

LEY DE TIEMPO DE TRABAJO CORRESPONSABLE

(I) FICHA

a) **Ley transversal.** Afecta a las siguientes normas: Estatuto de los Trabajadores; Estatuto Básico del Empleado Público, Ley de Prevención de Riesgos Laborales, Ley general de la Seguridad Social, Ley Reguladora de la Jurisdicción Social; ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social

b) **Ley expansiva:** Objetivo de nueva cultura del trabajo. Su dimensión no se centra en las personas con responsabilidades de cuidado, sino que pretende dar una nueva dimensión al tiempo de trabajo en todas las relaciones de trabajo.

c) **No trata los permisos:** Es complementaria a la ley de permisos individuales e intransferibles, pero no establece un nuevo marco para los permisos (que se contiene en otras proposiciones a las que la presente complementa)

d) **Norma para la corresponsabilidad:** Pretende poner las pautas para un nuevo modelo en el que se potencia la corresponsabilidad, no solo entre hombres y mujeres, sino también entre empresa y trabajadores/as y en relación con la sociedad

(II) CONTENIDO

1. Reversión del mito de la mayor flexibilidad empresarial como política de empleo y recuperación del control de su tiempo por parte del trabajador/a

Hasta ahora la regulación del tiempo de trabajo se ha abordado exclusivamente desde la perspectiva de la flexibilidad empresarial, que ha ido creciendo, reforma a reforma, con el argumento de que si se incrementaban las prerrogativas empresariales (lo que se llama flexibilidad interna) se frenarían los despidos (flexibilidad externa).

No hay ningún estudio científico que avale que este efecto se ha producido. Al contrario, lo que ha sucedido es que el trabajador/a se encuentra en una situación más vulnerable. Con las reformas laborales, sobre todo con la de 2012, se ha aumentado la vulnerabilidad de los sujetos en los que la estabilidad del tiempo de trabajo es más importante, particularmente las personas con responsabilidades de cuidado. Por ejemplo, si a una persona con responsabilidades de cuidado (que tiene que seguir horarios fijos) se le imponen horas extra o se le cambia el horario de trabajo, siendo ésta una prerrogativa empresarial frente a la que no puede oponer derecho alguno, se le condena al abandono del trabajo o a que baje su producción (exponiéndose a no cumplir objetivos) o incluso a que se incremente su absentismo. Y todo ello le perjudica no solo en su carrera profesional sino en su propia estabilidad en el.

La presente ley pretende contrarrestar este efecto y devolver al tiempo de trabajo el carácter de derecho esencial de los trabajadores/as. A fin de cuentas, uno de los primeros derechos laborales fue la limitación de la jornada, que no era otra cosa sino la atribución a las personas del control de su propio tiempo. Ahora es necesario recordar y aplicar este paradigma.

Por ello la presente ley establece lo siguiente: a) Cambios en la normativa sobre distribución irregular de la jornada, para que no pueda establecerse unilateralmente por el empresario, sino solo por acción de la negociación colectiva (sistema anterior a 2011); la distribución irregular asimismo desaparece para los trabajos a tiempo parcial. La reforma del régimen hasta ahora aplicable en materia de distribución irregular (unilateral a salvo convenio, sin causa y con periodo de compensación anual) debe modificarse porque no se acomoda a la Directiva 2003/88, de tiempo de trabajo; b) Establecimiento obligatorio del horario en el contrato de trabajo, y obligación de registro de las jornadas de los trabajadores/as, a disponibilidad de los representantes y de la inspección de trabajo; c) Limitaciones en las prerrogativas empresariales de gestión de la fuerza de trabajo (mediante la debida consideración a las necesidades de las personas con dependientes a cargo en caso de movilidad funcional, movilidad geográfica y modificación sustancial de condiciones de trabajo); d) Se eliminan las horas complementarias en el caso de trabajadores/as a tiempo parcial, y se establece la posibilidad de horas extraordinarias, que serán preferentemente retribuidas, con posibilidad de compensación por descanso voluntaria d) incremento de la protección frente al despido, particularmente de la trabajadora embarazada (infra). Se afectan, por ello, instituciones tales como el despido objetivo por absentismo, que desaparece en la regulación que se propone.

