones con la previsión de exclusiones en los diferentes Estados miembros.

⁸ Concretamente se hace referencia a las SSTJUE de [26 de marzo de 2015 \(caso Fenoll, asunto C-316/13\)](#) y [17 de noviembre de 2016 \(caso Ruhlandklinik, asunto C-216/15\)](#).

Por ello, la propuesta de directiva definía «trabajador» como «una persona física que durante un periodo de tiempo determinado realiza servicios para otra persona, y bajo su dirección, a cambio de una remuneración» (art. 2.1 a) propuesta de directiva), mientras que «empleador» era definido como «una o varias personas físicas o jurídicas, que son, directa o indirectamente, parte en una relación laboral con un trabajador» (art. 2.1 b) propuesta de directiva). De forma lógica, se entendía como «relación laboral» la relación entre trabajadores y empleadores, de acuerdo a cómo se habían definido anteriormente.

A pesar de los beneficios que la inclusión de estas definiciones podía aportar, la versión definitiva de la directiva ha suprimido todas las definiciones, modificando el redactado del artículo 1.2 de la propuesta de directiva, añadiendo en la previsión original «[l]a presente directiva establece los derechos mínimos aplicables a todos los trabajadores de la Unión» la siguiente fórmula intermedia: «que tengan un contrato de trabajo o una relación laboral conforme a lo definido por la legislación, los convenios colectivos o la práctica vigentes en cada Estado miembro, tomando en consideración la jurisprudencia del Tribunal de Justicia» (art. 1.2 [Directiva 2019/1152](#)). La supresión de las definiciones, más allá de la motivación política que pudiera existir⁹, no debería tener más que una repercusión «estética», ya que los operadores jurídicos deberían seguir utilizando la jurisprudencia del TJUE para delimitar el ámbito subjetivo de aplicación de la directiva aprobada¹⁰.

Más importancia debe prestarse a las previsiones que, como la anterior directiva, posibilitaban que los Estados miembros excluyeran a determinados trabajadores. Con relación a ello, hay que destacar, por un lado, la modificación de los parámetros sobre los que operaría la posibilidad de exclusión a discreción de la particularidad nacional y, por otro, la previsión de inclusión/exclusión de determinados colectivos, bien de forma automática en la propia directiva o bien según el criterio de cada Estado miembro.

Respecto de la modificación de los parámetros, la [Directiva 91/533/CEE](#) preveía la posible exclusión de trabajadores, aun teniendo un contrato de trabajo o manteniendo una relación laboral, cuando la duración total de esta no rebasara 1 mes y/o la duración de trabajo semanal no rebasase las 8 horas (art. 1.2 a) [Directiva 91/533](#)), o cuando este tuviera carácter ocasional y/o especial y existieran razones objetivas que justificaran su exclusión (art. 1.2 b) [Directiva 91/533](#)). Como ya se ha mencionado, la disponibilidad de los Estados miembros para excluir a ciertos colectivos con base en las mencionadas reglas provocó no solo la exclusión, sino también la disparidad de criterios entre los Estados miembros, siendo objeto de la nueva directiva la corrección de estas divergencias y, por tanto, de sus consecuencias.

⁹ Vid. [Consejo de la Unión Europea, 2018](#) (p. 4).

¹⁰ Por su parte, el Comité de las Regiones propuso la supresión de las definiciones en tanto que «afectan al derecho laboral, al de la seguridad social y al derecho tributario, todos ellos competencia de los Estados miembros, por lo que deberán definirse en primera instancia a nivel nacional». Vid. [enmienda 5 en Comité Europeo de las Regiones, 2018](#) (p. 55).

La [Directiva 2019/1152](#) ha reformulado los parámetros a tener en cuenta por los Estados miembros para proceder a la exclusión de una forma de trabajo específica:

[...] podrán decidir no aplicar las obligaciones de la presente directiva a los trabajadores que tengan una relación laboral en la que el tiempo de trabajo predeterminado y real sea igual o inferior a una media de 3 horas¹¹ semanales en un periodo de referencia de 4 semanas consecutivas (art. 1.3)¹².

La disposición actual regula, por lo tanto, la posible exclusión no solo con base en el parámetro tiempo de trabajo –horas de trabajo–, sino que también prevé como parámetro la «ejecución real». Ahora bien, este nuevo parámetro debe interpretarse acorde a la previsión del artículo 1.4 de la [Directiva 2019/1152](#), el cual contempla que «[e]l apartado 3 no se aplicará a una relación laboral en la que no se haya predeterminado una cantidad de trabajo remunerado garantizada antes de que empiece el empleo». Dicho de otro modo, la directiva prohíbe la exclusión de los contratos que no tengan garantizadas unas horas de trabajo¹³, como afirma el considerando 12, según el cual:

Los trabajadores que no tengan un tiempo de trabajo garantizado, incluidos los que tienen contratos de cero horas y algunos contratos a demanda, se encuentran en una situación especialmente vulnerable [...] las disposiciones de la presente directiva deben aplicarse a estos trabajadores, independientemente del número de horas que trabajen realmente.

Respecto la inclusión/exclusión de colectivos, la directiva recién aprobada distingue hasta cuatro grupos, cuya exclusión, en el caso de los dos primeros, se deja a cada Estado miembro, o, para los dos últimos grupos, se prevé de forma explícita en la directiva.

En primer lugar, la posible exclusión, sometida a razones objetivas, de «los funcionarios públicos, los servicios públicos de urgencia, las fuerzas armadas, las autoridades policiales,

¹¹ Respecto de ello, la directiva prevé que «[e]l tiempo trabajado para todos los empleadores que formen parte de la misma empresa, el mismo grupo o la misma entidad, o pertenezcan a ellos, contará a efectos de la media de 3 horas» (art. 1.3).

¹² Las posiciones del Consejo y del Parlamento Europeo eran contrarias. Por un lado, las modificaciones operadas fueron acordes al parecer del Consejo, cuyas delegaciones criticaron que el periodo de referencia inicialmente propuesto fuera demasiado corto o no se contabilizara en semanas (*vid. Consejo de la Unión Europea, 2018*, p. 2). En cambio, el Parlamento Europeo en primera lectura, enmienda 53, proponía suprimir este apartado con base en que: «[t]odos los trabajadores deben tener los mismos derechos» (*Parlamento Europeo, 2018*, p. 35).

