

FRANCIA

PROYECTO DE LEY RELATIVA AL CRECIMIENTO Y LA ACTIVIDAD. 1ª PARTE EL TRABAJO DOMINICAL

El proyecto de ley para el crecimiento y la actividad, conocido como “Ley Macron” (nombre del titular del ministerio de Economía), modifica la legislación reguladora de la apertura dominical y en horarios tardíos de los comercios. El objetivo del Gobierno es alcanzar un crecimiento duradero mediante la supresión de los obstáculos al desarrollo de la actividad económica.

A estos efectos, el capítulo III del proyecto de ley, denominado dedicado al descanso dominical pretende reducir las distorsiones entre comercios mediante la facilitación de derogaciones y el ofrecimiento de garantías sociales a los trabajadores (compensaciones automáticas).

El Gobierno se ha inspirado en el denominado “Informe Bally” de 2 de diciembre de 2013.

Trabajo dominical

Para las necesidades de la vida económica y social, hay actualmente varias derogaciones a la prohibición de apertura dominical de los comercios.

Sin poner en entredicho el principio de descanso dominical de los trabajadores (Código de trabajo, artículo L.3132-3), el proyecto de ley modifica las derogaciones siguientes:

- Las concedidas a establecimientos de venta al por menor situados en localidades o zonas turísticas (Código de trabajo, artículo L.3132-25) y los “perímetros de hábito de consumo excepcional” (PUCE) (Código de trabajo, artículo L.3132-25-1);
- Las autorizadas por el prefecto cuando el cierre del establecimiento perjudica al público o altera su funcionamiento normal (Código de trabajo, artículo L.3132-20)
- Las concedidas a los comercios al por menor por el por el alcalde cinco veces al año, como máximo (Código de trabajo, artículo L.3132-26)

Derogaciones basadas en fundamentos geográficos

Actualmente, los establecimientos de venta al por menor de bienes o servicios situados en ciertas localidades o zonas turísticas o en los PUCE pueden, si cumplen ciertos requisitos, conceder el descanso semanal por turnos a todo a parte de su personal. Pero, además del trazado incomprensible de estas zonas (por ejemplo, mientras que todo Burdeos esta clasificado como zona turística, en Paris solo lo están algunas calles), existe una distorsión importante entre las reglas aplicables en los PUCE (trabajo dominical posible solo de forma voluntaria, y con compensaciones salariales) y las aplicables en las zonas comunes o zonas turísticas (ninguna garantía social).

Para poner un término a estas desigualdades, el proyecto de ley traza los nuevos límites de estas zonas y las modalidades del trabajo dominical en ellas.

- *Tres zonas en lugar de dos*

El proyecto de ley Macron instituye tres zonas geográficas en las cuales el empresario podrá conceder el descanso semanal por turnos a todo o parte del personal

- Las zonas turísticas (el proyecto no evoca las “localidades turísticas”), caracterizadas por una alternancia particularmente importante de turistas;
- Las zonas comerciales (las antiguas PUCE), caracterizadas por una oferta comercial y una demanda potencialmente importantes;
- Un nuevo tipo de zona denominada “zona turística internacional”.

Las zonas comerciales y las zonas turísticas serán delimitadas por el prefecto de región y las zonas turísticas internacionales por los ministros encargados del turismo, trabajo y comercio.

- *Zonas turísticas y zonas comerciales*

El procedimiento de delimitación de las zonas turísticas y comerciales se basará en un amplio diálogo territorial y de forma armonizada

Nota: Los PUCE y las localidades y zonas turísticas existentes antes de aprobación y posterior entrada en vigor del proyecto de ley quedarán automáticamente transformadas en zonas comerciales (ZC) y en zonas turísticas (ZT), sin necesidad de iniciar un nuevo procedimiento de clasificación (artículo 82 del proyecto de ley):

- *A instancias del alcalde.*

La iniciativa de la solicitud de delimitación o modificación de una zona turística o comercial (como es el caso actualmente para las zonas turísticas) corresponde al alcalde o, como añade el proyecto, al presidente del establecimiento público de cooperación intercomunal, cuando este exista.

