

FRANCIA

PUBLICACION DE LA LEY SOBRE LOS EMPLEOS DE FUTURO

La Ley nº 2012-1189, de 26 octubre 2012, por la que se crean los empleos de futuro ha sido publicada en el *Journal Officiel* de la República francesa el 27 de octubre 2012. Su finalidad principal es facilitar la inserción profesional y el acceso a la cualificación de jóvenes sin empleo, poco o nada cualificados, mediante la contratación para actividades de utilidad social o medioambiental o que presenten un importante potencial de creación de empleos. Se prevé que entre los años 2013 y 2014 se firmen 150.000 contratos.

Beneficiarios de los empleos de futuro

Los empleos de futuro se destinan prioritariamente a los jóvenes sin empleo, que en el momento de la firma del contrato tienen una edad comprendida entre 16 y 25 años, sin ninguna o poca cualificación, que encuentran dificultades particulares de acceso al empleo. Dentro de este grupo de la población, se elegirán principalmente jóvenes residentes en zonas consideradas precarias: zonas urbanas sensibles (ZUS), zonas de revitalización rural (ZRU), departamentos de ultramar (DOM), en Saint-Barthélemie, Saint-Martin o Saint Pierre et Miquelon, o en aquellos territorios en los que el joven encuentre dificultades particulares de acceso al empleo.

El tope de edad para ser beneficiario de un empleo de futuro se aumenta (hasta menos de 30 años) para las personas con discapacidad oficialmente reconocida que cumplan las condiciones anteriormente expuestas para los otros jóvenes.

Empresarios contratantes

Los empleos de futuro afectan principalmente a los empresarios del sector no mercantil: los organismos sin ánimo de lucro regulados por el derecho privado; entidades territoriales y mancomunidades; personas jurídicas de derecho público, exceptuando los servicios gubernamentales; personas jurídicas de derecho privado que gestionan un servicio público y las estructuras de inserción por la actividad económica.

En el sector mercantil pueden suscribir el contrato sobre empleos de futuro las agrupaciones de empresarios que organizan itinerarios de inserción y cualificación.

Excepcionalmente, los otros empresarios del sector mercantil (empresas afiliadas al seguro de desempleo, sociedades de economía mixta, etc.) podrán firmar contratos cuando reúnan las condiciones que se aprueben por decreto.

Los empresarios particulares quedan expresamente excluidos del ámbito de aplicación de los empleos de futuro.

Importe y duración de la ayuda

El importe de la ayuda al empleo de futuro se concretará por decreto y será, anuncia el Gobierno, del 75% del SMI en el sector no mercantil y 35% del SMI en el sector mercantil.

La ayuda se concederá por un periodo mínimo de 12 meses y máximo de 36 meses (contando las prórrogas que se hayan concedido), sin que en ningún caso pueda sobrepasar la fecha de finalización del contrato. Excepcionalmente, con objeto de que el beneficiario pueda acabar una formación, se puede autorizar una prórroga de la ayuda más allá de los 36 meses, sin que pueda sobrepasar la fecha de finalización de la formación.

Actualidad Internacional Sociolaboral nº 162

Requisitos para el abono de la ayuda

Para tener derecho a la ayuda en concepto de empleo de futuro, el empresario deberá justificar tener la suficiente capacidad económica para conservar el empleo durante, como mínimo, el tiempo en que recibirá la ayuda. Además, el legislador ha previsto que la ayuda se atribuirá en función de los compromisos asumidos por el empresario sobre el contenido del puesto propuesto y su posición en el seno de la estructura de la empresa, sobre las condiciones relativas al marco y a la tutoría así como a la cualificación o competencias a cuya adquisición se aspira y las formaciones previstas para ello. También se tendrán en cuenta los compromisos asumidos relativos a las posibilidades de perennizar las actividades y profesionalizar los empleos. Si el empleador no respeta estos compromisos, principalmente en materia de formación, deberá rembolsar al Gobierno la totalidad de las ayudas públicas recibidas. También, la decisión de atribuir una nueva ayuda por empleo de futuro quedará subordinada al respeto por el empleador de los compromisos que había asumido sobre un precedente empleo de futuro.

Forma y duración del contrato de trabajo

Según el sector al que pertenezca el empresario, el empleo de futuro revestirá la forma de un “contrato único de inserción, contrato de acompañamiento al empleo” (CUI-CAE) en el sector no mercantil o de un “contrato único de inserción, contrato iniciativa empleo” en el sector mercantil. Este contrato podrá ser de duración determinada o indefinida. Cuando es de duración determinada, su duración será de 36 meses, salvo circunstancias particulares en las que podrá tener una duración inferior (de 12 meses como mínimo, con una prórroga posible por un total máximo de 36 meses). Como para el abono de la ayuda, se podrá sobrepasar el periodo máximo de 36 meses para acabar una formación.

En principio, el empleo de futuro será un empleo a tiempo completo, Sin embargo, cuando el itinerario o la situación del beneficiario lo justifiquen (seguimiento de una formación, naturaleza del empleo, etc.) la duración semanal de trabajo podrá fijarse a tiempo parcial, sin que pueda ser inferior a media jornada, con el acuerdo del trabajador y con la consiguiente autorización administrativa.