2.El cuidado en el centro de la vida

La Ley de Tiempo de Trabajo Corresponsable es una norma que establece las correcciones y propuestas necesarias para que la vida familiar y personal, así como los cuidados, adquieran centralidad en la organización del trabajo por cuenta ajena. La configuración de una ley exclusivamente sobre tiempo de trabajo (o sobre presencia en el trabajo) como la presente refuerza la importancia fundamental que esta vertiente tiene para la promoción de la corresponsabilidad, y permite superar una configuración de los derechos de cuidado centrada fundamentalmente en la compatibilización mediante la ausencia. La presente Ley complementa la Ley de permisos individuales e intransferibles para ofrecer el marco en el que puedan desarrollarse la vida personal y familiar, sin que tenga que renunciarse a una en favor de la otra.

Es un marco necesario porque los derechos a la ausencia (o permisos) en los que actualmente se han basado exclusivamente las políticas llamadas de “conciliación”, no han tenido efecto para revertir el imparable descenso de la natalidad que España viene sufriendo, sobre todo en la última década (aunque el fenómeno es anterior). La tasa de natalidad es de las más bajas del mundo y el crecimiento vegetativo está en negativo. Las mujeres están mejor formadas y se demora la llegada el primer hijo. Además, existe un mayor volumen de ellas que no quieren renunciar a sus carreras profesionales o verlas ralentizadas si la ausencia (permisos, excedencias...) sigue siendo la única posibilidad para la crianza. La presente Ley pretende solucionar esta paradoja integrando el derecho al cuidado como derecho de dimensión constitucional (así lo estableció la STC 26/2011). Para ello en la presente ley se realiza una intervención normativa intensa y transversal. Algunas de las medidas que se establecen son las siguientes: a) Se establece el derecho de los trabajadores/as con responsabilidades de cuidado a que la empresa tome en consideración sus necesidades de adaptación de horario, turnos, jornada continuada, etc. (cualquiera que sea el sistema de organización del tiempo de trabajo en la empresa). La ley tiene en cuenta también las necesidades de la empresa y de otros trabajadores/as y no

configura este derecho como un derecho prevalente. Sí que obliga al empresario a tener en cuenta las necesidades del trabajador/a, a motivar su negativa y a ofrecer alternativas. Con este sistema se pretende que la adaptación del tiempo de trabajo forme parte de la cultura de organización empresarial, y que se integre con naturalidad en la organización empresarial. Se pretende que no se patologice el cuidado y que no se estigmatice, sobre todo frente al resto de compañeros/as. Se pretende, así, que el cuidado cause el menor trastorno posible a las carreras profesionales, y que las ausencias por permisos, excedencias o reducciones de jornada (y la consiguiente mengua retributiva) disminuyan;

b) Se crea un derecho a la reducción de jornada por razones personales extensas, no solo por razones de cuidado sino también para favorecer su formación, su promoción o perspectivas profesionales, razones profesionales o derivado de discapacidad. Cumplidos los requisitos que el propio precepto establece (causa justificada, un año de antigüedad y al menos dos años desde el fin de otra de la misma naturaleza) la Ley de tiempo de trabajo corresponsable establece el derecho del trabajador/a a que se reduzca su jornada de trabajo en los términos que el propio trabajador/a establezca. De este modo se pretende evitar la estigmatización de las personas con reducción de jornada por cuidado de hijos y también normalizar la gestión flexible del tiempo de trabajo, también en beneficio del propio trabajador/a. El derecho a la adaptación así configurado es necesario para que España cumpla lo establecido en la cláusula sexta de la Directiva de permisos parentales (Directiva 2010/18); c) la presente Ley intenta promover la flexibilidad bilateral (tanto para el empresario como para el trabajador/a) y por ello se establecen medidas compensatorias de las prerrogativas empresariales. Así, cuando se aplica distribución irregular en una empresa, el trabajador/a afectado tienen un derecho equivalente de distribución irregular a aquel que se hubiera configurado en beneficio del empresario, debiendo ser compatible con la organización empresarial.