¹³ En el Dictamen del Comité Europeo de las Regiones, la enmienda 2 consistía en la supresión de este apartado, porque «reconocería explícitamente que pueden ser posibles y admisibles los contratos laborales sin un número de horas garantizadas de trabajo remunerado (los denominados «contratos de cero horas»)» (*Comité Europeo de las Regiones, 2018*, p. 53).

los jueces, fiscales, investigadores u otras fuerzas o cuerpos de seguridad» de las previsiones del capítulo III, esto es, de los requisitos mínimos relacionados con las condiciones de trabajo (art. 1.6 [Directiva 2019/1152](#)). La exclusión de este colectivo no estaba prevista en la propuesta de directiva, sino que fue a partir de las deliberaciones en el seno del Consejo Europeo cuando se añadió dicha posibilidad. Los argumentos principales para su posible exclusión fueron, por un lado, que los regímenes particulares que se aplican a nivel nacional respecto a las características específicas de algunas profesiones del sector público –concretamente, fuerzas armadas, policía, judicatura, fiscalía, investigadores y otras fuerzas o cuerpos de seguridad– no se ajustarían a las disposiciones de la propuesta, mientras que, por otro lado, los funcionarios «ya disfrutaban en el texto de un régimen de protección elevada y, por tanto, no constituían la población objetivo del capítulo III» ([Consejo de la Unión Europea, 2018](#), p. 3). Esta exclusión contrasta con la propuesta de enmienda del Parlamento (enmienda 55), que proponía que fueran los Estados miembros, por razones objetivas y previa consulta a los interlocutores sociales cuando proceda, quienes previeran qué disposiciones del capítulo III se aplicaran a las fuerzas armadas, las autoridades policiales y otros servicios de emergencias ([Parlamento Europeo, 2018](#), p. 36).

En segundo lugar, de acuerdo con el artículo 1.7 de la [Directiva 2019/1152](#), los Estados miembros podrán decidir no aplicar las obligaciones establecidas en los artículos 12 (relativas a las garantías hacia una transición a otra forma de empleo), 13 (respecto de la formación obligatoria que debe ofrecer el empleador) y 15.1 a) (las presunciones favorables en caso de no recibir a su debido tiempo la totalidad o parte de la información que constituye el objeto de la misma directiva) a las personas físicas pertenecientes a un hogar que actúen como empleadoras en los casos en que el trabajo se realice para el mismo hogar¹⁴. Respecto de la exención de la aplicación de las previsiones mencionadas de la directiva a este colectivo, el CESE afirmó ([2018](#), p. 43) que esta producía 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», siendo una diferencia de trato injusta y prohibida para varios Estados miembros cuando hubieran ratificado el [Convenio núm. 189 de la OIT](#). En el mismo sentido se pronunció el [Comité Europeo de las Regiones \(2018](#), p. 54).

En tercer lugar, la exclusión de la gente de mar y de los pescadores de las siguientes obligaciones: la información que debe librar el empleador cuando el patrón de trabajo es total o mayoritariamente imprevisible (art. 4.2 m) [Directiva 2019/1152](#); la información relativa «a la identidad de las instituciones de seguridad social que reciben las cotizaciones sociales derivadas de la relación laboral» cuando esta sea responsabilidad del empleador, así como «cualquier protección en materia de seguridad social ofrecida por el empleador» (art. 4.2 o) [Directiva 2019/1152](#); la aplicación de las disposiciones que conciernen a la información adicional para los trabajadores enviados a otro Estado miembro o a un tercer país (art. 7 [Directiva 2019/1152](#)), respecto de las garantías de poder tener un empleo paralelo (art. 9 [Directiva 2019/1152](#)), la

¹⁴ El CESE se había pronunciado a favor de la presencia de los trabajadores domésticos en el ámbito de aplicación. *Vid.* [CESE, 2018](#) (p. 40).

previsibilidad mínima del trabajo (art. 10 [Directiva 2019/1152](#)) y la transición a otra forma de empleo (art. 12 [Directiva 2019/1152](#)). La exclusión de la gente de mar y de los pescadores de las previsions mencionadas fue introducida también con posterioridad a la propuesta de la Comisión Europea, en donde solo se preveía una referencia explícita a la aplicabilidad del capítulo II de la directiva a la gente del mar y a los pescadores, sin perjuicio de las disposiciones de la [Directiva 2009/13/CE](#)¹⁵ y la [Directiva \(UE\) 2017/159](#)¹⁶. Sin embargo, la exclusión de este colectivo parece, al menos desde el punto de vista material, más justificada, y así se puede deducir del propio considerando 10 de la directiva, en donde se hace referencia también como condición para la aplicabilidad de la nueva norma a que trabajen en la UE, lo cual ocurrirá «cuando trabajen a bordo de buques o de buques pesqueros registrados en un Estado miembro o que enarbolen el pabellón de un Estado miembro».

Y, en cuarto lugar, a pesar de que los trabajadores enviados a otro Estado miembro o a un tercer país figuran como el único colectivo específico incluido en el ámbito de aplicación de la directiva, esta también prevé una exclusión explícita y, a su vez, una posible inclusión. Partiendo de que la regulación del trabajo de estos trabajadores encuentra su primera norma de referencia en la [Directiva 96/71/CE](#)¹⁷, la directiva analizada solo tiene un papel secundario, garantizando la información adicional (art. 7.1) y complementaria (art. 7.2) que dichos trabajadores deben recibir. Ahora bien, el artículo 7.4 dispone que los preceptos que regulan dicha información adicional y complementaria no se aplicarán a los trabajadores enviados a otro Estado miembro o a un tercer país si «la duración de cada periodo de trabajo fuera del Estado miembro en el que el trabajador ejerce habitualmente su actividad es de 4 semanas consecutivas o menos», salvo que los Estados miembros dispongan lo contrario.

2.2. Hacia una mayor «transparencia» en el mercado de trabajo a través del sujeto responsable, los plazos y los medios

La transparencia a la que se refiere la directiva no es solo en cuanto a las condiciones aplicables a la relación de trabajo, sino también al propio funcionamiento del mercado

¹⁵ Directiva 2009/13/CE del Consejo, de 16 de febrero de 2009, por la que se aplica el Acuerdo celebrado entre las Asociaciones de Armadores de la Comunidad Europea (ECSA) y la Federación Europea de Trabajadores del Transporte (ETF) relativo al Convenio sobre el trabajo marítimo, 2006, y se modifica la Directiva 1999/63/CE (DOUE L 124, de 20 de mayo de 2009).

¹⁶ Directiva (UE) 2017/159 del Consejo, de 19 de diciembre de 2016, por la que se aplica el Acuerdo relativo a la aplicación del Convenio sobre el trabajo en la pesca de 2007 de la Organización Internacional del Trabajo, celebrado el 21 de mayo de 2012 entre la Confederación General de Cooperativas Agrarias de la Unión Europea (Cogeca), la Federación Europea de Trabajadores del Transporte (ETF) y la Asociación de las Organizaciones Nacionales de Empresas Pesqueras de la Unión Europea (DOUE L 25, de 31 de enero de 2017).