Seguimiento durante el empleo de futuro y salida del dispositivo

El beneficiario de un empleo de futuro tendrá derecho, durante el tiempo de trabajo, a un seguimiento personalizado profesional y, llegado el caso, social, por el servicio público del empleo (“Pôle Emploi”), misiones locales, organismos de colocación de personas discapacitadas, o el presidente del Consejo General para los beneficiarios de la renta activa de solidaridad.

Por otra parte, las competencias adquiridas en el marco del empleo de futuro serán refrendadas mediante un certificado de formación, un certificado de experiencia profesional o una convalidación de los conocimientos adquiridos por la experiencia profesional. Podrán ser objeto de una certificación inscrita en el registro nacional de certificaciones profesionales. Además, durante el empleo o al término del mismo, se favorecerá la presentación a exámenes para la adquisición de un diploma o la participación en un concurso.

Al término del empleo de futuro, el beneficiario que quiera continuar con su itinerario de cualificación, podrá beneficiarse de un contrato de aprendizaje o de un contrato de profesionalización, así como de una formación profesional, según las modalidades definidas en el ámbito regional. Asimismo, el beneficiario de un empleo de futuro bajo la modalidad de

CDD tendrá prioridad para ser contratado durante un año, contado a partir del término de su contrato.

Prescripción de contratos únicos de inserción (cui) y empleos de futuro

La ley adapta las disposiciones del Código de Trabajo relativas al contrato único de inserción para que se apliquen al contrato de futuro. Prevé, por ejemplo, para simplificar el dispositivo, sustituir los convenios obligatorios de los CUI firmados entre la Administración central o el departamento, el empresario y el trabajador, por una solicitud del empresario y una decisión de atribución de la ayuda a la inserción profesional.

EL TELETRABAJO¹¹

Definición

Se entiende por teletrabajo toda forma de organización en la cual un trabajo que podría haber sido realizado en los locales del empresario se efectúa por un trabajador fuera de estos lugares de forma regular y voluntaria utilizando tecnologías de la información y comunicación en el marco de un contrato de trabajo o de una cláusula adicional a este. (Código de trabajo artículo L.1229-9 párrafo 1)

Modalidades

El teletrabajo puede revestir diferentes formas:

Teletrabajo a domicilio.

El trabajador realiza su actividad profesional en su domicilio con los recursos materiales puesto a su disposición por su empresario;

Trabajo en alternancia o “pendular”.

El trabajador alterna periodos de trabajo en su domicilio y en su centro de trabajo;

Teletrabajo en centro de proximidad.

El trabajador realiza su actividad en oficinas con equipamientos informáticos y de telecomunicación propuestos por su empresario;

Trabajo nómada.

Al mismo tiempo que conserva un trabajo físico en el seno de la empresa, el trabajador utiliza las tecnologías de la información y las herramientas de trabajo móviles para trabajar en cualquier lugar.

La frecuencia del teletrabajo puede variar: puede ser un modo de organización habitual para el trabajador (teletrabajo regular) o un modo utilizado de manera periódica para responder a circunstancias excepcionales o a un determinado ritmo de trabajo (“teletrabajo ocasional”)

¹¹ Liaisons sociales quotidien n° 16171 du 31 août 2012
Actualidad Internacional Sociolaboral n° 162

¿Quién puede ser teletrabajador?

Puede ser teletrabajador todo trabajador de la empresa que efectúa, desde su contratación o posteriormente, teletrabajo tal y como se ha definido anteriormente o en condiciones adaptadas por acuerdo de sector o de empresa en función de las realidades que regula y precisando las categorías de trabajadores afectados. (Código de trabajo artículo L.1229-9, párrafo 2).

En la práctica, esto no significa que todos los trabajadores que cumplan estas condiciones sean beneficiarios del teletrabajo. En efecto, el teletrabajo no es una forma de organización adaptada a todos los puestos y a todos los individuos. Generalmente, para este tipo de trabajo se eligen empleados que puedan trabajar de manera autónoma (traductores,...), especialistas de la información (periodistas, redactores, fotógrafos,...), empleados de oficina (tele venta...), personal móvil itinerante (consultantes, representantes...). Pueden pues excluirse ciertas categorías: trabajadores que no puedan realizar su actividad de manera autónoma, los que no tengan suficiente antigüedad en la empresa, los contratos de duración determinada de duración inferior o igual a un año, trabajadores en periodo de prueba, trabajadores en prácticas, aprendices....

Modalidades de aplicación del teletrabajo

Momento en que puede realizarse el teletrabajo.

El empresario y el trabajador pueden convenir la realización del teletrabajo en el momento de la contratación. También puede recurrirse a él posteriormente, sobre una base voluntaria y a petición del trabajador o de la empresa.

La empresa puede rechazar la petición de teletrabajo.

La petición ha de ser examinada de manera objetiva y, si existe, en función de las prescripciones de un acuerdo colectivo.

Si la empresa acepta, ambas partes firmarán una cláusula adicional al contrato de trabajo.

En principio la negativa no es susceptible de recurso alguno, sin embargo, los acuerdos colectivos pueden prever esta posibilidad.

El trabajador también puede rechazar un puesto de teletrabajador sin que ello pueda ser considerado motivo de extinción del contrato de trabajo, (código de trabajo artículo L.122-9, párrafo 3)

Consulta de los representantes de personal.

El comité de empresa o los delegados de personal deben ser informados y consultados sobre la introducción del teletrabajo y las modificaciones eventuales que se aporten al mismo (Código de trabajo, artículo L.2323-6).