La solicitud deberá estar motivada e ir acompañada de un estudio de impacto que justifique la necesidad de creación o modificación de la zona.

Nota: Actualmente, la solicitud de delimitación de los PUCE corresponde al pleno del ayuntamiento de la localidad en cuyo territorio se sitúa el perímetro.

- *Decisión prefectoral.*

Para tomar la decisión de delimitar o modificar, el prefecto de región deberá (como se hace actualmente) recibir el dictamen de:

- El pleno del Ayuntamiento;
- Sindicatos de trabajadores y organizaciones patronales interesadas;
- Mancomunidades, metrópolis o comunidades urbanas, cuando estas existan;
- El Pleno municipal de la localidad o localidades que no han presentado solicitud, cuando la zona solicitada se sitúe en todo o parte de su(s) demarcación(es) y siempre y cuando no formen parte de mancomunidades, metrópolis o comunidades urbanas cuyo dictamen ha sido recabado;
- El Comité departamental de turismo, en las zonas turísticas;
- La Cámara de comercio e industria y la cámara de oficios, en las zonas comerciales.

El prefecto deberá verificar que los criterios de estas zonas se cumplen. El proyecto de ley establece simplemente que:

- Las zonas turísticas se caracterizarán por una afluencia particularmente importante de turistas (artículo 73 del proyecto de ley);

- Las zonas comerciales se caracterizarán por una oferta comercial y una demanda potencial particularmente importante (artículo 74 del proyecto de ley)

Los requisitos concretos de establecerán por decreto.

- *Zonas turísticas internacionales (ZTI)*

Habrà una nueva zona para tener en cuenta el desarrollo del turismo internacional: “la zona turística internacional” (artículo 72 del proyecto de ley).

Las zonas turísticas internacionales serán delimitadas por los ministros encargados del trabajo, turismo y comercio, tras haber recibido el dictamen del alcalde, presidente del establecimiento público de cooperación internacional, cuando este exista, y de los sindicatos de trabajadores y patronos interesados. Los ministros tendrán en cuenta el impacto internacional y la afluencia excepcional de turistas, principalmente de residentes fuera de Francia.

Según el estudio de impacto del proyecto de ley, este nivel de decisión se justifica por la naturaleza misma de estas zonas que atraen una proporción importante, incluso predominante de turistas extranjeros y cuyas consecuencias desbordan las cuestiones locales.

Los requisitos concretos de establecerán por decreto.

Nota Deberán clasificarse ZTI el sector de los grandes almacenes del Boulevard Haussmann (Printemps, La Fayette...) y los de los Campos Elíseos en París.

- *Establecimientos afectados*

- Supuesto general. Los establecimientos de venta al por menor de bienes y servicios (por ejemplo almacenes de ropa, artículos de deporte, comercio de souvenirs y cartas postales, librería, etc...) podrán conceder el descanso semanal por turnos a todo o parte del personal si está ubicados en una ZC, ZT o ZTI.

Se excluyen los establecimientos de venta al por mayor y los comercios de alimentación al por menor, que está regidos por disposiciones particulares que permiten emplear a trabajadores los domingos hasta las 13 horas. (Código de trabajo artículo L.3132-13 y L.3132-25-5). No obstante, el proyecto de ley establece otras reglas para los comercios al por menor de alimentación situados en zonas turísticas internacionales: estos podrán conceder el descanso semanal por turnos en las condiciones previstas por las nuevas disposiciones legales, a partir de las 13 horas, los domingos. Para el periodo del domingo anterior a las 13 horas, estos comercios se regirán por la disposiciones particulares del Código de Trabajo anteriormente citadas (artículo 78 del proyecto de ley) ver el cuadro en anexo.

