

## FRANCIA

### DESPIDO DE TRABAJADORES SENIORS<sup>9</sup>

---

El procedimiento de despido de los trabajadores “seniors” tiene unas reglas específicas.

En la declaración anual que tiene que enviar al organismo recaudador de las cotizaciones sociales URSSAF, el empleador debe indicar antes del 1 de febrero de cada año, el número de trabajadores de 55 o más años que, en el año precedente, han dejado de formar parte de la empresa por diferentes causas y principalmente por haber sido despedidos.

#### **Despido por causas no económicas**

##### Prohibición de discriminaciones

El artículo L. 1132-1 del código de trabajo considera que es nulo el despido de un trabajador en razón de su edad.

##### Obligación de adaptación al puesto de trabajo

- Principio. El empresario tiene la obligación de facilitar la adaptación de los trabajadores a su puesto de trabajo. Debe procurar que mantengan su capacidad para ocupar un empleo en un contexto de evolución del empleo, la tecnología y las formas de organización. Puede proponer una formación que desarrolle las capacidades y combata el analfabetismo.

En las empresas y grupos de empresa de 50 trabajadores como mínimo, el empresario debe organizar una entrevista profesional con cada uno de los trabajadores de 45 años. En esta entrevista se les informa de sus derechos en materia de acceso a un “balance de etapa profesional”, a un “balance de competencias” o a una “acción de profesionalización”.

- Prohibición de despedir por inadaptación. Esta obligación significa que el empresario no puede invocar la inadaptación del trabajador como motivo del despido si no le ha autorizado previamente a seguir la formación que le hubiese permitido adaptarse a la evolución de su empleo.

Así, una empresa que decidió aplicar un nuevo programa informático para la tramitación de los salarios, concedió a un trabajador con 17 años de antigüedad en la empresa una formación de 2 días y un complemento de formación en el centro de trabajo. El empleador lo despidió a los 10 meses invocando los errores cometidos. Los jueces de la “Cour de Cassation” decidieron que el empresario no había cumplido con su obligación de adaptar el trabajador a la evolución de su empleo (Cassation social 96-44.109 de 21 de octubre de 1998). En otra sentencia, el mismo Alto tribunal dictaminó que la formación debe ser “adecuada y suficiente” (Cassation social 05-42.004 de 29 de noviembre de 2007)

- Daños y perjuicios. En este supuesto, el trabajador puede recibir una indemnización en concepto de daños y perjuicios distintos de los obtenidos por despido improcedente.

Los trabajadores con una antigüedad en una empresa de 24 y 12 años respectivamente, sólo se habían beneficiado de unas prácticas de formación continua de tres días en 1999. La Cour de Cassation estimó que el empleador había incumplido su obligación de asegurar la

---

<sup>9</sup> Liaisons sociales numéros juridiques ; n° 15983 du 25 novembre 2011

adaptación de los trabajadores a su puesto de trabajo y de procurar que conservaran sus capacidades para ocupar un puesto de trabajo. Consideró que había un perjuicio, diferente del derivado de la extinción del contrato de trabajo, que disminuía sus posibilidades de encontrar un empleo después del despido. (Cassation social 06-40.950 de 23 de octubre de 2007).

El trabajador también puede obtener una indemnización cuando ha sufrido un perjuicio motivado por un despido improcedente que le ha impedido participar en la formación a la que tenía derecho en el marco del plan de formación (Cassation social 09-41.107 de 21 de septiembre de 2010).

### Cláusulas sobre edad en contratos y convenios

Se consideran nulas las cláusulas de un convenio, acuerdo colectivo o contrato de trabajo que prevean una extinción del contrato de trabajo en razón de la edad (código del trabajo artículo L.1237-4)

Por otra parte, si el convenio colectivo establece que las empresas han de prestar una atención particular en aplicar a los trabajadores de 50 o más años ciertas disposiciones relativas al empleo y a las mutaciones profesionales, según la jurisprudencia de la Cour de Cassation el empleador deberá probar que ha prestado esta atención particular.