¹⁷ Directiva 96/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 1996, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios (DOCE L 18, de 21 de enero de 1997).

laboral. Así, la directiva parte de la premisa de que, al establecer requisitos mínimos de la información que ha de ser proporcionada individualmente a los trabajadores, se reducirían las diferencias entre la legislación de los Estados miembros (Comisión Europea, 2017b, p. 21). Ahora bien, esta no solo depende de la información a entregar, sino también del tiempo en el que se realiza la entrega de dicha información¹⁸.

Efectivamente, la [Directiva 91/533](#) ya buscaba lograr una mayor transparencia en el mercado laboral al garantizar una fácil identificación de las condiciones de trabajo aplicables a categorías específicas de trabajadores (Comisión Europea, 2017a, p. 3). Es más, incluso la propuesta de directiva que dio origen a la [Directiva 91/533](#) ya incluía la previsión por la cual el objetivo de las disposiciones establecidas por algunos Estados miembros y destinadas a someter las relaciones de trabajo a determinadas exigencias formales era ofrecer una mayor transparencia del mercado de trabajo (Comisión de las Comunidades Europeas, 1990).

Desde esta perspectiva, la directiva incluye en el capítulo II, titulado «Información sobre la relación laboral», los elementos esenciales de la relación laboral sobre los cuales opera la obligación de proporcionar información por parte del empleador, tanto al inicio (art. 4) como en el caso de sufrir una modificación (art. 6), el tiempo y los medios de información en ambos casos (arts. 5 y 6), así como las circunstancias específicas de los trabajadores enviados a otro Estado miembro o a un tercer país (art. 7).

Antes de entrar a valorar alguna de las innovaciones más importantes, cabe destacar el cambio de aproximación al sujeto obligado por la directiva. Si bien en la directiva de 1991 siempre se hacía referencia al «empresario» (art. 2), la nueva norma introduce modificaciones que amplían el espectro de sujetos responsables. Así, la primera referencia se encuentra en el artículo 1.5 de la [Directiva 2019/1152](#), por el cual los Estados miembros «podrán determinar qué personas deben considerarse responsables de la ejecución de las obligaciones que establece la presente directiva para los empleadores, siempre que todas estas obligaciones se cumplan». Más allá de lo mencionado anteriormente con ocasión de la definición incluida de «empleador» en la propuesta de directiva¹⁹ y su posterior supresión, aquí se quiere llamar la atención sobre que, a pesar del cambio terminológico —es decir, «empresario» por «empleador»—, la lógica subyacente es que los Estados miembros «deben seguir teniendo libertad para determinar con mayor precisión quiénes deben considerarse total o parcialmente responsables» (considerando 13 [Directiva 2019/1152](#)). Con todo, cabe advertir que la noción de «empleador» continúa ligada a la noción de «trabajador» tal como la ha calificado el TJUE.

¹⁸ De acuerdo con la Comisión, una de las dificultades de la anterior directiva fueron los problemas de transparencia originados por el plazo de 2 meses para la entrega de la información. *Vid.* [Comisión Europea, 2017b](#) (p. 14).

¹⁹ Respecto de aquella definición, el CESE recomendó «aclara el ámbito de aplicación personal de la directiva con respecto a la definición de empleador, que considera impreciso en su versión actual» (2018, p. 40).

Por su parte, y como elemento más destacable, el artículo 1.5 de la [Directiva 2019/1152](#) permite ampliar los sujetos responsables más allá de aquellos que actúen como parte de la relación laboral, al establecer que los Estados miembros «también podrán decidir que algunas de estas obligaciones, o todas ellas, se asignen a una persona física o jurídica que no sea parte de la relación laboral», sin perjuicio de la ya mencionada [Directiva 2008/104/CE](#). Esta previsión no se introduce con el fin de reforzar la aplicación de regulación de la UE en materia de la prestación de trabajo en empresas de trabajo temporal, sino que apela directamente a las nuevas formas de trabajo, especialmente a las de los trabajadores de plataforma.

Una vez dicho esto, aquí se quieren destacar las novedades incluidas en la nueva directiva relativas al concepto de información, al contenido que se debe suministrar, el plazo para hacer efectiva dicha entrega y los documentos que deben incluirse.

La acción de informar aparece reconocida en el artículo 3 de la [Directiva 2019/1152](#), según el cual «[e]l empleador proporcionará por escrito a cada trabajador la información exigida en virtud de la presente directiva». Además, el mismo precepto permite que esta información sea proporcionada y transmitida en papel o en formato electrónico «siempre que sea accesible para el trabajador, que se pueda almacenar e imprimir y que el empleador conserve la prueba de la transmisión o recepción». Sin embargo, es destacable que la directiva prevé la posibilidad de que los Estados miembros elaboren plantillas y modelos para hacer efectiva la entrega de la información y su puesta a disposición de trabajadores y empleadores (art. 5.2 [Directiva 2019/1152](#))²⁰.

Respecto de la obligación del empleador de proporcionar información sobre los elementos esenciales de la relación laboral, la nueva directiva añade nuevas materias a las ya previstas en la anterior directiva, como por ejemplo: la duración y las condiciones del periodo de prueba si existe (art. 4.2 g); el derecho a formación proporcionada por el empleador (art. 4.2 h); los acuerdos relativos a las horas extraordinarias y su remuneración (art. 4.2 l); la identidad de las empresas usuarias en el caso de los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal (art. 4.2 f); la identidad de las instituciones de seguridad social que reciben las cotizaciones sociales derivadas de la relación laboral, cuando sea responsabilidad del empleador; así como cualquier protección en materia de seguridad social ofrecida por el empleador (art. 4.2 o).

Con todo, la novedad más importante es la relativa a las previsiones sobre la información que se debe entregar al trabajador «si el *patrón de trabajo* es total o mayoritariamente imprevisible» (art. 4.2 m) [Directiva 2019/1152](#); cursivas añadidas por el autor). El «patrón de trabajo» es definido por la directiva como «la forma de organización del tiempo de trabajo y su distribución con arreglo a un determinado patrón determinado por el empleador»

²⁰ Esta puesta a disposición incluye «un sitio web oficial único a escala nacional o por otros medios adecuados» (art. 5.2 [Directiva 2019/1152](#)).