- *Caso particular de los comercios implantados en las estaciones de tren.* Los establecimientos de venta al por menor situados en las estaciones ubicadas en una ZC, ZT o ZTI podrán conceder el descanso semanal por turnos a todo o parte del personal en las condiciones previstas para la derogación al descanso dominical basada en fundamentos geográficos.
- Por otra parte, los ministros de transportes, trabajo, y comercio podrán autorizar por orden ministerial (después de recibir el dictamen del alcalde y del presidente del establecimiento público de cooperación intercomunal) a los establecimientos

ubicados en las estaciones “fuera de las zonas” que tengan una afluencia excepcional de pasajeros, a conceder el descanso semanal por turnos en las condiciones precitadas (artículo 79 del proyecto de ley)

Los comercios de alimentación al por menor situados en las estaciones situadas en una de las tres zonas o en las estaciones “fuera de las zonas” autorizadas por orden ministerial, podrán conceder el descanso semanal por turnos a todo o parte de los trabajadores en las mismas condiciones, pero a partir de las 13 horas. Para el periodo del domingo anterior a esta hora, se regirán por las disposiciones particulares que autorizan el empleo de trabajadores de comercios al por menor en la alimentación el domingo hasta las 13 horas (artículo 78 del proyecto de ley)

Nota Los establecimientos situados en las estaciones “fuera de las zonas” continuarán con la actual posibilidad de conceder el descanso semanal por turnos siempre y cuando su actividad este incluida en una de las listas del artículo R.3132-5 del código de trabajo (por ejemplo: fabricación de productos alimentarios destinados al consumo inmediato, etc.) y que su funcionamiento o apertura el domingo sea necesaria por imperativos de la producción, de la actividad o de las necesidades del público (Código del trabajo artículo 3132-12)

- *Otros requisitos exigidos*

Una vez delimitada la zona, los establecimientos ubicados en ella podrán conceder el descanso semanal por turnos a condición de estar incluidos en el ámbito de aplicación de un convenio que establezca contrapartidas a favor de los trabajadores y que se garantice la voluntariedad. Si se cumplen estas dos condiciones, la derogación al descanso dominical se concede automáticamente (sin necesidad de autorización administrativa) y permanentemente.

- *Garantías establecidas por convenio.* Como decíamos anteriormente, para poder emplear a trabajadores los domingos es necesario estar incluidos en el ámbito de aplicación de un convenio.

Las garantías pueden emanar de un convenio colectivo (de sector, empresa o centro de trabajo) o de un convenio territorial. En las empresas que no dispongan de delegados sindicales, el convenio podrá realizarse entre uno o varios representantes de personal (delegado de personal, trabajador elegido al comité de empresa) mandatados por una o varias organizaciones sindicales de trabajadores representativas en el sector al que pertenece la empresa o, en su defecto, en el ámbito nacional e interprofesional. Si no hay representantes elegidos de personal, el convenio se puede concluir entre un trabajador mandatado de la misma manera por una organización sindical. El acuerdo así concluido deberá aprobarse por la mayoría de votos emitidos (Código del trabajo artículo 5.125-4, II)

El convenio establecerá:

- Las contrapartidas ofrecidas a los trabajadores privados del descanso dominical;
- Los compromisos de la empresa en materia de empleo o a favor ciertos públicos en situación precaria o de personas discapacitadas;
- Las condiciones en las que el empresario tendría en cuenta la evolución de la situación personal de los trabajadores privados de descanso dominical.

NOTA En caso de que no exista acuerdo, el empresario no podrá decidir de manera unilateral la concesión del descanso dominical por turnos. Sin embargo, si el cierre de su

establecimiento perjudica al público o compromete su funcionamiento normal, podrá solicitar la autorización del prefecto fundamentada en el artículo L.3132-20 del código de trabajo

- *Principio de voluntariedad del trabajador.* El proyecto de ley amplía el principio de voluntariado actualmente previsto en las PUCE a las zonas turísticas y a las zonas turísticas internacionales. Así, solo podrán trabajar los trabajadores voluntarios que han manifestado su acuerdo por escrito al empresario.

Con el mismo espíritu de la norma, una empresa no podrá negarse a contratar a un candidato que no acepte trabajar los domingos. La negativa de un trabajador a trabajar los domingos no construirá una falta, no será motivo válido de despido y no podrá ser objeto de medida discriminatoria alguna (artículo 77 del proyecto de ley)

- *Requisitos de aplicación inmediata o diferida.* La obligación de los establecimientos de estar incluidos en el ámbito de aplicación de un convenio que establezca contrapartidas para los trabajadores y el principio del voluntariado son de aplicación inmediata.