Así por ejemplo, un empresario decide que un trabajador de 57 se traslade los miércoles y jueves, durante 6 meses, a una ciudad distante de más de 1.000 kilómetros de su domicilio. El trabajador no acepta este traslado y es despedido por falta grave. El despido se considera improcedente. "La no aceptación de un cambio de las condiciones laborales no constituye obligatoriamente una falta grave" consideran los jueces. Resaltan que el trabajador tiene más de 50 años, lo que obliga al patrono a aportar, según dispone el convenio colectivo, una atención particular en la aplicación de la cláusula de movilidad, cuestión que no ha probado el empresario.

### Pase a la jubilación

- Trabajador que reúne los requisitos legales. Cuando el trabajador reúne los requisitos legales para la jubilación, la edad puede ser validamente invocada como motivo de extinción del contrato de trabajo. En esta hipótesis, no se trata de un despido sino de un procedimiento de pase a la jubilación.

No obstante, para frenar las jubilaciones de oficio y preservar el empleo de los seniors, la ley de presupuestos de la seguridad social para 2009 modificó las reglas de cese en el trabajo a instancia del empleador. Ha retrasado la edad de jubilación a instancia del empleador hasta los 70 años. Entre la edad legal y los 70 años, el cese en el trabajo por motivo de jubilación a instancia del empleador, requiere la aceptación del trabajador.

- Trabajador que no reúne los requisitos legales. Cuando el empleador va a despedir a un trabajador que no reúne los requisitos para la jubilación, no puede fundar el despido en la edad. Debe justificar el motivo del despido, respetar el procedimiento y abonar al trabajador las indemnizaciones legales o las establecidas por convenio.

Puede ser considerado causa de despido procedente, la disminución de rendimiento profesional del trabajador o la disminución de su capacidad para ocupar el puesto, cuando este problema persiste una vez que el empleador ha cumplido con su obligación de formación o adaptación al puesto del trabajador.

El despido del trabajador basado en su derecho a pedir la jubilación, cuando este no cumpla los requisitos exigidos para que no se le aplique el coeficiente reductor, se considera como un despido en razón de la edad, siendo por tanto nulo y discriminatorio.

## Despido por causas económicas

### Obligación de reclasificación

- Principio. El despido por causas económicas de un trabajador sólo puede hacerse cuando se hayan realizado la adaptación y formación necesarias y que la reclasificación no pueda efectuarse en la empresa o, llegado el caso, en las empresas del grupo al que pertenece el centro de trabajo.
- Ofertas de reclasificación. Las ofertas de reclasificación propuestas al trabajador deben hacerse por escrito y con precisión (Código de trabajo artículo L.1233-4), ser concretas y personalizadas (Cassation sociale 07-42.227 de 27 de mayo de 2009) y ser compatibles con la aptitud física del trabajador (Cassation sociale 98-40.595P de 17 de mayo de 2000).

El empleo ofrecido debe ser de la misma categoría que el que se ocupaba antes o un empleo equivalente con una remuneración equivalente. Si ello no es posible y si el trabajador acepta, la reclasificación puede hacerse en un empleo inferior. La oferta individual y por escrito es el único medio de prueba de cumplimiento de la obligación. No son válidos los anuncios de las posibilidades de reclasificación (en tablones de anuncios o por medios telemáticos).

La jurisprudencia de la Cour de Cassation considera no cumplida la obligación de reclasificación cuando se hace de manera colectiva a través del plan de salvaguarda de empleo.

- Adaptación al puesto de trabajo. La obligación de reclasificación y la obligación de adaptación al puesto de trabajo están relacionadas. Para que un trabajador pueda realizar su nueva tarea, es posible que necesite una formación “de adaptación”.

No obstante, la obligación de adaptación mediante una formación, si esta fuese necesaria, no implica otorgar al trabajador una cualificación que le permita acceder a un puesto disponible de categoría superior.

### Criterio para despedir.

La edad avanzada del trabajador es un factor de protección del trabajador contra el despido.