El dictamen del comité de empresa se requiere igualmente cuando haya modificaciones en la organización del trabajo (Código de trabajo artículo L.4.612-8).

Regulación por convenio colectivo.

La firma de un acuerdo colectivo (de sector o de empresa) no es obligatoria. No obstante, si la empresa quiere generalizar el teletrabajo, se aconseja que lo haga en el marco de un acuerdo colectivo, porque compota varias ventajas:

- enmarca la actividad, evitando de esta manera el teletrabajo descontrolado y el sentimiento de arbitrariedad;
- previene el riesgo de divulgación de informaciones confidenciales fuera del perímetro de seguridad de la empresa;
- prevé la organización logística de la empresa (desarrollo de nuevos medios informáticos o adaptación de los medios existentes) originada por el teletrabajo;
- determinar el coste financiero.

En los acuerdos, los interlocutores sociales consensúan numerosos puntos:

- definición de teletrabajo;
- lugar de ejecución del teletrabajo;
- requisitos exigidos para practicar el teletrabajo;
- modalidades de solicitud del teletrabajo, ya sea a instancia del trabajador o de la empresa;
- motivos y modalidades de aceptación y de rechazo de la solicitud;
- periodo de adaptación o de vuelta al trabajo normal;
- modalidades de participación financiera en los gastos del teletrabajo;
- formalización de los acuerdos entre las partes, etc. etc.

Formalización en el contrato de trabajo

Antes del inicio del teletrabajo

Según el artículo 2 del acuerdo nacional interprofesional (ANI) de 19 de junio de 2005 sobre teletrabajo, la empresa debe facilitar por escrito, antes del inicio del teletrabajo, al trabajador, informaciones relativas a las condiciones de ejecución de la actividad, incluidas las informaciones específicas a la práctica del teletrabajo, tales como la dependencia jerárquica, las modalidades de evaluación del volumen de trabajo, las modalidades de información y enlace con la empresa así como las relativas a equipamientos, sus reglas de utilización, su costo y seguros, etc. etc.

En el momento del inicio del teletrabajo

El teletrabajo debe estar inscrito en el contrato de trabajo (para los trabajadores contratados como teletrabajadores) o en una cláusula adicional al contrato de trabajo (para los trabajadores que pasan a ser teletrabajadores).

Según el código de trabajo, el contrato de trabajo o su cláusula adicional deben indicar:

- las condiciones de cambio a esta modalidad (código de trabajo artículo L.1229-9, párrafo 4);
- los horarios de disponibilidad en que se puede contactar al teletrabajador; (código de trabajo artículo L.1222-10, 5°);
- modalidades de control del tiempo de trabajo, cuando no haya convenio colectivo aplicable (código de trabajo artículo L.1229-9, párrafo 5);

- requisitos para volver a la actividad laboral habitual (código de trabajo artículo L.1229-9, párrafo 4 y 5 y artículo 3 del ANI antes citado);
- modalidades de solicitud del trabajador, de la respuesta del empleador, requisitos para volver, etc. etc.

Según el ANI, el contrato de trabajo o la cláusula adicional debe prever igualmente un periodo de adaptación durante el cual cada una de las partes pueda poner un término al teletrabajo, respetando un periodo de preaviso previamente establecido, (artículo 2 del ANI precitado). Se recomienda a las partes incluir en el contrato de trabajo o en su cláusula adicional este periodo de adaptación así como las cláusulas siguientes:

- La efinición del puesto, tiempo y volumen de trabajo correspondiente;
- reglas de puesta a disposición y utilización del equipamiento así como la toma a cargo de los gastos de instalación, mantenimiento, etc. etc.;
- lugar o lugares del teletrabajo; si el teletrabajo se va a efectuar en el domicilio, reglas de adecuación y de conformidad de los locales.

Derechos y obligaciones de la empresa

Obligaciones en materia de equipamiento

En principio, la empresa abastece, instala y mantiene los equipamientos de trabajo necesarios para el teletrabajo cuando este se realiza a domicilio: ordenador, conexión a Internet, impresora, línea telefónica, mesa despacho, silla.

El teletrabajador puede utilizar su propio material. En este caso la empresa debe efectuar la adaptación necesaria y ocuparse del mantenimiento.

En todos los casos, la empresa ofrece al teletrabajador un servicio apropiado de apoyo técnico.

Por su parte, el trabajador debe cuidar los recursos materiales facilitados y, en caso de avería o mal funcionamiento, debe avisar inmediatamente a la empresa según las modalidades determinadas por éste (artículo 7 del ANI precitado).

La utilización por el trabajador de su domicilio genera gastos fijos (alquiler, tasas, gastos de copropiedad, etc.) y variables (calefacción, electricidad, etc.). En este sentido, la “Cour de Cassation” ha dictaminado que la ocupación del domicilio a fines profesionales y a instancia del empleador debe originar el abono de una contrapartida en beneficio del trabajador.

Cuando haya gastos de adaptación del local del trabajador para su uso profesional, la empresa tomará a cargo el importe facturado de estos trabajos.

Gastos de material, de conexión, etc. La empresa debe tomar a cargo los gastos ocasionados por el teletrabajo, principalmente el material (de oficina, muebles, etc.), programas informáticos, abonos, comunicaciones y herramientas, así como el mantenimiento de estos (código de trabajo artículo L.1222-10, 1º y artículo 7 del ANI precitado).