(art. 2 c) [Directiva 2019/1152](#)). La inclusión de este nuevo término se debe a las modificaciones operadas sobre las letras l) y m) del artículo 3 en la propuesta de directiva, donde, además de la introducción de la propia definición del mismo, se sustituyó el término «calendario» por «patrón», motivado por las reticencias en el seno del Consejo a las obligaciones de información incluidas en la propuesta de directiva cuando «el calendario de trabajo de un trabajador [sea] total o fundamentalmente variable», optando el Consejo por la sustitución de este último concepto por el de «patrón de trabajo total o fundamentalmente impredecible» ([Consejo de la Unión Europea, 2018](#), p. 3). En el siguiente epígrafe, cuando se analice la previsibilidad como «seguridad en el empleo», se estudiarán las repercusiones de dicho concepto con relación al tiempo de trabajo.

A partir de aquí, la adjetivación recogida en el artículo 4.2 m) sobre la imprevisibilidad mayoritaria o total de dicho patrón cubre la circunstancia prevista respecto de las nuevas formas de trabajo cuya organización temporal es prácticamente inexistente. Ahora bien, la propia directiva prevé tres tipos de información relativa al tiempo de trabajo que debe ser entregada al trabajador. En primer lugar, se informará sobre «el principio de que el calendario de trabajo es variable, la cantidad de horas pagadas garantizadas y la remuneración del trabajo realizado fuera de las horas garantizadas» (art. 4.2 m) i). El término «calendario de trabajo» aparece recogido en el artículo 2 a) de la [Directiva 2019/1152](#), según el cual este «determina las horas y los días en los que empieza y termina la realización del trabajo». En segundo lugar, «las horas y los días de referencia en los cuales se puede exigir al trabajador que trabaje». Por «horas y días de referencia» debe entenderse «los tramos horarios en días específicos durante los cuales puede tener lugar el trabajo previa solicitud del empleador» (art. 2 b) [Directiva 2019/1152](#)). Y, en tercer lugar, el «periodo mínimo de preaviso a que tiene derecho el trabajador antes del comienzo de la tarea y, en su caso, el plazo para la cancelación», solo en los casos en que los Estados miembros permiten que el empleador cancele una tarea asignada sin indemnización²¹.

De todo ello se puede concluir, por un lado, que el término «patrón de trabajo» encierra un concepto más amplio en el que se podrían incluir los criterios organizativos sobre el tiempo de trabajo reflejado tanto en el calendario como en la elección de los días y horas de referencia. Por otro lado, que la imprevisibilidad total o mayoritaria del patrón de trabajo es compensada con requisitos mínimos que favorecen la previsibilidad, como es el caso de los trabajadores «a demanda»²². Como afirma el considerando 21, en el caso de que no se pueda indicar un calendario de trabajo fijo debido a la naturaleza del empleo:

²¹ En estos casos, el artículo 10.3 prevé que los Estados miembros:

[...] adoptarán las medidas necesarias, de conformidad con la legislación, los convenios colectivos o la práctica nacionales, para garantizar que el trabajador tenga derecho a una indemnización si el empleador cancela, sin observar un plazo de preaviso razonable determinado, la tarea asignada acordada previamente con el trabajador.

²² De hecho, es el trabajo que aparece en el considerando 21 cuando se refiere a la falta de un «calendario de trabajo fijo debido a la naturaleza del empleo».

[...] el empleador debe comunicar a los trabajadores cómo se determinará su tiempo de trabajo, incluidas las franjas horarias en las que podrían tener que ir a trabajar y el periodo de tiempo mínimo en el que deben recibir el preaviso antes del comienzo de la tarea²³.

En relación con los plazos para la entrega de la información, la nueva directiva elimina la previsión de la anterior, que establecía un plazo genérico de 2 meses desde el comienzo de la relación y contempla, en función del tipo de información, dos periodos de entrega (art. 5.1 [Directiva 2019/1152](#)): por un lado, respecto de la información considerada esencial, esta deberá ser puesta a disposición del trabajador «entre el primer día de trabajo y, a más tardar, el séptimo día natural»; por otro lado, respecto de la información considerada suplementaria, el plazo será de 1 mes desde el primer día de trabajo. En todo caso, la información siempre deberá transmitirse de forma individualizada. Además, en caso de modificación de las condiciones de trabajo, el artículo 6 de la [Directiva 2019/1152](#) prevé que el empleador deba proporcionar al trabajador documento informativo sobre cualquier cambio en los elementos esenciales de la relación laboral (recogidos en el art. 4.2 [Directiva 2019/1152](#)), así como en la información adicional (prevista en el art. 7.1 [Directiva 2019/1152](#)) para los trabajadores enviados a otro Estado miembro o a un tercer país, teniendo como límite el día en que el cambio surta efecto. Sin embargo, el artículo 6.2 de la [Directiva 2019/1152](#) exceptúa la aplicación del 6.1 si la modificación fuera de las propias disposiciones legales, reglamentarias, administrativas o estatutarias o de los convenios colectivos aplicables a las condiciones de trabajo a los que se remitan tanto los documentos a través de los cuales se transmitan los elementos esenciales, como la información adicional y complementaria²⁴ entregada a los trabajadores enviados a otro Estado miembro o a un tercer país (art. 7 [Directiva 2019/1152](#)).

Y, finalmente, en aras de la transparencia, la [Directiva 2019/1152](#) (art. 5.3) prevé que los Estados miembros:

[...] garantizarán que la información relativa a las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas o estatutarias o a los convenios colectivos de aplicación universal que regulen el marco jurídico aplicable que deben comunicar los empleadores esté disponible de forma generalizada, gratuita, clara, transparente, exhaustiva y fácilmente accesible a distancia y por medios electrónicos, incluido a través de los portales en línea existentes.

²³ Como señaló el CESE:

[...] que el trabajo según demanda no puede mantenerse como forma de empleo salvo que se establezca un periodo de referencia adecuado y se informe debidamente por adelantado [...] recomienda que los contratos laborales que prevean trabajo según demanda garanticen la prestación de un determinado número de horas o el pago correspondiente (2018, p. 40).

²⁴ Debería entenderse que cualquier modificación en la información complementaria recogida en el artículo 7.2 debiera también transmitirse, si bien no operarían los plazos previstos en el artículo 6 de la [Directiva 2019/1152](#).