No obstante, el proyecto de ley prevé una aplicación diferida de estas nuevas obligaciones para los establecimientos de venta al por menor situados en las zonas existentes actualmente (artículo 82 del proyecto de ley). En las localidades/zonas turísticas donde la firma de un convenio no es obligatoria actualmente, las nuevas obligaciones se aplicarán a partir de primer día del 36 mes siguiente a la publicación de la ley. De esta forma, estos establecimientos tendrán tres años para incluirse en el ámbito de aplicación de un convenio.

NOTA En las PUCE, la decisión de abrir los domingos y las contrapartidas se establecen actualmente en un convenio colectivo o, en su defecto, por decisión unilateral. Las decisiones unilaterales siguen siendo aplicables durante el periodo transitorio precitado de tres años. Si se firma un convenio colectivo durante este periodo, se aplicará desde su firma en lugar de la decisión.

Cierre dominical perjudicial para el público o para el funcionamiento del establecimiento

Actualmente, cuando el descanso dominical simultáneo, de todos los trabajadores de un establecimiento es perjudicial para el público o compromete el funcionamiento normal del establecimiento, el prefecto puede conceder derogaciones al principio de descanso dominical que duren todo el año o solo ciertas épocas del año.

Puede concederse el descanso (artículo L.3132-20 del Código de trabajo):

- Un día que no sea domingo, a todos los trabajadores del establecimiento;
- El domingo después del mediodía con un descanso complementario de un día por turnos y por quincena;
- Por turnos a todo o parte de los trabajadores.

La autorización se concede por una duración limitada. El proyecto de ley “Macron” establece que no podrá exceder tres años (artículo 71 del proyecto de ley). Se concederá tras el dictamen emitido por el pleno del Ayuntamiento, de la Cámara de comercio, de las organizaciones sindicales de patronos y de trabajadores de la localidad.

La autorización queda condicionada (como actualmente) a la existencia de un convenio colectivo o, en su defecto, a una decisión unilateral del empleador, tomada después de un referéndum, en la que se contemplen contrapartidas para los trabajadores. En caso de

decisión unilateral, cada trabajador privado del descanso dominical seguirá beneficiándose de un descanso compensatorio y de una remuneración por este trabajo igual, como mínimo, al doble de la remuneración normalmente debida por una duración laboral equivalente.

Por último, hay que resaltar que solo podrán trabajar los domingos las personas que lo hagan voluntariamente.

Comercios al por menor: hasta 12 días por año

Actualmente, en los comercios al por menor no dedicados a la alimentación, en los que el descanso semanal tiene lugar normalmente el domingo, se puede suprimir hasta un máximo de cinco veces por año los domingos designados, para cada comercio al por menor, por decisión del alcalde (en Paris, del prefecto) (artículo L.3132-26 del Código de trabajo)

Dispositivo transitorio

Durante el periodo transitorio que quede hasta finales del año natural en el que la futura ley entre en vigor, se podrá suprimir el descanso semanal hasta seis domingos, de los cuales tres de pleno derecho. Los otros tres los establecerá el alcalde en el plazo máximo del mes siguiente a la publicación de la futura ley.

Para el resto, no hay cambios. Cada trabajador privado del descanso dominical continuará percibiendo una remuneración, como mínimo, igual al doble a la remuneración correspondiente a una duración laboral equivalente y se beneficiará de un descanso compensatorio. La ordenanza municipal (o prefectoral) establecerá las modalidades de concesión del descanso compensatorio, a saber: colectivo o por turnos en la quincena precedente o siguiente a la supresión del descanso, quedando establecido que si el descanso dominicales suprime un domingo que precede a una fiesta legal, el descanso compensatorio se concederá el día de esta fiesta (artículo L.3132-27 del Código de trabajo)

Dispositivo definitivo

A partir del 1 de enero siguiente al de la publicación de la futura ley, el número de domingos de apertura pasará a 12 de los cuales cinco serán de pleno derecho. En razón a la existencia de eventos particulares, el alcalde decidirá por ordenanza antes del 31 de diciembre del año, la fecha de estos cinco domingos de pleno derecho. Para los domingos restantes se procederá como actualmente: se fijarán según apreciación del alcalde.