Información al trabajador

El empleador debe informar al trabajador sobre las disposiciones legales y las reglas propias de la empresa relativas a la protección y confidencialidad de datos (código de trabajo artículo L.1222-10, 3º y artículo 5 del ANI precitado), También debe informarle:

- de las restricciones aplicables al uso de equipamientos o herramientas informáticas (como Internet) y, en particular, de la prohibición de reunir y difundir materiales ilícitos a través de Internet.
- de las sanciones por no respetar estas restricciones.

El teletrabajador debe cumplir con estas reglas.

Control del teletrabajador

La empresa tiene derecho a controlar al trabajador. El dispositivo de control debe ser pertinente y adecuado al fin perseguido.

La instalación de los medios de control debe ser comunicada y consultada previamente al comité de empresa o, en su defecto, a los delegados de personal. Y se ha de informar, también, al teletrabajador.

Respeto de la vida privada del teletrabajador

La empresa debe respetar la vida privada del trabajador. A tal efecto, debe fijar con el trabajador un horario durante el cual pueda contactarlo habitualmente. (Código de trabajo artículo L.1222-10, 5º y artículo 6 del ANI precitado).

La “Cour de Cassation” ha dictaminado que el trabajador no comete falta alguna si no responde fuera de la jornada laboral a una llamada del empleador a su teléfono móvil, aunque fuese urgente.

Evaluación del teletrabajador

La empresa debe organizar anualmente una entrevista sobre las condiciones relativas a la actividad del trabajador y a su volumen de trabajo. (Código de trabajo artículo L.1222-10, 4º y artículo 9 del ANI precitado)

Obligaciones en materia de salud y seguridad

La empresa debe vigilar el estricto cumplimiento por el teletrabajador de las disposiciones legales y convencionales relativas a la seguridad e higiene en el trabajo. Para ello, deberá informar al trabajador de la política de la empresa en materia de salud y seguridad en el trabajo, principalmente, de las normas relativas al uso de las pantallas visuales.

Para verificar la correcta aplicación de las reglas, el comité de higiene y salud laboral, los delegados de personal o las autoridades administrativas competentes tienen acceso al lugar de trabajo, según las disposiciones vigentes.

Si el teletrabajador ejerce su actividad en su domicilio, el acceso está supeditado a una notificación al interesado que debe dar previamente su acuerdo. El trabajador puede pedir una vista de inspección (artículo 8 del ANI precitado)

Derechos y obligaciones del trabajador

Derechos colectivos

Los teletrabajadores tienen los mismos derechos colectivos que los trabajadores cuya actividad se desarrolla en los locales de la empresa, principalmente, el acceso a las informaciones sindicales y a las actividades sociales de la empresa.

Los teletrabajadores tienen derecho al sufragio activo y pasivo en las elecciones sindicales.

Derechos individuales

El teletrabajador tiene derechos a beneficiarse de los mismos derechos y ventajas legales y de convenio aplicables a los otros trabajadores en situación comparable en los locales de la empresa. No obstante, para tener en cuenta la especificidad del teletrabajo, pueden firmarse acuerdos específicos complementarios colectivos o individuales.

El volumen de trabajo y los plazos de ejecución deben ser compatibles con el respeto de la legislación sobre duración del trabajo, especialmente la duración máxima del trabajo y el tiempo de descanso. La empresa debe vigilar el cumplimiento de la reglamentación del tiempo de trabajo, principalmente, asegurándose de la fiabilidad del sistema de computo de horas extraordinarias.

El teletrabajador gestiona su tiempo en el marco de la legislación, convenios colectivos y reglas de empresa aplicables.

Evaluación del teletrabajador

Tiene derecho a las mismas entrevistas profesionales que los otros trabajadores y está sometido a las mismas políticas de evaluación.

Acceso a la formación

El teletrabajador tiene el mismo derecho de acceso a la formación y a las posibilidades de promoción profesional que los trabajadores en situación comparable que desarrollan su actividad en la empresa.

El teletrabajador recibe igualmente una formación apropiada, centrada en los equipamientos técnicos puestos a su disposición y sobre las características de esta forma de organización del trabajo. (artículo 10 del ANI precitado)

Derecho a la protección social

El teletrabajador tiene derecho a la misma protección social que los otros trabajadores de la empresa (o, si fuera el caso, que los trabajadores a domicilio)

Aquellos que trabajan en su domicilio están cubiertos por los accidentes acaecidos con ocasión de la ejecución de trabajos encargados por el empleador.

Renuncia al teletrabajo

Periodo de adaptación

En caso de acuerdo para trabajar en esta modalidad, se debe determinar un periodo durante el cual cada una de las partes puede poner un término a esta forma de organización del

trabajo, respetando un plazo de preaviso previamente definido. En este supuesto, el teletrabajador vuelve a ocupar un puesto de trabajo correspondiente a su cualificación profesional (artículo 2 del ANI precitado). La duración del periodo de adaptación y el plazo de preaviso deben ser “suficientes”. Se puede considerar como suficiente un periodo de adaptación de 3 a 6 meses.

Si el teletrabajo no es una de las condiciones para la contratación, la empresa y el trabajador pueden, a instancia de uno u otro, ponerse de acuerdo para finalizarlo y organizar la vuelta del trabajador a los locales de la empresa.

