



CUATRECASAS

Novedades Laboral



Newsletter 3 – 3^{er} trimestre de 2019

Octubre 2019

Índice

- > *Consecuencias laborales del BREXIT*
- > *Directiva sobre conciliación de la vida familiar y profesional*
- > *Directiva sobre transparencia y previsibilidad en las condiciones laborales*
- > *Creación de la Agencia Laboral Europea (ALE)*
- > *Despidos colectivos: afectados, cómputo y comunicación a la RLT*
- > *Decisiones sobre conciliación y adaptación de la jornada*
- > *Instrucción de la Inspección de Trabajo para la lucha contra la contratación fraudulenta y el uso irregular del tiempo parcial*



Si bien el tercer trimestre de 2019 ha sido escaso en cuanto a novedades normativas, es obligado señalar que, en el caso de que se produzca la salida del Reino Unido el día 1 de noviembre sin acuerdo, entrará en vigor el [*Real Decreto-Ley 5/2019, de 1 de marzo, por el que se adoptan medidas de contingencia ante la retirada del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de la Unión Europea sin que se haya alcanzado el acuerdo previsto en el artículo 50 del Tratado de la Unión Europea.*](#)

Por otra parte, se han publicado en el ámbito del derecho europeo la [*Directiva 2019/1158 de conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores*](#); y la [*Directiva 2019/1152 relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea*](#); y el [*Reglamento 2019/1149, por el que se crea la Autoridad Laboral Europea \(ALE\)*](#).

Asimismo, se han producido pronunciamientos judiciales de interés en el ámbito laboral, en relación con el derecho a la adaptación de jornada, y con despidos colectivos, que son relevantes para afrontar los desafíos y oportunidades que surgen en relación con estas materias.

Finalmente, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS) ha promulgado una Instrucción por la que aprueba los planes de choque contra la contratación fraudulenta y contra el uso irregular de la contratación a tiempo parcial.

A continuación, se exponen los aspectos más relevantes de estas novedades.

> CONSECUENCIAS LABORALES DEL BREXIT

De producirse la salida sin acuerdo del Reino Unido de la UE el próximo 1 de noviembre, entrará en vigor el citado [*Real Decreto-Ley 5/2019*](#), cuyo objeto es la adopción de medidas de adaptación del ordenamiento jurídico español en diversas materias (derechos de los ciudadanos, cooperación policial y

judicial internacional, actividades económicas o transporte) sobre la base de los principios de reciprocidad y temporalidad. Todas las medidas son aplicables a los supuestos de hecho existentes antes del BREXIT.

Respecto a los derechos de los ciudadanos, el Real Decreto-Ley establece una prolija regulación de los requisitos que deben cumplir los ciudadanos de nacionalidad británica para acreditar su residencia antes del BREXIT. Esta regulación legal se ha complementado con unas instrucciones aprobadas por el Gobierno español en el [*Acuerdo del Consejo de Ministros*](#) de 22.03.2019.

Por lo que respecta a los trabajadores desplazados temporalmente en el Reino Unido por empresas españolas, se prevé que se siga aplicando la legislación del Reino Unido dictada en transposición de la Directiva 96/71/CE (Directiva “posting” o de trabajadores desplazados), siempre que las autoridades británicas reconozcan un tratamiento recíproco a los trabajadores desplazados temporalmente a España por empresas establecidas en Reino Unido. Este tratamiento recíproco se valorará en los dos meses posteriores al BREXIT, y, en caso de no existir, justificaría la suspensión de esta medida por el Gobierno español.

A efectos de seguridad social, se garantizarían los principios de igualdad de trato, asimilación de prestaciones, ingresos o hechos o acontecimientos con efectos jurídicos sobre las pensiones, totalización de los períodos de cotización, con el fin de preservar los derechos adquiridos o en proceso de adquisición.