3.Reforzamiento de la igualdad entre trabajadores/as a tiempo parcial y trabajadores/as a tiempo completo

La Ley dedica una parte muy importante de su articulado a reformular el trabajo a tiempo parcial. El contrato a tiempo parcial es actualmente un contrato devaluado, sobre todo en el ámbito de la organización del tiempo de trabajo, pero también en materia de seguridad social (infra). Es una figura a la que generalmente no se llega por propia opción y que aglutina a la parte más precaria de la fuerza de trabajo. Dado que la mayor parte de los trabajadores/as a tiempo parcial son mujeres, el trato peyorativo del que fueran objeto constituye discriminación indirecta por razón de sexo (así lo ha establecido desde antiguo el TJUE y el TC), por ello urgía una reforma de su regulación que eliminara estas diferencias. El tiempo parcial se modifica a efectos de que sea un mecanismo capaz de atender las necesidades de las personas jóvenes de conciliar trabajo con formación, con actividades de crianza y de cuidado, con situaciones de pluriempleo o pluriactividad...Se pretende que sea un contrato adaptado a las vicisitudes por las que atraviesan las personas trabajadoras a lo largo de sus vidas activas.

Para favorecer este objetivo se realizan las siguientes modificaciones: a) Se establece la igualdad entre trabajador/a a tiempo completo como principio general, de modo que la reducción proporcional de los derechos solo opera si se establece expresamente y solo se permite cuando sea acorde con la naturaleza del derecho en cuestión; b) Se unifican conceptual y normativamente todas las manifestaciones de trabajo a tiempo parcial con

una formulación subjetiva. De este modo, es trabajador/a a tiempo parcial tanto quien, desde el inicio, tiene un contrato temporal de esta naturaleza como quien temporalmente es objeto de reducción de jornada. Ello no implica una reducción de derechos de los trabajadores/as que hasta la fecha tenían derecho a la reducción por razones de cuidado (de hecho, sus prerrogativas se refuerzan). De este modo se produce una mejor equiparación. Además, a efectos estadísticos se considera la reducción de jornada por cuidado de hijos como trabajo a tiempo parcial, lo que equipara las cifras españolas a las de otros países de nuestro entorno, y más claramente permite identificar la masiva participación femenina, así como la dimensión de una forma de trabajo que tiene más volumen del que se cree. El nuevo artículo 12 ET recoge, pues, conjuntamente el tiempo parcial ordinario (ad initium) y las reducciones de carácter temporal (por cuidado de hijos o familiares, por razones justificadas –la nueva figura creada-, las reducciones por hospitalización de neonato y por enfermedad grave del hijo/a, y el llamado permiso de lactancia –que ahora adopta otro nombre-). Todos ellos, a su vez, tienen importantes modificaciones a efectos de reforzar el objetivo de la corresponsabilidad. C) Otra medida para conseguir la homogeneidad entre trabajadores/as a tiempo completo y a tiempo parcial son la eliminación de las horas complementarias

3.Complementariedad con los permisos individuales e intransferibles: la nueva norma sobre tiempo de trabajo como norma para la corresponsabilidad

La ley de tiempo de trabajo corresponsable no es una ley de permisos (existe otra proposición a la que la presente pretende complementar). Sin embargo, sí que se debían corregirse aquellos aspectos de los permisos parentales no afectados por la proposición de permisos individuales e intransferibles a efectos de reforzar su finalidad corresponsabilizadora. A tales efectos, entre otros, se producen los siguientes cambios: a) Con relación al llamado permiso para favorecer la lactancia y el cuidado del menor de doce meses (que en realidad es un permiso parental ordinario), la Ley de Tiempo de Trabajo Corresponsable opera una reforma de gran relevancia, que aumenta su duración y reconoce el derecho a acceder a él para ambos progenitores en forma de dos permisos, uno para cada progenitor. La misma duplicación se opera en el caso del permiso por hospitalización del neonato; b) La reducción de jornada solo es una figura efectiva en tal sentido si otorga flexibilidad al trabajador/a a efectos de que se acomode a sus necesidades que son imposibles de prever y limitar en ley o convenio. De ahí que se extienda su parámetro de referencia más allá del día, a la semana (para posibilitar la acumulación en fin de semana), al mes o incluso al año (lo que puede servir como mecanismo de acomodación a las vacaciones escolares); c) Se implementa un nuevo permiso no retribuido de corta duración para atender asuntos familiares: de este modo se da finalmente cumplimiento a lo establecido en la cláusula séptima de la Directiva de permisos parentales 2010/18, que establece la obligatoriedad de permisos cuando se haga necesaria la presencia del progenitor; d) Se corrigen ciertas disfunciones de la regulación vigente, como el parentesco de afinidad como sistema de generación de derechos de conciliación, que perpetúan la asunción de roles de cuidado de las mujeres en las unidades familiares al favorecer que se hagan cargo de los familiares del otro integrante de la pareja.