El acuerdo colectivo o el contrato de trabajo deben definir las condiciones de este retorno (artículo 3 del ANI precitado).

Si el teletrabajo es una de las condiciones de la contratación, el trabajador puede ulteriormente solicitar un empleo vacante, que corresponda a su cualificación, en los locales de la empresa. Se le considera prioritario para acceder a ese puesto (artículo 3 del ANI precitado). Aunque existiese una cláusula de movilidad, la empresa no puede obligar al teletrabajador a ejercer su actividad en la empresa sin el acuerdo de éste (Sentencia de la Cour de Cassation nº 04-43-592 de 31 de mayo de 2006).

En todos los casos, todo teletrabajador tiene prioridad para ocupar o volver a un puesto sin teletrabajo correspondiente a su cualificación y competencias profesionales.

En consecuencia, la empresa debe informarle de la disponibilidad de los puestos de esa naturaleza (código de trabajo artículo L. 122-10.3º)

Si la empresa priva al trabajador de los medios necesarios para el cumplimiento de sus funciones de teletrabajo (quitándole el conjunto del material informático, la línea telefónica, etc.) el trabajador puede solicitar la resolución judicial de su contrato imputable al empleador (Sentencia de la Cour de Cassation nº 06-43.524 de 29 de noviembre de 2007).

NORMATIVA FRANCESA EN MATERIA DE LUCHA CONTRA EL EMPLEO ILEGAL Y EL FRAUDE A LA SEGURIDAD SOCIAL

La lucha contra el trabajo ilegal se encuentra regulada, principalmente, en el código de Trabajo y en el código de la Seguridad Social.

Qué supuestos tienen la consideración de empleo irregular (empleo no declarado, empleo sumergido...)

Se considera trabajo ilegal (artículo L.8211-1):

- El trabajo no declarado;
- El tráfico de mano de obra;
- La cesión ilícita de mano de obra;
- El empleo de un extranjero sin permiso de trabajo;
- Compatibilizar ilegalmente varios empleos;
- El fraude o la falsa declaración prevista en los artículos L.5124-1, L.5135-1 y L.5429-1 del código de Trabajo (obtención fraudulenta de prestaciones económicas).

Trabajo no declarado

El artículo 8221-1 del código de trabajo prohíbe:

- 1) El trabajo total o parcialmente no declarado
- 2) La publicidad, cualquiera que sea el medio utilizado, tendente a favorecer, con conocimiento de causa, el empleo no declarado;
- 3) El hecho de recurrir a sabiendas, directamente o por persona interpuesta, a los servicios de quien ejerce un empleo no declarado.

El trabajo no declarado puede revestir diversas modalidades:

No declarar la actividad ejercida. Se considera trabajo no declarado por este concepto el ejercicio con fines lucrativos de una actividad de producción, transformación, reparación o prestación de servicios o la ejecución de actividades comerciales por toda persona que intencionalmente:

- El no darse de de alta en los registros oficiales obligatorios, continuar esta actividad cuando ya se le haya denegado la inscripción o posteriormente después de darse de baja en los citados registros.
- El no haber efectuado las declaraciones obligatorias a los organismos de protección social o a la administración fiscal. La no declaración, constitutiva de la ilegalidad, puede consistir en la ocultación de una parte de los ingresos obtenidos por esta actividad o por continuarla tras la baja en los organismos de protección social.

No efectuar las declaraciones obligatorias relativas al empleo de un trabajador. Entran dentro de esta modalidad:

- no efectuar las obligaciones legales sobre la declaración previa a la contratación
- el incumplimiento de las obligaciones legales de expedir la nomina del trabajador, o mencionar en esta un número de horas de trabajo inferior al real
- no efectuar, intencionalmente, las declaraciones sobre salarios o cotizaciones sociales sobre salarios; ante los organismos recaudadores de cotizaciones sociales o ante la administración fiscal.

Recurrir a sabiendas, directamente o por persona interpuesta, a los servicios de quien ejerce un empleo sumergido.

Trafico de mano de obra

El código prohíbe el tráfico de mano de obra ("marchandage"), entendiéndolo como toda actuación con fines lucrativos que produce un efecto perjudicial al trabajador o elude la aplicación de disposiciones legales o cláusulas de un convenio o acuerdo colectivo de trabajo

Cesión ilícita de mano de obra

Se considera cesión ilícita de mano de obra toda actuación lucrativa cuyo objeto exclusivo es el préstamo de mano de obra, salvo en los supuestos legalmente autorizados (empresas de trabajo temporal, agencias de maniqués, trabajadores de asociaciones deportivas...)

Empleo de un extranjero sin permiso de trabajo

Nadie puede, directa o indirectamente, contratar, conservar a su servicio o emplear un trabajador extranjero sin autorización para ejercer una actividad por cuenta ajena en Francia

Está igualmente prohibido contratar o conservar a su servicio a un trabajador extranjero en una categoría profesional, una profesión o una zona geográfica diferentes a las mencionadas en el permiso de residencia.

Nadie puede, directa o indirectamente, contratar a sabiendas los servicios de un empresario o empleador que tengan a su servicio un trabajador extranjero sin permiso de trabajo.

Compatibilizar ilegalmente varios empleos

Ningún trabajador puede efectuar trabajos remunerados que excedan de la duración máxima de trabajo establecida en las disposiciones legales para su profesión.