El Real Decreto-Ley distingue distintas situaciones en materia de seguridad social de las que destacamos las siguientes:

- Aquéllos nacionales del Reino Unido que residan y trabajen en España en el momento del BREXIT



y les sea de aplicación de la legislación británica de seguridad social mantendrán su situación de alta en la Seguridad Social británica hasta la finalización del plazo previsto en el Reglamento CE 883/2004 de 29 de abril de coordinación de los sistemas de seguridad social (máximo de 24 meses). A partir de ese momento pasarán a estar sometidos a la legislación española de seguridad social si siguieran trabajando en España. Esta previsión está también condicionada al tratamiento recíproco por parte de las autoridades británicas, tratamiento recíproco que se valorará en los dos meses posteriores al BREXIT, y que, en caso de no existir, justificaría la suspensión de esta medida por el Consejo de Ministros.

- Respecto a los trabajadores desplazados por empresas españolas al Reino Unido, el Real Decreto-Ley ha previsto que, en ausencia de acuerdo, y durante 21 meses, las personas que en la fecha de retirada sin acuerdo residan y trabajen legalmente en el Reino Unido seguirán sujetas a la legislación española hasta finalizar el período del Reglamento CE 883/2004 de 29 de abril (máximo de 24 meses), si así se admitiera por parte de las autoridades británicas competentes, en reciprocidad respecto al tratamiento a las personas que trabajen en España sometidas a la legislación británica de seguridad social.

> PUBLICACIÓN DE DIRECTIVAS Y REGLAMENTO UE

- > **Directiva (UE) 2019/1158 de conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores** ([DOUE 12.07.2019](#))

La Directiva tiene el objetivo de mejorar el acceso a medidas para conciliar la vida familiar y profesional, y de facilitar que los hombres asuman la misma

cantidad de responsabilidades familiares que las mujeres.

Las principales novedades que introduce son:

- o **Permiso parental (excedencia por cuidado de hijos prevista en el art. 46.3 ET):**

Se impone a los Estados miembros garantizar una remuneración o una prestación económica durante el permiso parental.

- o **Permiso para cuidadores (permiso retribuido previsto en el art. 37.3.b ET):**

Los arts. 6 y 8 de la Directiva imponen elevar los 2 días actuales del permiso del art. 37.3 b) ET a 5 días, para que los trabajadores presten cuidados o ayuda personales a un familiar, o una persona que viva en el mismo hogar y que necesite asistencia por motivo médico grave.

Asimismo, los Estados miembros deberán garantizar el derecho a ausentarse del trabajo (sin retribución) por causa de fuerza mayor familiar haga indispensable la presencia inmediata del trabajador.

- o **Plazo de transposición**

El plazo de transposición finaliza el 2 de agosto de 2022.

- > **Directiva (UE) 2019/1152 relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea** ([DOUE 11.07.2019](#))

España tiene también de plazo hasta el 1 de agosto de 2022 para introducir las modificaciones legales que correspondan en orden a cumplir los siguientes mandatos de esta Directiva, que mejora las garantías de información previstas actualmente en el art. 8.5 ET y se aplica a cualquier contrato de trabajo (con independencia de su duración):

- o **Ampliación de información**

Deberá ampliar la información sobre la relación laboral que actualmente establece el Real Decreto 1659/1998, de 24 de julio.



En concreto:

- La duración y las condiciones del período de prueba
- Todo derecho a formación facilitada por el empleador
- Si el calendario de trabajo es total o fundamentalmente invariable, se informará de la duración de la jornada o la semana laboral estándar del trabajador, así como cualquier acuerdo relativo a las horas extraordinarias y su remuneración
- Si el calendario de trabajo es total o fundamentalmente imprevisible, habrá que informar del principio de que el calendario de trabajo es variable, la cantidad de horas pagadas garantizadas, la remuneración del trabajo realizado fuera de las horas garantizadas, sobre las horas y los días de referencia en los cuales se puede exigir al trabajador que lleve a cabo sus tareas; y del plazo mínimo en que el trabajador recibirá el preaviso antes del comienzo de la tarea
- Las instituciones de seguridad social que reciben las cotizaciones sociales derivadas de la relación laboral, así como cualquier protección en materia de seguridad social ofrecida por el empleador
- En el caso de expatriados, el país o países en los que deben llevarse a cabo el trabajo y la duración de este; y si se trata de expatriados dentro de la UE, deberá informarse al trabajador sobre la remuneración a la que este tiene derecho con arreglo a la legislación aplicable del estado miembro de acogida; y el vínculo al sitio web nacional oficial desarrollado por el estado o estados miembros de acogida de acuerdo con el art. 5.2 de la Directiva 2014/67/UE