Trabajo en horarios tardíos

Definición de trabajo de noche derogatoria en las ZTI

Actualmente, todo trabajo entre 21 horas y 6 horas se considera trabajo nocturno (artículo L.3122-29 del Código de trabajo) Un convenio colectivo amplio, de empresa o de establecimiento puede establecer otro periodo de nueve horas consecutivas entre 21 horas y 7 horas, comprendiendo en todo caso el intervalo entre 24 horas y cinco horas. En ausencia de convenio, siempre y cuando las características particulares de la empresa lo justifiquen, el inspector de trabajo puede autorizar esta substitución, después de haber consultado a los delegados sindicales y tras el dictamen del comité de empresa o de los delegados de personal, si existen (artículo L.3122-29 del Código de trabajo)

El proyecto de ley establece que por derogación, el trabajo de noche podrá fijarse entre 24 horas y 7 horas en los establecimientos de venta al por menor situados en las zonas turísticas internacionales.

Así estos establecimientos podrán abrir hasta medianoche sin obligación de estar incluidas en el ámbito de aplicación de un convenio o de justificar que la apertura es indispensable a su normal funcionamiento. Estas derogaciones existen actualmente en el Código de trabajo para ciertos sectores de actividad (producción, prensa, radio, televisión, producción y explotación cinematográfica, espectáculos, discotecas)

Además, los que trabajan entre 21 horas y medianoche no son considerados como trabajadores nocturnos, por lo que no están sometidos a vigilancia médica particular (antes de ocupar el puesto de trabajo y, posteriormente, cada seis meses).

Requisitos para emplear a trabajadores hasta medianoche

Los establecimientos de venta al por menor en las ZTI estarán autorizados a abrir hasta medianoche sin ningún formalismo. Sin embargo, para poder emplear a trabajadores entre 21 horas y 24 horas, el empresario deberá:

- Estar incluido en el ámbito de aplicación de un convenio colectivo que prevea esta facultad y la puesta a disposición de los trabajadores de medios de transporte (individual o colectivo) que les permitan llegar a su domicilio con seguridad;
- Obtener el acuerdo del trabajador por escrito. Como el principio es el trabajo voluntario, una empresa no podría rechazar la candidatura a una persona que no acepte trabajar en este horario. Y la negativa del trabajador a trabajar durante este horario no constituirá ni una falta, ni motivo de despido y no podría ser causa de medidas discriminatorias.
- Remunerar a los trabajadores entre 21 horas y 24 horas, como mínimo, con el doble de la remuneración debida y concederles un descanso compensatorio equivalente

DEROGACIONES AL DECANSO DOMINICAL BASADAS EN CRITERIOS GEOGRÁFICOS

ANTES DE LA LEY “Macron”

ZONAS GEOGRÁFICAS	ESTABLECIMIENTOS	TIPO DE DEROGACIÓN	GARANTIAS SOCIALES	VOLUNTARIEDAD
Los PUCE delimitados por el prefecto (Art. L.3132-25 y siguientes del Código de trabajo)	Establecimientos de venta al por menor (salvo alimentación) de bienes y servicios	Autorización prefectoral de una duración de cinco años establecida en un convenio colectivo o, en su defecto, una decisión unilateral del empresario tomada después del dictamen del CE o de DP, aprobada en referéndum	En caso de acuerdo: contrapartidas fijadas libremente. En caso de decisión unilateral: descanso compensatorio y remuneración doble	SI
Las localidades de interés turístico o termales y las zonas turísticas de afluencia excepcional o de animación cultural permanente delimitadas por el prefecto (artículo L.3132-25-1 y ss del Código de trabajo)	Establecimientos de venta al por menor (salvo alimentación) de bienes y servicios	Derogación de pleno derecho concedida de manera permanente	Sin contrapartida obligatoria (1)	NO

DESPUÉS DE LA LEY “Macron” (2)