La ley contempla un cierto número de derogaciones (trabajos científicos, literarios o artísticos; trabajos para uno mismo, o gratuitos, benévolo, trabajos de extrema urgencia...)

Fraude o falsa declaración

Entra dentro de la categoría de trabajo ilegal definida por el código de trabajo, las falsas declaraciones realizadas para obtener fraudulentamente prestaciones económicas.

No se considera empleo irregular la realización de trabajos de urgencia cuya ejecución inmediata es necesaria para prevenir accidentes inminentes u organizar medidas de salvamento (artículo L.8221-2).

Qué responsabilidad asume el empresario principal con el contratista o subcontratista y durante cuánto tiempo

Responsabilidad penal.

En el supuesto de cesión ilícita de mano de obra, los textos reguladores solo sancionan a la persona que proporciona la mano de obra.

No obstante, se puede establecer la corresponsabilidad como coautores de los diferentes intervinientes y principalmente de la empresa subcontratada que utiliza la mano de obra.

Esta circunstancia ha sido, así, considerada por varias sentencias de la Cour de Cassation (Cass. Crim nº 87-81.212 de 25 de abril de 1989; Cass. Crim 82-91.726 de 22 de marzo de 1983, Cass. Crim nº 99.87.884 de 14 de junio de 2000).

El Código de trabajo establece las mismas sanciones penales para los delitos de cesión ilícita de mano de obra y de tráfico de mano de obra. Las penas son:

Personas físicas

Multa de 30.000 euros y 2 años de prisión.

El Tribunal puede imponer una pena complementaria prohibiendo la subcontratación de mano de obra por un periodo de 2 a 10 años

Personas jurídicas

Se les aplican las sanciones de los artículos L.131-38 y I.131-39 del código penal. El artículo L.131-39-4º de dicho código establece una sanción complementaria de cierre provisional de centro de trabajo sin que tenga como consecuencia ruptura o suspensión de contrato ni perjuicio económico alguno para los trabajadores del establecimiento.

Las sanciones de los citados artículos del código penal son: multa de 150.000 euros y pena complementaria de disolución, prohibición de ejercer la actividad, control judicial, cierre temporal o definitivo de los establecimientos, prohibición de pedir públicamente fondos, exclusión de los mercados públicos, confiscación, publicación de la sentencia judicial.

Sanciones civiles

En el supuesto de cesión ilícita de mano de obra, el contrato entre el cedente y el que emplea la mano de obra es considerado nulo.

Es posible presentar demanda judicial de los sindicatos sin necesidad de tener que justificar mandato alguno de los interesados.

Sanciones administrativas.

Sanciones administrativas por trabajo ilegal (aplicables a la cesión y tráfico de mano de obra), como la pérdida del derecho a exoneraciones o reducciones de cotizaciones

En el supuesto de trabajo ilegal en la modalidad de trabajo no declarado (“dissimulé”), el empresario principal está obligado, cuando el contrato es igual o superior a 3.000 euros, a verificar en el momento de la firma del contrato y posteriormente cada 6 meses hasta la finalización de la prestación, que la empresa subcontratada cumple sus obligaciones sociales y fiscales.

El empresario principal puede ser considerado responsable solidario junto con el empresario subcontratado, si este ejerce una actividad no declarada, al pago de los impuestos, tasas y cotizaciones obligatorias así como a los intereses de demora, recargos y sanciones debidos al Tesoro público, así como a los organismos de protección social, al reembolso de las ayudas públicas ilícitamente recibidas, al pago de remuneraciones, indemnizaciones y cargas debidas en razón del empleo de los trabajadores.

Las responsabilidades y sanciones en otros supuestos de trabajo ilegal se exponen en los apartados correspondientes.

Qué sanciones se aplican a los empresarios y, en su caso, a los trabajadores cuando se detecta un supuesto de empleo no declarado: a) de carácter penal, b) de naturaleza económica, c) pérdida de beneficios que viniera disfrutando el empresario o el trabajador, d) devolución de subvenciones y/o prestaciones de la seguridad social, etc.

Sanciones penales

Pueden ser condenados penalmente: el trabajador que ejerce una actividad profesional no declarada, el que emplea directamente o a través de otra persona a un trabajador no declarado y el que mediante publicidad favorece, con conocimiento de causa el trabajo no declarado.

Las sanciones son variables según la infracción y según si el contraviniendo es una persona física o jurídica.

El trabajo total o parcialmente no declarado se puede sancionar con pena de 3 años de cárcel y 45.000 euros de multa. Si se trata de empleo de un menor en edad escolar, la pena prevista es de 5 años de prisión y 75.000 euros de multa (artículos L. 8224-1 y L.8224-2)

A estas penas, el artículo L.8224-3 del código de Trabajo añade otras complementarias: prohibición de ejercer una actividad pública, de ejercer una profesión relacionada con la infracción cometida; exclusión de los concursos y subasta públicas durante cinco años como máximo; confiscación de bienes que hayan servido directa o indirectamente para cometer la infracción o hayan sido utilizados con esta ocasión; publicidad de la sentencia judicial con gastos a cargo del infractor; interdicción, llegado el caso y en aplicación del artículo L.131-26 del código Penal de los derechos, civiles y familiares.

Cuando la infracción es cometida por trabajadores extranjeros, además de la sanción, se une la prohibición de permanecer en el territorio francés durante cinco o más años.