o **Garantía de condiciones de trabajo**

La Directiva garantiza unos niveles mínimos relativos a diversas condiciones de trabajo:

- Obligación de predeterminar al inicio de la relación laboral o de preavisar con la suficiente antelación, las horas y días de trabajo, en caso de calendarios de trabajo variables
- Período de prueba máximo de 6 meses.
- Los Estados miembros deberán prohibir la exclusividad, pero dicha prohibición podrá condicionarse a necesidades objetivas de las empresas objetivas, tales como la salud y la seguridad, la protección de la confidencialidad empresarial, la integridad del servicio público o la prevención de conflictos de intereses
- Derecho de los trabajadores con 6 meses de antigüedad a solicitar una forma de empleo con previsibilidad y seguridad mayores
- Derecho a recibir gratuitamente la formación requerida legal o convencionalmente

> **Reglamento (UE) 2019/1149, por el que se crea la Autoridad Laboral Europea (ALE)** **([DOUE 11.07.2019](#))**

Se ha creado la Autoridad Laboral Europea con el objetivo de ayudar a los Estados miembros y a la Comisión a reforzar el acceso a la información, apoyar el cumplimiento y la cooperación entre los Estados miembros de cara a una aplicación y cumplimiento coherente, eficiente y eficaz de la legislación de la Unión en materia de movilidad laboral en toda la Unión, y la coordinación de los sistemas de seguridad social en la Unión

> **DESPIDOS COLECTIVOS**

Se han dictado varias sentencias relevantes sobre afectados y cómputo de extinciones en despidos colectivos, y sobre la comunicación a la representación legal de los trabajadores.



○ **Afectación de trabajadores sensibles**

[Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 11.09.2019 \(Asunto C-397/18\)](#)

En el caso de trabajadores reconocidos como especialmente sensibles según la normativa de prevención de riesgos laborales, habrá que considerar el riesgo de discriminación indirecta cuando puedan ser afectados por un despido objetivo o colectivo, porque puede considerarse que son personas con «discapacidad».

○ **En caso de acuerdo sobre el despido colectivo, no es necesario comunicar la decisión final a los representantes de los trabajadores**

[Tribunal Supremo, 13.05.2019 \(núm 366/2019\)](#)

Cuando el período de consultas de un despido colectivo finaliza con acuerdo no se requiere notificar a los representantes de los trabajadores la decisión final del empresario, tan solo trasladar a la Autoridad Laboral el contenido del mismo.

○ **Cómputo de extinciones**

[Audiencia Nacional, 04.07.2019 \(núm. 88/2019\)](#)

Aclara la AN que no computan en las extinciones realizadas por el empresario en virtud de motivos no inherentes a la persona del trabajador, y, por lo tanto, a efectos de despido colectivo, las siguientes:

- El despido disciplinario frente al que no se ha presentado demanda
- El despido disciplinario frente al que sí se ha presentado demanda, pero de la que se ha desistido
- El despido objetivo al amparo del art. 52.d) ET (absentismo) frente al que no se ha presentado demanda, o de la que se ha desistido.
- El despido disciplinario y el despido objetivo del art. 52.d) ET (absentismo) frente a los que sí se ha presentado demanda, pero que está pendiente de sentencia o de juicio

Tampoco deben computarse:

- Las extinciones producidas en virtud de jubilación, fallecimiento o invalidez del trabajador
- Las extinciones producidas por dimisión, cese o abandono voluntario del trabajador
- Las extinciones durante el período de prueba, al tratarse de un período de libre desistimiento, salvo que se hayan impugnado y se haya declarado que, en el momento de la extinción, el empresario actuó vulnerando derechos fundamentales, con fraude de ley o abuso de derecho
- Las extinciones de contratos de duración determinada, salvo que se hayan impugnado y se haya declarado que el contrato temporal era fraudulento
- Las extinciones realizadas en virtud de las causas válidamente consignadas en el contrato, en virtud del art. 49.1.b) ET
- Los despidos disciplinarios procedentes
- Las extinciones por mutuo acuerdo cuando no se realicen en virtud de una propuesta empresarial realizada a una colectividad de trabajadores

➤ **CONCILIACIÓN Y ADAPTACIÓN DE LA JORNADA**

Las solicitudes de adaptación de jornada al amparo del [Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación](#), que modifica el art. 34.8 ET, están suscitando conflictos judiciales entre empresas y personas trabajadoras que han dado lugar a varios pronunciamientos en instancia.

Los criterios que se aplican para declarar la procedencia o improcedencia de la adaptación de jornada solicitada son los siguientes:



- El cumplimiento del período de negociación establecido en el art. 34.8 ET
- La argumentación y razonabilidad de las causas de denegación de la adaptación por parte de la empresa
- El tamaño de la empresa y su plantilla
- Que haya otras personas trabajadoras en situaciones similares
- La mayor o menor actividad empresarial en los distintos momentos de la jornada
- El papel del otro progenitor en atención a la corresponsabilidad que debe existir entre ambos

A efectos ilustrativos se recogen algunas de las sentencias dictadas por distintos Juzgados de lo Social.

[Juzgado de lo Social de Gijón 29.08.2019 \(núm. 338/2019\)](#)

[Juzgado de lo Social de Zamora 26.07.2019 \(núm. 180/2019\)](#)

[Juzgado de lo Social de Cáceres 15.07.2019 \(núm. 158/2019\)](#)

➤ **Instrucción 4/2019, de 7.08.2019, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sobre aprobación y ejecución de planes de choque contra la contratación fraudulenta y contra el uso irregular de la contratación a tiempo parcial ([texto](#))**

Los aspectos de interés de la Instrucción son:

- Vigencia: Hasta 2020
- Pretende reforzar las actuaciones inspectoras frente a las altas tasas de temporalidad y abusos en la contratación a tiempo parcial con el doble objetivo de afrontar y regularizar el fraude detectado en la contratación temporal y a tiempo parcial; y disuadir a las empresas de este tipo de conductas

- Metodología: las actuaciones inspectoras se realizarán en dos fases:

Fase de detección: las empresas con posibles situaciones de fraude en materia de contratación temporal o a tiempo parcial, detectadas a través de la Herramienta de Lucha contra el Fraude, recibirán una comunicación de la ITSS informándoles de que, según los datos obtenidos, podrían estar incurriendo en irregularidades en estas materias, instándoles a revisar la situación y regularizar, en su caso, so pena de procederse a las actuaciones inspectoras correspondientes.

Fase de comprobación: la ITSS, a través de la herramienta de lucha contra el fraude, comprobará si las empresas que han recibido las comunicaciones han realizado las regularizaciones correspondientes y, en caso contrario, o de sólo haberlo hecho parcialmente, serán objeto de actuación inspectora.

El equipo del Área Laboral está a su entera disposición para ampliar esta información o resolver cualquier consulta al respecto.

©2019 CUATRE CASAS

Todos los derechos reservados.

Este documento es una recopilación de información jurídica elaborado por Cuatrecasas. La información o comentarios que se incluyen en el mismo no constituyen asesoramiento jurídico alguno.

Los derechos de propiedad intelectual sobre este documento son titularidad de Cuatrecasas. Queda prohibida la reproducción en cualquier medio, la distribución, la cesión y cualquier otro tipo de utilización de este documento, ya sea en su totalidad, ya sea en forma extractada, sin la previa autorización de Cuatrecasas.