- Criterios admitidos: Los criterios sobre el orden de los despidos los fija el acuerdo o convenio colectivo aplicable en la empresa. Si no existe tal acuerdo o convenio, los criterios los determina el empresario tras haber consultado al comité de empresa o, en su defecto, a los delegados de personal.

Los criterios admitidos tienen en cuenta, principalmente, las cargas familiares, en particular las de las familias monoparentales, la antigüedad en la empresa, la situación de los trabajadores cuyas características sociales hacen más difícil la reinserción profesional, personas discapacitadas, trabajadores de más edad (código de trabajo, artículo L.1233-5)

Esta lista no es exhaustiva. La ley no establece una jerarquía entre estos criterios. A veces esta jerarquía la establecen los convenios y en tal supuesto, el empleador debe acatarlos.

### **Actualidad Internacional Sociolaboral nº 154**

- Criterios prohibidos: No son válidos los criterios establecidos por un acuerdo, convenio o decisión del empleador que establecen como prioritarios para el despido a los trabajadores titulares de una renta vitalicia (código de trabajo, artículo L 1233-6).

Esta disposición prohíbe que se consideren prioritarios los despidos de trabajadores pensionistas de vejez.

- Jurisprudencia sobre el orden de los despidos. Para determinar el orden de los despidos por causas económicas, el empleador debe tener en cuenta el conjunto de criterios mencionados en el artículo L.1233-5 del código de trabajo. Sólo puede privilegiar un criterio cuando tenga en cuenta el conjunto de los otros criterios.

No puede privilegiar un solo criterio para, en una segunda etapa, tener en cuenta todos los criterios. Esto sucede, estima la "Cour de cassation" cuando el empleador selecciona una primera lista de trabajadores, elimina de esta lista los trabajadores de 50 o más años y, posteriormente, aplica los criterios retenidos al resto de los trabajadores.

En caso de que los criterios determinados por el empleador sean recurridos, este debe justificar ante el juez los elementos objetivos en los que se ha basado para hacer su elección.

No respeta el orden de los despidos el empleador que se limita a tomar en cuenta las necesidades del que adquiere la empresa y la edad de los trabajadores.

- Sanciones El no respeto del orden en los despidos no supone que el despido sea improcedente, pero causa necesariamente un perjuicio al trabajador que debe repararse íntegramente según la valoración que del mismo haga el juez.

La indemnización por daños y perjuicios no puede compatibilizarse con la que corresponde por despido improcedente.

El empresario que no respeta el orden de los despidos individuales o colectivos puede ser sancionado con pena de multa por importe de 750 euros.

### Plan de salvaguarda del empleo (PSE)

La elaboración de un plan de salvaguarda del empleo es obligatoria en las empresas de 50 trabajadores o más que van a despedir 10 o más trabajadores en un periodo de 30 días (artículo L.1233-61 del código de trabajo). Debe contener medidas destinadas prioritariamente a los trabajadores de 50 o más años.

El objetivo del plan es evitar los despidos por motivos económicos o limitar el número de los mismos y facilitar la reclasificación de los trabajadores cuyo despido no haya podido evitarse.

No hay modelo predeterminado de plan social o de salvaguarda de empleo. El código de trabajo enumera una lista no exhaustiva de disposiciones que debe contener el plan:

- Medidas de reclasificación interna de los trabajadores en empleos de la misma categoría o equivalente a los que ocupan o de categoría inferior, en este caso, con acuerdo expreso del trabajador.

- Creación por la empresa de nuevas actividades
- Medidas de apoyo a la reclasificación fuera de la empresa. Entre estas cabe señalar las medidas de apoyo a la reactivación de las cuencas de empleo.
- Facilitar la formación profesional, la convalidación de los conocimientos adquiridos por la experiencia, reconversión y en general iniciativas que favorezcan la reclasificación interna o externa
- Medidas de reducción o adaptación del tiempo de trabajo. Reducción de las horas extraordinarias, sobre todo cuando la organización del trabajo en la empresa contempla un número de horas superior a la duración legal (de 35 horas semanales o 1600 horas al año).