ZONAS GEOGRÁFICAS	ESTABLECIMIENTOS	TIPO DE DEROGACIÓN	GARANTIAS SOCIALES	VOLUNTARIEDAD
Las zonas comerciales (delimitadas por el prefecto)	Establecimientos de venta al por menor (salvo alimentación) de bienes y servicios.	Derogación de pleno derecho concedida de manera permanente según un convenio colectivo o, en su defecto, de una decisión unilateral del empresario tomada después del dictamen del CE o de los DP) aprobada en referéndum	Contrapartidas fijadas libremente en convenio colectivo	SI
Las zonas turísticas (delimitadas por el prefecto)	Comercios al por menor de las estaciones a partir de 13 horas (3)			
Las zonas turísticas internacionales (delimitadas por los ministros de trabajo, turismo y comercio)	Establecimientos de venta al por menor (salvo alimentación) de bienes y servicios. Comercios al por menor (de las estaciones o fuera de ellas) a partir de 13 horas (3)			

(1) Se pueden establecer contrapartidas en convenios colectivos aplicables en la empresa, centro de trabajo o en el contrato de trabajo.

(2) Los ministros de Transportes, Trabajo y Comercio podrán autorizar, por orden ministerial, a establecimientos de las estaciones de ferrocarril situadas en el exterior de una de las tres zonas (“fuera de las zonas”) para que concedan el descanso semanal por turnos a todo o parte del personal en las condiciones previstas para las derogaciones basadas en razones geográficas (un acuerdo debe prever las contrapartidas y trabajo voluntario)

(3) Antes de las 13 horas, estos comercios se regirán por las disposiciones particulares del Código de Trabajo que autorizan el trabajo dominical hasta las trece horas (Código de Trabajo, Artículo L.3132-13 y L.3.132-25-5)

EL PROYECTO DE LEY RELATIVA AL CRECIMIENTO Y LA ACTIVIDAD - 2ª PARTE DESPIDO ECONÓMICO, INSTITUCIONES REPRESENTATIVAS DEL PERSONAL Y PARTICIPACIÓN

Además de la reforma del trabajo dominical y nocturno, así como de los tribunales de trabajo (*Prud'hommes*) y las medidas encaminadas a fortalecer el control de la aplicación del Derecho del trabajo, el proyecto de ley para el crecimiento y la actividad presentado el 10 de diciembre en Consejo de ministros, reorganiza las normas de despido económico que habían sido reformadas por la ley nº 2013-504 de 14 de junio de 2013 relativa a la conservación del empleo. Contiene asimismo varias disposiciones sobre el funcionamiento de las instituciones representativas del personal (IRP) y la sanción de delito de obstaculización, así como sobre el ahorro salarial.

Nota:

A la luz del desarrollo de las negociaciones relativas a la modernización del diálogo social, el Gobierno decidió no incluir en el proyecto de ley (por vía de enmienda) el posible acuerdo que se derive de éstas. Si los interlocutores sociales llegasen a un acuerdo, éste se retomará en otro proyecto de ley que defienda el ministro de Trabajo.

Despido económico

El proyecto de ley aclara, en algunos puntos, las disposiciones procedentes de la ley nº 2013-504 de 14 de junio de 2013 sobre la conservación del empleo, en materia de despidos colectivos. Las nuevas disposiciones se aplicarían a los procedimientos de despido por motivo económico iniciados después de la publicación de la ley.

Perímetro de aplicación del orden de los despidos

Aunque los criterios que determinan el orden de los despidos deben, en principio, ser aplicados a la totalidad de la empresa (Código de Trabajo, artículo L.1233-5), el Tribunal de Casación admite, no obstante, la posibilidad de seleccionar un perímetro más restringido, por acuerdo colectivo celebrado a nivel de la empresa o a un nivel más elevado (Casación Social., 15 de mayo de 2013, nº 11-27.458 FS-PB), pero no por decisión unilateral.

Esta jurisprudencia, que ha sido recientemente aplicada por el Tribunal Administrativo de Apelación de Versalles (22 de octubre de 2014, nº 14VE02408), es criticada por algunos profesionales como susceptible de poner en dificultad a las empresas que no llegan a concertar un acuerdo colectivo. A título de ejemplo, una empresa compuesta por dos establecimientos, uno en Lille y otro en Marsella, que elimina un puesto en Marsella en el ámbito de una reestructuración, podría verse obligada, debido al juego de los criterios de orden, a despedir a un empleado del establecimiento de Lille para proponer su puesto al trabajador marsellés, cuyo puesto va a ser suprimido. Al final, si este último lo rechaza, son dos las personas despedidas.