2.3. Más allá de la previsibilidad de la relación laboral: la «seguridad» como eje escondido de la directiva y el papel de la negociación colectiva

La idea de previsibilidad está directamente conectada con la idea de mayor flexibilidad en las nuevas formas de trabajo y, a su vez, su mayor precariedad, pues, como se ha afirmado, las consecuencias de la precariedad suelen ser graves para los trabajadores que necesitan un horario de trabajo estable y unos niveles determinados de ingresos (Comisión Europea, 2017b, p. 18). Desde esta perspectiva, el capítulo III de la Directiva 2019/1152 prevé unos requisitos mínimos relacionados con las condiciones de trabajo, de cuyos preceptos se puede extraer que su contenido va más allá de la previsibilidad y se proyecta hacia derechos en el sentido de «seguridad en el empleo».

Una de las novedades importantes es, por tanto, que los nuevos derechos desborden las obligaciones propias de la información para incluir otros relacionados con el periodo de prueba, la formación profesional o la transición a un empleo estable. Sin embargo, también es destacable el nuevo papel de la negociación colectiva en relación con esos nuevos derechos. Concretamente, la norma recoge una referencia expresa al papel de los representantes de los trabajadores y los empleadores, a través de convenios colectivos, por la cual los Estados miembros podrán permitir a los interlocutores sociales «mantener, negociar, celebrar y hacer cumplir» convenios colectivos, de acuerdo con la legislación o la práctica nacional, a través de los cuales se podrán establecer disposiciones relativas a las condiciones laborales de los trabajadores distintas a las que se estudiarán a continuación, siempre que se respete la protección general de los trabajadores (art. 14 Directiva 2019/1152). Así, los derechos reconocidos son: por una parte, el mínimo garantizado a través de la directiva debiendo los Estados miembros velar por su cumplimiento, inclusive, a través de su prerrogativa de «fomentar o permitir la aplicación de convenios colectivos que sean más favorables para los trabajadores» (art. 20.2 Directiva 2019/1152); por otra parte, la protección general que pueden ofrecer los convenios colectivos a través de fórmulas distintas a las previstas en la directiva. Atendiendo a ello, los derechos pueden agruparse en dos grupos, distinguiendo si se reconocen para todas las categorías de trabajadores o si, al contrario, se dirigen principalmente a aquellos trabajadores cuyo patrón de trabajo sea total o mayoritariamente imprevisible.

Respecto del grupo que no distingue entre categorías de trabajo, la nueva directiva reconoce, en primer lugar, un límite en la duración de los periodos de prueba de 6 meses (art. 8.1 Directiva 2019/1152), a menos que se justifique por la naturaleza del empleo o sea en interés del trabajador (art. 8.3 Directiva 2019/1152). Además, en el caso de las relaciones laborales de duración determinada, la directiva prevé que los Estados miembros deberán velar por que la duración del periodo de prueba «sea proporcional a la duración prevista del contrato y a la naturaleza del trabajo» y que, cuando se produzca la renovación de un contrato para el desempeño de la misma función y tareas, la relación laboral no estará sujeta a un nuevo

periodo de prueba (art. 8.2 [Directiva 2019/1152](#)). En segundo lugar, se garantiza que los trabajadores puedan aceptar empleos fuera del calendario de trabajo establecido con un empleador, quien no podrá ni prohibir dicha aceptación ni someterlos a un trato desfavorable por este motivo (art. 9.1 [Directiva 2019/1152](#)). Sin embargo, los Estados miembros podrán fijar las condiciones para la utilización de restricciones por incompatibilidad por parte de los empleadores basadas en causas objetivas (art. 9.2 [Directiva 2019/1152](#))²⁵. En tercer lugar, se reconoce el derecho de los trabajadores, con una antigüedad mínima de 6 meses en la empresa y, en todo caso, que hubieran superado el periodo de prueba, a solicitar una forma de empleo cuyas condiciones laborales ofrezcan mayor previsibilidad y seguridad, cuando existiera esa posibilidad (art. 12.1 [Directiva 2019/1152](#)). Además, tendrán derecho a recibir una respuesta escrita justificada dentro de 1 mes a partir de la solicitud (art. 12.1 y 2 [Directiva 2019/1152](#)). Los Estados miembros podrán, por un lado, limitar la frecuencia de las solicitudes que dan lugar a la obligación descrita (art. 12.1) y, por otro lado, si el empleador es una persona física o una pequeña o mediana empresa, dicho plazo se amplía a 3 meses y a responder oralmente a solicitudes presentadas por el mismo trabajador si la justificación para la respuesta no ha cambiado (art. 12.2). Y, en cuarto lugar, se reconoce el derecho del trabajador que ha de recibir una formación porque así lo requiera la legislación nacional, de la Unión o los convenios colectivos, a que esta «se proporcione gratuitamente al trabajador, se compute como tiempo de trabajo y, a ser posible, tenga lugar durante el horario de trabajo» (art. 13 [Directiva 2019/1152](#)). Esta formación, de acuerdo con el considerando 37, deberá garantizarse por igual a todos los trabajadores, incluidos aquellos cuya actividad se enmarca en formas de empleo atípicas.

Mayor relevancia tendrá el segundo grupo de cláusulas, dirigidas a aquellos trabajadores cuyo patrón de trabajo sea total o mayoritariamente imprevisible, por cuanto afecta al acervo comunitario sobre el tiempo de trabajo, de acuerdo con la [Directiva 2003/88/CE](#)²⁶. Concretamente, el TJUE ha reiterado que los conceptos de tiempo de trabajo y tiempo de descanso son conceptos de derecho de la UE²⁷ y que se definen como contrapuestos²⁸. Ello es decisivo para entender las implicaciones que el nuevo concepto de «patrón de trabajo» conlleva al incluir la organización del tiempo de trabajo, tanto en la forma de su prestación como en su distribución. Esta organización, como es evidente, debe respetar los tiempos de descanso mínimos previstos en la [Directiva 2003/88](#). Además, el TJUE ha desarrollado el

²⁵ La directiva prevé algunas como «la salud y la seguridad, la protección de la confidencialidad empresarial, la integridad del servicio público o la prevención de conflictos de intereses».

²⁶ Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo (DOUE L 299, de 18 de noviembre de 2003).

²⁷ Así, la [STJUE de 1 de diciembre de 2005 \(asunto C-14/04, apdo. 44\)](#) ha remarcado que ambos conceptos:

[...] no deben interpretarse en función de las disposiciones de las diferentes normativas de los Estados miembros, sino que constituyen conceptos de derecho comunitario que es preciso definir según características objetivas, refiriéndose al sistema y a la finalidad de dicha directiva.