A las personas jurídicas se les aplican las sanciones penales previstas en los artículos 131-38 y 131-39-1-5-8 y 9 del código Penal. El artículo 131-38 del código penal establece que la multa máxima aplicable a las personas jurídicas es igual al quíntuplo de las previstas para las personas físicas por la ley que regula la infracción. Cuando ninguna multa esté prevista para las personas físicas, la multa será de 1.000.000 de euros.

Las penas previstas en el artículo 139 del código penal pueden ir desde la disolución de la persona jurídica, a la exclusión por cinco años o definitiva de participar en concursos públicos, confiscación de bienes y publicidad y difusión de la sentencia judicial condenatoria. Prohibición definitiva o por una duración de 5 años de ejercer, directa o indirectamente, una o varias actividades profesionales o sociales.

El artículo L.131-39-4º de dicho código establece una sanción complementaria de cierre provisional de centro de trabajo, sin que ello tenga como consecuencia ruptura o suspensión de contrato ni perjuicio económico alguno para los trabajadores del establecimiento.

De naturaleza económica.

El trabajador víctima del trabajo no declarado puede reclamar ante la jurisdicción social ("Conseil des Prud'hommes"):

- que se le abone la remuneración y se efectúen las cotizaciones correspondientes al trabajo realizado y no declarado;
- que se le abone en caso de extinción del contrato de trabajo una indemnización por importe equivalente a 6 meses de salario.

Por su parte, el trabajador que ha ejercido una actividad profesional no declarada tiene la obligación de regularizar su situación fiscal y social en aplicación de las normas vigentes en estas materias.

Los trabajadores que acepten ejercer una actividad no declarada pueden ser sancionados con la privación de ciertas prestaciones sociales:

- la seguridad social puede denegar total o parcialmente las prestaciones económicas por incapacidad temporal;

- el organismo gestor de las prestaciones por desempleo puede denegar la prestación económica por desempleo y sancionar penalmente al trabajador por fraude a las prestaciones.

Pérdida de beneficios que viniera disfrutando el empresario o el trabajador

Pérdida total o parcial del derecho a las exoneraciones y reducciones de cotizaciones sociales concedidas durante el periodo que ha durado la infracción de trabajo no declarado.

Devolución de subvenciones y/o prestaciones de la Seguridad Social, etc.

Las cotizaciones sociales debidas (las patronales y las del trabajador) pueden ser recaudadas por los organismos recaudadores mediante los procedimientos habituales de recaudación.

Cuando los organismos recaudadores (URSSAF) no pueden conocer el importe de las bases de cotización pueden fijar una cantidad a tanto alzado por importe equivalente a 6 mensualidades de SMI.

Qué consecuencias genera la detección del empleo irregular sobre la relación de trabajo

En cuanto a su extinción o transformación en un contrato indefinido

Las consecuencias del empleo irregular sobre la relación de trabajo dependen de las sanciones aplicadas y de la naturaleza de la infracción. La legislación contempla, particularmente en el supuesto de trabajo no declarado, que la extinción de la relación laboral consecutiva a la detección del fraude origina el derecho del trabajador a pedir los sueldos pendientes y a una indemnización por importe de 6 mensualidades.

Al abono de los salarios devengados y al pago de cuotas de la seguridad social,

Como se decía en el párrafo precedente, el trabajador tiene derecho al abono de los salarios devengados y a que se abonen las cuotas a la seguridad social por el tiempo que ha durado el empleo ilegal. Las cotizaciones sociales debidas (las patronales y las del trabajador) pueden ser recaudadas por los organismos recaudadores mediante los procedimientos habituales de recaudación. Cuando los organismos recaudadores (URSSAF) no pueden conocer el importe de las bases de cotización pueden fijar una cantidad a tanto alzado por importe equivalente a 6 mensualidades de SMI.

Otras

Otras. En el supuesto específico de empleo irregular de extranjeros sin permiso de trabajo, las consecuencias se exponen en el párrafo siguiente

Qué medidas adicionales o especiales se aplican cuando se trata de trabajadores extranjeros en situación irregular.

Responsabilidad del empresario

Nadie puede contratar o tener a su servicio, directa o "indirectamente", sea cual sea la duración, a una persona sin permiso de trabajo.

El código de trabajo prevé para este supuesto sanciones penales de cinco años de prisión y 15.000 euros de multa. La ley de inmigración de junio endurece las sanciones económicas estableciendo que los patronos deben abonar al trabajador:

- los salarios pendientes de percibir de carácter legal, contractual o establecidos por convenio por un periodo de trabajo que, salvo prueba contraria, se presume de tres meses;
- indemnización de despido de tres meses de salario (un mes antes de la ley)
- gastos de envío de las sumas debidas al país al que haya retornado el trabajador.

En materia de empleo de trabajadores sin papeles, se considera corresponsable con el empresario, al ordenante de la obra.

- La ley prevé expresamente que “nadie puede contratar a sabiendas, directa o indirectamente, los servicios de un empleador que contrata un extranjero sin papeles”. Esta infracción se sanciona con las penas establecidas en el artículo L.8256-2 del código de trabajo: cinco años de prisión y 15.000 euros de multa.

Además, toda persona condenada penalmente será responsable solidario de ese empleador para el pago de las remuneraciones y cargas, indemnizaciones debidas por extinción del contrato de trabajo, y gastos de envío de las remuneraciones debidas al país de retorno del extranjero.