El proyecto de ley pretende remediar esta situación: las empresas sometidas a la obligación de establecer un Plan de conservación del empleo (PSE) podrán fijar, en el acuerdo colectivo o el documento unilateral, un perímetro de aplicación de los criterios de orden de los despidos a un nivel inferior al de la empresa (artículo 98 del proyecto de ley).

Nota:

Algunos tribunales admiten ya la posibilidad de que el empleador pueda prever un perímetro del orden de los despidos derogatorio, en el documento unilateral que organiza el PSE. Según éstos, la posibilidad de modificar el perímetro por acuerdo colectivo (Código de Trabajo, artículo L.1233-24-2) se aplica también al documento unilateral preparado por la empresa (artículo L.1233-24-4 del Código del Trabajo).

Obligación de reclasificación en las empresas internacionales

En la actualidad, el despido económico de un trabajador no puede intervenir si todos los esfuerzos de formación y de adaptación no han sido realizados, y si su reclasificación en la empresa o en el grupo al que pertenece es imposible. Si la empresa o el grupo está implantado fuera del territorio nacional, el empleador deberá ampliar su búsqueda en el extranjero, después de haber interrogado a cada trabajador cuyo despido está previsto, si acepta recibir ofertas de reclasificación fuera de Francia y qué reservas opone (Código de Trabajo, artículo L.1233-4 y L.1233-4-1).

Debido a que esta obligación constituye, en la práctica, un verdadero rompecabezas para las empresas, el artículo 100 del proyecto de ley tiende a simplificarla. En primer lugar, se restringe el ámbito de aplicación de la obligación de buscar la reclasificación únicamente en los « empleos disponibles situados en el territorio nacional de la empresa o las demás empresas del grupo de que la empresa forma parte ».

Esta búsqueda sólo se extendería al extranjero a petición del trabajador. En este caso, la empresa deberá poner a su disposición «la lista precisa de las ofertas de empleo situadas fuera del territorio nacional, disponibles en la empresa o en las demás empresas del grupo». Si ningún trabajador manifiesta su deseo, el empleador podría reservar su búsqueda al territorio nacional.

Un decreto especificaría las modalidades de esta disposición.

Nota:

El hecho de centrar los esfuerzos de la búsqueda sólo en los trabajadores interesados por la movilidad en el extranjero, permitirá que la empresa pueda calibrar con más precisión las ofertas y las medidas de acompañamiento, en particular mediante una formación adecuada.

Decisión administrativa que autoriza el PSE anulada por falta de motivación

Es sabido que si la administración no justifica suficientemente su decisión de validar el acuerdo colectivo o de homologar el documento unilateral que vale por un PSE, su decisión podrá ser anulada. En este caso, la empresa deberá (Código de Trabajo, artículo L.1235-16):

- A reserva del acuerdo de las partes, reintegrar el trabajador a la empresa, manteniendo sus beneficios ya adquiridos;
- En su defecto, abonar al trabajador una indemnización que no podrá ser inferior a los salarios de los seis últimos meses. Ésta puede acumularse con la indemnización por despido que le corresponda.

Para evitar esta situación, el artículo 102 del proyecto de ley estipula que en caso de anulación de la decisión administrativa por falta de motivación, la autoridad administrativa debería adoptar una nueva decisión debidamente motivada. El texto especifica que la anulación de la primera decisión no tendría incidencia en la validez del despido, y no daría lugar a reintegración ni al pago de una indemnización por parte de la empresa.

Esta última debería poner en conocimiento de los trabajadores despedidos a raíz de la primera decisión administrativa la nueva decisión, por cualquier medio que pueda conferir a esta información una fecha determinada.