4.Reforzamiento de la conexión entre tiempo de trabajo y prevención de riesgos laborales

La temática del tiempo de trabajo es una cuestión de prevención de riesgos laborales: de hecho, la Directiva 2003/88, de tiempo de trabajo, es una Directiva de prevención de riesgos. También la Directiva de maternidad (la Directiva 92/85) es una Directiva enmarcada dentro de la normativa de prevención de la Unión Europea, y en ella hay interesantes referencias al derecho de la trabajadora embarazada, en parto reciente o en situación de lactancia a la adaptación para la prevención, incluyendo la adaptación referida al tiempo de trabajo y la protección frente al despido. Todo ello es abordado en la presente Ley del siguiente modo: a) La calificación de nulidad procede desde el momento de inicio del embarazo, independientemente del conocimiento que tuviera o alegara no tener la empresa. De este modo se garantiza una prevención de riesgos adecuada, a través de una correcta regulación del momento extintivo, tal y como requiere el TJUE, por ejemplo, en su sentencia de 22 de febrero de 2018 (asunto Porras Guisado) alterando la doctrina jurisprudencial que había llegado a una conclusión contraria (STC 173/2013, de 10 de octubre de 2013). Esta garantía se extiende a todas las personas que se encuentran en las situaciones de conciliación y corresponsabilidad previstas; b) Se prohíbe expresamente el despido de las trabajadoras embarazadas, en situación de lactancia o en permiso de maternidad salvo causa excepcional no inherente a su estado. De este modo se cumple lo establecido en la sentencia dictada por el TJUE en el asunto Porras Guisado; c) En caso de despido colectivo la procedencia solo concurrirá cuando se especifique la razón de que este despido haya recaído precisamente en las personas respecto de las cuales se aplique la nulidad automática por maternidad y conciliación. También este cambio es necesario para dar cumplimiento a lo establecido en la STJUE dictada en el asunto Porras Guisado. Asimismo se establece que la protección de nulidad automática se aplica también en el caso de rescisión durante el periodo de prueba (modificando la doctrina jurisprudencial actualmente aplicable y asegurando la aplicación de la jurisprudencia del TJUE, por ejemplo, en el asunto Otero Ramos – 2017-); d) Se modifica la Ley de Prevención de Riesgos Laborales a efectos de reforzar y clarificar el derecho a la adaptación de las trabajadoras en situación de embarazo, parto reciente y lactancia, con expresa referencia al derecho a la adaptación del tiempo de trabajo. Se incorporan referencias expresas a las situaciones de maternidad en la obligación de evaluación de riesgos.; e) Se produce una intensa reforma de la LPRL a efectos de reforzar el carácter de riesgo psicosocial del tiempo de trabajo, particularmente en caso de cuidado de dependientes y se refuerza en tal sentido la necesidad de tener en cuenta estos factores en materia preventiva y de evaluación de riesgos.

5.El cuidado y la brecha de pensiones

Uno de los contenidos más extensos y de mayor intensidad en la presente ley de tiempo de trabajo corresponsable es el que guarda relación con la normativa de seguridad social. La cuestión del tiempo de trabajo adquiere una dimensión muy particular en materia de seguridad social porque del modo en que se tenga en cuenta el tiempo de trabajo dependerán las prestaciones y, por tanto, las pensiones. Es evidente, pues, que existe una conexión con la brecha de pensiones que correspondía acometer en la presente ley. La mayoría de los cambios guardan relación con el trabajo a tiempo parcial porque es en este ámbito donde los cambios son más urgentes. De hecho, en varias ocasiones el TJUE ha establecido que la norma española de seguridad social es discriminatoria por razón de sexo porque establece diferencias injustificadas entre trabajadores/as a tiempo completo y a tiempo parcial (sentencias del TJUE dictadas en los asuntos Elbal Moreno – 2010- y