El trabajador extranjero no declarado tiene derecho a recibir la indemnización más alta entre la prevista para el empleo de inmigrantes sin papeles y la prevista para el trabajo no declarado.

Qué instrumentos puede utilizar la inspección o administración responsable para detectar el fraude: a) acceso a base de datos, b) colaboración de autoridades, c) otros

Agentes de control, colaboración entre autoridades

Los agentes de control encargados de investigar y comprobar las infracciones constitutivas de trabajo ilegal son los inspectores y controladores de trabajo, los oficiales y agentes de la policía judicial, los agentes de impuestos y aduanas, los agentes organismos de seguridad social y cajas de mutualidad social agrícola, los oficiales y agentes jurados de asuntos marítimos, los funcionarios jurados de cuerpos técnicos de aviación civil, los funcionarios o agentes del Estado encargados del control de los transportes terrestres y los agentes jurados de Pôle Emploi (servicio público de empleo), encargados de la prevención del fraude.

Los agentes de control está habilitados para interrogar a los empresarios o sus representantes y a toda persona remunerada o que ha sido remunerada o que se presume que lo ha sido por la empresa para conocer la naturaleza de la actividad de esta persona, sus condiciones de empleo y el importe de la remuneración, incluida la remuneración en especie. En el marco de este procedimiento, podrán pedir a estas personas que justifiquen su identidad y dirección.

También podrán interrogar a toda persona susceptible de facilitar informaciones útiles para el cumplimiento de su labor de lucha contra el trabajo ilegal. Los agentes podrán levantar acta de las actuaciones firmadas por el agente y la persona interrogada.

Los agentes de control pueden examinar y obtener copia inmediata de los documentos que justifiquen el cumplimiento de las disposiciones del código de trabajo.

Qué otras medidas, no incluidas en las anteriores, se aplican en ese país

Compatibilizar ilegalmente varios empleos

Los trabajadores no pueden realizar trabajos remunerados que superen la duración legal del trabajo establecida por las disposiciones legales para su profesión, salvo en aquellos supuestos expresamente designados por el código de trabajo.

No contiene el código sanciones penales para este supuesto.

Principales disposiciones del código de seguridad social en materia de lucha contra el fraude

Las disposiciones legislativas en materia de fraude y control se encuentran principalmente, en la parte legislativa del Código de la seguridad social, en el libro 1, título 1, capítulo 4, artículos. L114-9 a L114-21, bajo la rúbrica "Control y lucha contra el fraude".

Las principales disposiciones legislativas establecen:

- la obligación de los directores de los organismos de Seguridad Social que gestionan prestaciones, de efectuar los controles e investigaciones necesarios cuando dispongan de informaciones o hechos que pudieran calificarse de fraudulentos. La verificación o las encuestas administrativas relativas a la atribución de prestaciones y la tarificación de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales son llevadas a cabo por agentes encargados del control, jurados y autorizados debidamente por los directores de los organismos de Seguridad Social.
- Cada uno de los organismos encargados de la gestión de los regímenes obligatorios de Seguridad Social puede ser designado para realizar y gestionar un sistema de información común a todos o parte de ellos con vistas al cumplimiento de su misión.
- La posibilidad de presentar una denuncia ante la autoridad judicial, cuando de la investigación de los hechos se constate que el importe del fraude supere la cuantía a la que se refiere en el art. D114-5 del Código de la Seguridad Social. Dicho importe es el siguiente:
 - Para prestaciones del seguro de enfermedad, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, tres veces el techo mensual de cotización a la seguridad social vigente (techo actual: 3.031 euros), en el momento de los hechos.
 - Para prestaciones abonadas por las entidades gestoras de los subsidios familiares y de jubilación, cuatro veces la base máxima de cotización a la seguridad social vigente en el momento de los hechos.
- La obligatoriedad de que los organismos de la Seguridad Social se comuniquen las informaciones relativas a la concesión de derechos o cumplimiento de obligaciones en las materias incluidas en su ámbito de competencia y, en particular, informaciones necesarias para el control y apertura de derecho a prestaciones.
- Creación de un fichero nacional común con datos sobre beneficiarios de prestaciones, al que tendrán acceso los organismos de recaudación del régimen general y el Centro de enlaces europeos e internacionales de Seguridad Social, así

como las colectividades territoriales en los procedimientos de atribución de ayudas sociales, y los centros municipales e intermunicipales de acción social.

- La obligación de intercambiar información entre la administración fiscal y los organismos gestores de las prestaciones sociales de la Seguridad Social, desempleo o subsidios familiares, para verificación del cumplimiento de requisitos de apertura o mantenimiento del derecho.
- La aplicación de sanciones pecuniarias de hasta 5.000 euros, sin perjuicio de penas aplicables por otras leyes, para los que presenten una declaración falsa con objeto de obtener una prestación de un organismo de protección social.
- El derecho de comunicación. Este derecho permite que, sin que intervenga el secreto profesional, los agentes de control de los organismos de Seguridad Social puedan obtener documentos e informaciones que permitan controlar la veracidad de las declaraciones o la autenticidad de los documentos determinantes para la concesión o conservación de las prestaciones.
- La comunicación a los organismos de protección social, por parte de la autoridad judicial, de informaciones o indicios de fraude en materia de prestaciones sociales.