²⁸ [STJUE de 1 de diciembre de 2005 \(asunto C-14/04\)](#), apartado 42.

concepto de «atención continuada» ([Comisión Europea, 2017d](#), p. 18) para referirse a que el tiempo en el que un trabajador, aun sin realizar una actividad profesional continua, está en el lugar de trabajo debe considerarse como tiempo de trabajo. Esta forma de tiempo de trabajo debe tenerse en cuenta cuando se analiza el nuevo concepto de «días y horas de referencia», al determinar un tiempo durante el cual el empleador puede asignar tareas, en función de los requisitos del trabajo (lugar y circunstancias de la prestación, etc.). En este escenario, la organización de los días y horas de referencia debe tener en cuenta el tiempo de trabajo manifestado como de «atención continuada», pues su distribución dentro del más global «patrón de trabajo» debe respetar el tiempo de descanso.

Tomando en cuenta lo anteriormente dicho, las previsiones del artículo 10 sobre «previsibilidad mínima del trabajo» cobran aún más importancia. El mencionado artículo prohíbe, en los casos en que el patrón de trabajo de un trabajador sea total o mayoritariamente imprevisible, que el empleador pueda obligar a trabajar cuando la prestación tenga lugar fuera de unas horas y unos días de referencia predeterminados²⁹; o bien, cuando el empleador no haya informado al trabajador de una tarea asignada con un preaviso razonable. O dicho de otra forma, el trabajador podrá rechazar la tarea asignada si no concurre al menos una de las dos condiciones (art. 10.2) y, además, cuando no se respeten los tiempos de descanso obligatorios.

Además, los Estados miembros deberán adoptar las medidas necesarias –de acuerdo con la legislación, los convenios colectivos o la práctica nacionales–, en el caso de que permitan que el empleador pueda cancelar una tarea asignada sin indemnización, para garantizar que el trabajador tenga derecho a una indemnización si el empleador cancela la tarea asignada acordada previamente con el trabajador sin observar un plazo de preaviso razonable determinado (art. 10.3). Pero además, para evitar prácticas abusivas en relación con los contratos a demanda o similares, los Estados miembros deberán adoptar una o varias de las siguientes medidas: limitaciones en el uso y la duración de los contratos (art. 11 a); una «presunción refutable» de la existencia de un contrato de trabajo con una cantidad mínima de horas pagadas calculadas sobre la base de la media de horas trabajadas durante un periodo determinado (art. 11 b); u otras medidas equivalentes que garanticen una prevención eficaz de las prácticas abusivas (art. 11 c).

2.4. El poder sancionatorio de las autoridades nacionales como máxima garantía para el ejercicio de los derechos relativos a la transparencia y la previsibilidad en las condiciones de trabajo

Debido a los problemas detectados en la aplicación de la anterior directiva ([Comisión Europea, 2017b](#), p. 15), y con el fin de fortalecer los nuevos derechos de los trabajadores, en

²⁹ Cumpliendo las exigencias del artículo 4.2 m) ii) de la [Directiva 2019/1152](#).

la nueva norma se trataron de revisar los medios de reparación y de sanciones en caso de no cumplimiento de las obligaciones impuestas en la directiva. Como se expone a continuación, si bien algunos de los mecanismos que preveía la propuesta ([Comisión Europea, 2017c](#)) fueron eliminados durante el procedimiento legislativo, el resultado, recogido en el capítulo V, contempla mejoras ostensibles en las garantías previstas en la anterior directiva.

Una de las innovaciones más importantes se debe a la constatación de que los sistemas de reparación basados solo en reclamaciones por daños y perjuicios eran menos efectivos que los sistemas que también prevén sanciones ([Comisión Europea, 2017b](#), p. 16). De acuerdo con ello, el artículo 15.1 de la [Directiva 2019/1152](#) prevé que, en caso de que un trabajador no haya recibido la totalidad o parte de los documentos a su debido tiempo, los Estados miembros deberán garantizar que o bien se aplique una presunción refutable en los términos que defina el propio Estado miembro (art. 15.1 a), o bien que el trabajador pueda reclamar ante una autoridad u organismo competente y recibir una reparación adecuada de manera oportuna y efectiva (art. 15.1 b)³⁰. Sin embargo, algunas de las previsiones de la propuesta de directiva eran más ambiciosas: por un lado, preveía que, en caso de incumplir la obligación de entregar información relativa a la duración del contrato, el periodo de prueba o la duración de la jornada, se establecía la presunción de que la relación laboral del trabajador era por tiempo indefinido y que no existía ningún periodo de prueba o que el trabajador tenía un puesto de trabajo a tiempo completo; por otro lado, la propuesta de directiva preveía que la autoridad competente pudiera ordenar al empleador o a los empleadores responsables suministrar la información que faltara y que, en caso de que esta no se facilitase en el plazo de 15 días a partir de la recepción de la orden, la autoridad podría imponer una sanción administrativa.

El procedimiento legislativo implicó, de esta forma, un cambio de enfoque, porque la propuesta profundizaba en el régimen de las sanciones. Así, además del actual redactado del artículo 15.1 b) de la [Directiva 2019/1152](#), se introduce otro cambio importante respecto de las sanciones, a saber: el artículo 19 prevé que los Estados miembros deberán establecer un régimen de sanciones aplicables a cualquier infracción de las disposiciones nacionales adoptadas al amparo de la directiva y que estas deberán ser «efectivas, proporcionadas y disuasorias». Ahora bien, también en el procedimiento legislativo se suprimió la previsión por la cual las sanciones podían adoptar la forma de multa o también incluir el pago de una indemnización³¹. Por su parte, el redactado del actual artículo 16 de la [Directiva 2019/1152](#), sobre el derecho de reparación por el cual los Estados miembros deberán velar por que «los trabajadores, incluidos aquellos cuya relación laboral haya concluido, tengan acceso a una resolución de litigios eficaz e imparcial, y derecho a reparación», cuando se incumplan

³⁰ Además, los Estados miembros podrán condicionar ambas medidas a «la notificación previa al empleador y al incumplimiento por parte del empleador de la obligación de proporcionar la información que falte a su debido tiempo» (art. 15.2).

³¹ Por su parte, el CESE también se mostró favorable a que «las sanciones, en caso de que estén justificadas, deben ser equivalentes al importe del perjuicio sufrido por el trabajador» ([2018](#), p. 46).

los derechos derivados de la directiva, mantiene prácticamente su redacción original, habiéndose suprimido la referencia explícita a la «indemnización adecuada» como parte del derecho a la reparación.