Espadas recio – 2017-). En otras ocasiones los cambios que se proponen resultan de aplicación a todos los trabajadores/as y pretenden, sobre todo, evitar las penalizaciones a las carreras irregulares y fomentar la corresponsabilidad en las prestaciones. Algunas de las modificaciones normativas que se proponen son las siguientes: a) Se modifica el que hasta ahora se llamaba “complemento de maternidad” a efectos de posibilitar su aplicación a quienquiera que hubiera llevado a cabo el cuidado efectivo de los menores de edad. De este modo se promueve la corresponsabilidad y se acomoda la normativa española a la Directiva 79/7 y a la jurisprudencia aplicativa del TJUE – asunto Griesmar y asunto Leone-); b) Se elimina la obligación de cotizar durante la situación de maternidad, paternidad y riesgo durante el embarazo o la lactancia a efectos de eliminar cualquier coste que suponga para el empresario la maternidad; c) Las horas extraordinarias integran las bases de cotización y también las bases reguladoras; d) el periodo de carencia para el acceso a las prestaciones deja de calcularse conforme a trabajo efectivo en el caso de los trabajadores/as a tiempo parcial, sino que se calcula conforme al tiempo en que el trabajador/a hubiera estado en alta (para acomodar la norma española a la STJUE dictada en el asunto Espadas Recio); e) Uno de los cambios más relevantes es el que guarda relación con la determinación de la base reguladora, porque los trabajadores/as con gran rotación (fundamentalmente mujeres) tienen graves perjuicios como consecuencia del sistema de cobertura de lagunas de cotización, sobre todo si el trabajo desarrollado antes de alguna de estas lagunas era a tiempo parcial. El sistema de cobertura de lagunas español, además, podría contravenir la normativa europea sobre libertad de circulación al penalizar a los sujetos con trabajos desarrollados en varios países de la Unión Europea. Por ello se establece un sistema de cómputo de bases reguladoras conforme a las que fueran libremente elegidas por el beneficiario/a (Debe recordarse que este sistema fue anunciado por el anterior gobierno del Partido Popular y nunca se puso en práctica); f) Se altera el mecanismo para determinar la carencia de rentas que permite el acceso al subsidio de desempleo para mayores de 55 años. Hasta ahora se adicionaban las rentas de la unidad familiar. Esto tenía efecto discriminatorio indirecto contra las mujeres, dado que es más frecuente en las unidades familiares que los hombres perciban rentas superiores y, por ello, que con las mismas impidan que las mujeres accedan al subsidio. Ello en ocasiones dificulta el acceso a la pensión posterior dado que este subsidio tiene función de enlace con la jubilación y permite seguir cotizando. Por ello se corrige la normativa de seguridad social a efectos de que se tengan en cuenta solo las rentas individuales.

6. La efectividad de la normativa como principal objetivo

La presente Ley surge para garantizar que todas las personas puedan ejercitar plenamente su derecho al trabajo, independientemente de sus circunstancias familiares y que no sufran discriminación alguna en el trabajo por razón del cuidado dispensado a terceros dependientes. Por ello una parte importante del contenido de la ley va dirigida a garantizar que se refuerza el control de la aplicación de las normas sobre tiempo de trabajo, así como que las sanciones aplicables tienen efecto verdaderamente disuasorio. Estos cambios afectan fundamentalmente a la Ley de Infracciones y Sanciones el Orden Social. Asimismo, se modifica la normativa procesal a efectos de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva y la adecuada reparación a los sujetos que hubieran visto vulnerados sus derechos relacionados con la conciliación y la corresponsabilidad. Los cambios más relevantes son los siguientes: a) Se modifica la LISOS a efectos de reforzar las sanciones

por incumplimiento de la normativa sobre registro de jornada. También se endurecen las sanciones para el caso de trabajo desarrollado en momento diferente al que consta en el contrato. Se establecen sanciones accesorias además de las multas; b) La Ley reguladora de la Jurisdicción Social (y la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en menor medida) es modificada en aspectos de gran relevancia. Pero el cambio de mayor entidad es el que se produce en el procedimiento especial de conciliación y corresponsabilidad cuya redacción se aclara diferenciándose dos grados de protección: el grado de protección elevada en que los derechos son absolutos para los trabajadores/as (lactancia, reducción de jornada, hospitalización, enfermedad grave), y los derechos de adaptación de menor rango por admitir cierta justificación motivada por parte del empresario (adaptación de jornada). Todo el art. 139 LRJS se reformula para garantizar la efectividad de los derechos de las personas con responsabilidades de cuidado en los términos establecidos a lo largo de toda la Ley de Tiempo de trabajo corresponsable.