#### Disposiciones específicas para los “seniors”

Los trabajadores más frágiles en razón de su edad o discapacidad deben ser los primeros beneficiarios de las medidas de reclasificación interna contenidas en el plan de salvaguarda del empleo.

Estas medidas pueden ser, principalmente reclasificaciones profesionales, mutaciones geográficas, acciones de adaptación, desplazamientos, formaciones de larga duración, medidas tendentes a reducir progresivamente la actividad.

Actualmente, el acceso a las prejubilaciones está limitado. La Dirección general de empleo y de la formación profesional pide a los servicios competentes del Gobierno, por circular 2011-23 de 10 de octubre, que no se admitan nuevos acuerdos de prejubilación después de la notificación de la circular a los prefectos y a las Direcciones regionales de empresas, competencia, consumo, trabajo y empleo (DIRECCTE).

En todo caso, el plan es nulo si sólo contiene medidas de prejubilación o subsidios temporales decrecientes.

Consecuencias de la nulidad del plan de salvaguarda del empleo.

El procedimiento de despido es nulo si el empleador no presenta un plan de reclasificación de trabajadores, incluido en el plan de salvaguarda del empleo, a los representantes de personal, que deben ser informados y consultados.

Según la jurisprudencia de la Cour de Cassation, los despidos y actos subsiguientes al PSE son nulos. El juez puede ordenar, a instancia del trabajador, la vigencia del contrato de trabajo. El juez no decide la readmisión al puesto de trabajo si esta es imposible (por cierre del centro de trabajo o inexistencia de empleo disponible).

Es el empleador que debe probar la imposibilidad de la readmisión.

Cuando el trabajador no solicita la continuidad de la relación laboral o cuando la reintegración al puesto es imposible, el Tribunal decide que se abone al trabajador una indemnización que no puede ser inferior al salario de los 12 últimos meses (código de trabajo, artículo L.1235-11)

## Régimen de la nulidad del despido

Readmisión del trabajador. Cuando el despido es nulo, el trabajador tiene derecho (no obligación) a la readmisión en su puesto de trabajo.

El trabajador no puede recibir a la vez una indemnización por daños y perjuicios por despido improcedente y la decisión de reintegrarse a su puesto de trabajo.

### Modalidades

La readmisión del trabajador a su puesto de trabajo es obligatoria para el empleador si no justifica ni alega que el puesto ha sido suprimido. En caso de imposibilidad debidamente justificada, el trabajador debe ser readmitido en un puesto equivalente. La “Cour de Cassation” entiende por empleo equivalente un empleo situado en el mismo sector geográfico que el empleo inicial, con la misma remuneración, la misma cualificación y las mismas perspectivas de carrera que el empleo suprimido.

En cuanto al ámbito de la obligación, cuando una empresa tiene varios establecimientos, la obligación de readmitir al trabajador se impone a todos los establecimientos.

Se considera que la readmisión en la empresa es materialmente imposible cuando el trabajador es reconocido culpable, tras la extinción del contrato de trabajo, de competencia desleal hacia la empresa

### Abono de los salarios dejados de percibir

El trabajador que recupera su puesto tiene derecho al abono de los salarios devengados desde su despido hasta su readmisión, de los que se restarán las prestaciones de desempleo u otros salarios de sustitución percibidos durante este periodo, así como las remuneraciones que le hubiese abonado el nuevo empleador.

### Indemnización en el supuesto de no readmisión en el puesto de trabajo

El trabajador víctima de un despido nulo que solicita volver a su puesto de trabajo, tiene derecho a:

- una indemnización correspondiente al tiempo de preaviso, en función de su antigüedad en la empresa;
- indemnización en concepto de reparación de daños y perjuicios por la declaración de despido improcedente por las instancias judiciales, por importe, como mínimo, de seis meses de salario, sea cual sea su antigüedad y la plantilla de la empresa.