Más allá de las previsiones comentadas, la directiva prevé otros mecanismos de protección. En primer lugar, contra el trato o las consecuencias desfavorables hacia el trabajador por haber interpuesto una reclamación contra el empleador o de cualquier procedimiento iniciado con el objetivo de hacer cumplir los derechos reconocidos (art. 17 [Directiva 2019/1152](#)). En segundo lugar, un derecho a la reparación a los trabajadores cuando haya concluido su relación laboral y no se hubieran cumplido los derechos recogidos en la directiva, a través de un mecanismo de resolución de litigios eficaz e imparcial (art. 16 [Directiva 2019/1152](#)). Y, en tercer lugar, cuando se hubiera despedido a trabajadores (o acto equivalente, incluido un acto preparatorio), por haber ejercido los derechos establecidos en la directiva, aquellos podrán pedir al empleador que proporcione las causas debidamente fundamentadas del despido (o de las medidas equivalentes) por escrito. Además, la carga de la prueba en vía judicial o de otro tipo correspondería al empleador, sin perjuicio de otro régimen probatorio más favorable a los trabajadores.

3. Conclusión: la necesaria revisión del Estatuto de los Trabajadores y de la Ley de empresas de trabajo temporal en términos de mayor seguridad en el empleo

La nueva directiva se sitúa en un momento complejo de la Unión, lejos de la etapa durante la cual se adoptaron las anteriores directivas que regularon las denominadas «formas atípicas de empleo» –es decir, las de trabajo a tiempo parcial o de duración determinada, coincidiendo con la etapa más fructífera del diálogo social en la UE³²–, atenazado el proyecto europeo por la salida del Reino Unido de la Unión y la falta de ambición que representa haber descartado la fuerza jurídica del [Pilar europeo de derechos sociales](#).

Sin embargo, las innovaciones que presenta la nueva [Directiva 2019/1152](#) representan importantes avances que, en cierto modo, revierten el inmovilismo legislativo que se había impuesto en la Unión en materia social³³. Así, a efectos internos y a la espera de la apro-

³² Solo la directiva que regula las empresas de trabajo temporal se adoptó fuera de aquel periodo y sin que precediera un acuerdo marco de los interlocutores sociales.

³³ A la [Directiva 2019/1152](#) se suma la nueva [Directiva \(UE\) 2019/1158](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo (DOUE L 188, de 12 de julio de 2019); la creación de la Autoridad Laboral Europea –[Reglamento \(UE\) 2019/1149](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, por el que se crea la Autoridad Laboral Europea, se modifican los Reglamentos (CE) 883/2004, (UE) 492/2011 y (UE) 2016/589 y se deroga la

bación de la norma que trasponga el contenido de la [Directiva 2019/1152](#) a nuestro marco jurídico, se pueden señalar aspectos que deberán con una alta probabilidad modificarse, especialmente en el Estatuto de los Trabajadores (ET).

En cuanto al ámbito subjetivo, se espera que la norma tenga especial incidencia sobre las nuevas formas de empleo y, especialmente, sobre los trabajadores a demanda y todos aquellos cuyo empleo se caracterice por un alto grado de imprevisibilidad. No es extraña, por tanto, la vocación de la norma de incluir también a los trabajadores asalariados de las plataformas digitales, en tanto que la propia directiva advierte sobre el fenómeno de los falsos autónomos, proclamando que «deben entrar en el ámbito de aplicación de la presente directiva» (considerando 8). Ahora bien, ello no debe hacer olvidar que su aplicación debe garantizarse a todos los trabajadores, por lo que deben revisarse las previsiones legales que o bien no se adaptan a la actual previsión –por ejemplo, el art. 3 [RD 1435/1985, de 1 de agosto](#), por el que se regula la relación laboral especial de los artistas en espectáculos públicos– o excluyen a otros colectivos –por ejemplo, la de los penados en las instituciones penitenciarias en virtud del art. 1.2 [RD 1659/1998, de 24 de julio](#), por el que se desarrolla el artículo 8, apartado 5, de la Ley del Estatuto de los Trabajadores en materia de información al trabajador sobre los elementos esenciales del contrato de trabajo–. También merecerá especial atención la aplicación de dicha norma a las personas empleadas en el trabajo doméstico, si, como se prevé, España ratifica el [Convenio núm. 189 de la OIT](#).

Atendiendo a la previsión de la directiva respecto de que los Estados miembros puedan imponer el cumplimiento de las obligaciones previstas en la norma a otras personas físicas o jurídicas que no sean parte de la relación laboral, se abre la posibilidad de que en la trasposición se modifiquen las previsiones del [artículo 42 del ET](#) en el caso de subcontratación de obras y servicios o, inclusive, de los artículos [9](#) y [17](#) de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal.

Respecto a la transparencia en las condiciones de trabajo, la necesaria individualización de la transmisión de la información y el contenido de esta (por ejemplo, la información sobre los acuerdos existentes en relación con las horas extraordinarias y su remuneración, las modalidades de atribución y de determinación de las vacaciones, etc.) parece hacer inevitable la modificación de los modelos oficiales de contrato de trabajo. Además, la norma incluye la previsión del artículo 4.3 de la [Directiva 2019/1152](#), según la cual la obligación de transmisión de cierta información queda satisfecha si se ofrece en forma de referencia «a las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas o estatutarias o a los convenios colectivos que regulen dichas materias». Dicha remisión a los Estados miembros puede plantear problemas en la trasposición, por lo que es de esperar que el diseño de los modelos oficiales

Decisión (UE) 2016/344 (DOUE L 186, de 11 de julio de 2019)– y la [Propuesta de Recomendación del Consejo relativa al acceso a la protección social para los trabajadores por cuenta ajena y los trabajadores por cuenta propia](#) (COM (2018) 132 final).

supla la carencia que la simple referencia pudiera generar. Por su parte, también arroja dudas el alcance de la obligación de información en el supuesto de la modificación de la relación laboral (art. 6 [Directiva 2019/1152](#)): si bien queda por ver cómo opera la excepción del artículo 6.2 de la directiva si la modificación se produce, por ejemplo, por la revisión del propio convenio colectivo de aplicación durante su vigencia, en virtud del [artículo 86.1 del ET](#), o la modificación de las partes del convenio prorrogadas ([art. 86.3 ET](#)), la obligación de información sí debería operar en el caso de procesos de modificación, temporal o definitiva, de carácter colectivo en donde se alcanzara un nuevo acuerdo, en virtud de los artículos [40](#), [41](#), [47](#) y [82](#) del ET.

También en lo relativo a la transparencia, está por ver cómo la trasposición de la directiva afecta al marco de los derechos de información y consulta de los trabajadores, no solo en lo concerniente a la transmisión de la copia básica de los contratos ([art. 8 ET](#)), sino además en las competencias previstas en el [artículo 64](#), a saber: conocer las previsiones del empresario sobre las modalidades y tipos de contratos que se realizarán, «incluidos los contratos a tiempo parcial, la realización de horas complementarias por los trabajadores contratados a tiempo parcial y de los supuestos de subcontratación» ([art. 64.2 c\) ET](#)), por cuanto que ello debe tenerse en cuenta a la hora de configurar el «patrón de trabajo» que se incluye en la directiva; conocer «los modelos de contrato de trabajo escrito que se utilicen en la empresa, así como los documentos relativos a la terminación de la relación laboral» ([art. 64.4 b\) ET](#)); y ser informado y consultado «sobre todas las decisiones de la empresa que pudieran provocar cambios relevantes en cuanto a la organización del trabajo y a los contratos de trabajo en la empresa» ([art. 64.5 ET](#)).

Las previsiones estatutarias relativas a la ordenación del tiempo de trabajo deberán revisarse en lo que respecta a varias cuestiones. En primer lugar, la elaboración del calendario laboral, si bien hasta ahora no existía la obligación legal que incluyera los horarios de trabajo³⁴, deberá determinar las horas y los días de comienzo y finalización de la realización del trabajo. En segundo lugar, la ordenación de la distribución irregular de la jornada de forma unilateral por el empresario a falta de pacto entre la empresa y los representantes de los trabajadores ([art. 34 ET](#)) deberá quedar ceñida a la previa configuración del «patrón de trabajo», así como también la realización de horas complementarias, pactadas u ofrecidas por el empresario ([art. 12.5 ET](#)). En tercer lugar, el propio «patrón de trabajo» servirá para objetivar las razones que den lugar a la respuesta negativa para el ejercicio de los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral previstos en los artículos [34.8](#) y [37](#) del ET.

Los nuevos derechos relativos a la «seguridad en el empleo» deberían provocar, a su vez, la revisión de algunos preceptos del ET. Por un lado, en relación con la duración del periodo de prueba prevista en el [artículo 14.1 del ET](#), debería incluirse la limitación de los 6 meses

³⁴ *Vid.*, entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de septiembre de 2000 (rec. 4240/1999) y [20 de julio de 2015 \(rec. 192/2014\)](#).

también en el caso de que existiera pacto en convenio colectivo. Por otro lado, será necesaria la revisión del [artículo 21 del ET](#) relativo a la prohibición de la prestación laboral de un trabajador para diversos empresarios cuando se haya pactado la plena dedicación, para incluir las garantías previstas en la directiva. Y, por último, de acuerdo con el artículo 12 de la directiva, se debería articular un procedimiento que velara por el derecho del trabajador de solicitar la transición a otra forma de empleo con más previsibilidad y seguridad, afectando por ello a lo previsto en los artículos [12.4 e\)](#) y [15.7](#) del ET.

Y, para concluir, se quiere llamar la atención sobre el hecho de que, si bien no existe una regulación de trabajadores a demanda en España, el empleo de los trabajadores a tiempo parcial que pueden realizar horas complementarias se caracteriza por una flexibilidad similar a la de aquellos otros trabajadores ([Comisión Europea, 2017e](#), p. 160). Por ello, la trasposición de la directiva deberá velar por que los tiempos de preaviso para las horas complementarias cumplan con las previsiones de la recién aprobada norma y, en especial, con lo previsto en sus artículos 10 y 11. Concretamente, cabe destacar aquí lo previsto en los artículos 4.2 m) iii) y 10.3, por cuanto sorprende que un trabajador por cuenta ajena, al menos en nuestro marco de relaciones laborales, pueda percibir una indemnización porque el empleador cancele una tarea asignada. Ahora bien, si la cancelación de la prestación del trabajo se produce en el marco de la realización de las horas complementarias, y en los términos que describe la directiva, será necesaria la revisión del [artículo 12 del ET](#) para garantizar la percepción de la indemnización correspondiente.

Referencias bibliográficas

- CESE. (2018). 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). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018AE0300&from=ES> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Comisión de las Comunidades Europeas. (1990). Propuesta de Directiva del Consejo relativa a un elemento de prueba de la relación laboral. COM (90) 563 final. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:51990PC0563&from=SL> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Comisión de las Comunidades Europeas. (2006). Modernizar el derecho laboral para afrontar los retos del siglo XXI. (Libro Verde). COM/2006/0708 final. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2006:0708:FIN:ES:HTML> (consultado el 25 de julio de 2019).

- Comisión de las Comunidades Europeas. (2007). Hacia los principios comunes de la flexiguridad: más y mejor empleo mediante la flexibilidad y la seguridad. COM (2007) 359 final. Recuperado de <<https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0359:FIN:ES:PDF>> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Comisión Europea. (2017a). REFIT Evaluation of the «Written Statement Directive» (Directive 91/533/EEC). SWD(2017)205 final. Recuperado de <<https://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=17658&langId=en>> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Comisión Europea. (2017b). Impact assessment. SWD (2017) 478 final. Recuperado de <<https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=SWD:2017:0478:FIN:EN:PDF>> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Comisión Europea. (2017c). 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. Recuperado de <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2017/ES/COM-2017-797-F1-ES-MAIN-PART-1.PDF>> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Comisión Europea. (2017d). Comunicación interpretativa sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo. 2017/C 165/01. Recuperado de <[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52017XC0524\(01\)&from=ES](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52017XC0524(01)&from=ES)> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Comisión Europea. (2017e). Analytical Document. SWD (2017) 301 final. Recuperado de <<https://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=18313&langId=en>> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Comité Europeo de las Regiones. (2018). Dictamen del Comité de las Regiones- Condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea. DOUE C 387, de 25 de octubre de 2018. Recuperado de <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018AR1129&from=ES>> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Consejo de la Unión Europea. (2018). Informe del Comité de Representantes Permanentes. Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea. 10054/18. Recuperado de <<http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-10054-2018-INIT/es/pdf>> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Parlamento Europeo. (2016). Precarious Employment: Patterns, Trends and Policy Strategies in Europe. Recuperado de <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/587285/IPOL_STU\(2016\)587285_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/587285/IPOL_STU(2016)587285_EN.pdf)> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Parlamento Europeo. (2018). Informe sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea. Documento A8-0355/2018. Recuperado de <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/seance_pleniere/textes_de_poses/rapports/2018/0355/P8_A\(2018\)0355_ES.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/seance_pleniere/textes_de_poses/rapports/2018/0355/P8_A(2018)0355_ES.pdf)> (consultado el 25 de julio de 2019).
- Working Lives Research Institute. (2012). Study on Precarious work and social rights. Final Report (VT/2010/084). Recuperado de <<https://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=7925&langId=en>> (consultado el 25 de julio de 2019).