Recuperación o quiebra de una Unidad Económica y Social (UES) / grupo

En las empresas con al menos 50 trabajadores que se encuentren en recuperación o quiebra, con despido de al menos 10 trabajadores, y en las empresas que realizan beneficios, el Acuerdo colectivo será aprobado o el documento unilateral homologado por la autoridad administrativa, principalmente a la vista de los medios de que dispone la empresa, la UES y el grupo (Código de Trabajo, artículo L.1233-58, II).

En virtud del artículo 101 del proyecto de ley, la dirección regional de las Empresas, la Competencia, el Consumo, el Trabajo y el Empleo (Direccte), homologará el plan de conservación del empleo tras haberse asegurado del contenido de éste “en relación con los medios de que dispone la empresa”, y no ya de los del grupo o la UES.

Por otra parte, la obligación de formación, adaptación y reclasificación que pesa sobre el empleador previamente al despido, sería puesta en práctica únicamente en el marco de la empresa, y no ya en el del “grupo”. Sin embargo, si la empresa pertenece a un grupo, el empleador, el administrador o el liquidador podrán solicitar a las demás empresas del grupo,

con el fin de establecer una lista de los puestos de trabajo disponibles, a los que los trabajadores que vayan a ser despedidos puedan presentar su candidatura.

Cabe destacar:

Estas modificaciones tienen en cuenta el hecho de que la casa madre no tiene obligación legal de participar en la financiación del PSE de su filial.

Momento en que se puede proponer el CSP

Con relación a los contratos de protección profesional, el artículo 103 del proyecto de ley especifica el momento en que la propuesta deberá ser realizada al trabajador.

Actualmente, el artículo L.1233-66 prevé que, en caso de despido económico que dé lugar a la implementación de un PSE, la empresa deberá proponer al trabajador el CSP al término de la última reunión del Comité de empresa.

^{o1}

En virtud del proyecto de ley, esta propuesta sería efectuada al trabajador tras la notificación por la autoridad administrativa de su decisión de validar u homologar el PSE.

Esta medida permitiría evitar que la empresa aplique el PSE sin estar cubierta por una decisión favorable de la Administración.

Los « pequeños » despidos colectivos que no dan lugar a PSE

En las empresas con menos de 50 trabajadores y las empresas con más de 50, cuando el proyecto de despido afecta a menos de 10 empleados en un mismo período de 30 días, la autoridad administrativa comprobará, en el plazo de 21 días a partir de la fecha de la notificación del proyecto de despido (Código de Trabajo, artículo L.1233-53) que:

- Los representantes del personal han sido informados, reunidos y consultados de acuerdo con las disposiciones legales y convencionales en vigor;
- Las obligaciones relativas a la elaboración de medidas sociales han sido respetadas y aplicadas.

En la práctica, este procedimiento de control de las empresas con al menos 50 trabajadores que están considerando la posibilidad de despedir a menos de 10 trabajadores en 30 días es inaplicable, ya que para esta clase de despido, la Direccte sólo es informada *a posteriori*, después de la notificación de los despidos (ocho días después del envío de las cartas de despido).

Para rectificar este error material, el artículo 99 del proyecto de ley establece que se suprima este procedimiento de control sobre los despidos de menos de 10 trabajadores en 30 días, en las empresas con al menos 50 trabajadores. Este control sería reservado a las empresas con menos de 50 trabajadores.

Medidas relativas a las IRP

Elecciones profesionales

Por lo que respecta a las elecciones profesionales, el legislador persigue un doble objetivo:

- Simplificar y garantizar el proceso electoral y su contencioso, previendo la transferencia de la competencia administrativa en materia preelectoral al juez judicial;

- Mejorar la información de las organizaciones sindicales con objeto de garantizar una mejor representación de los trabajadores en las empresas.
- **Fin de la competencia administrativa en materia preelectoral**

Con vistas a las elecciones, la empresa deberá entablar negociaciones con las organizaciones sindicales interesadas con vistas a un acuerdo, especialmente en lo que respecta a:

- El número y la composición de los colegios electorales (Código de Trabajo, artículo L.2312-5 para los delegados del personal);
- El número de escaños y su distribución entre los colegios (Código de Trabajo, artículo L.2312-5 para los D. P.);
- La distribución del personal entre los colegios electorales (Código de Trabajo, artículo L.2314-11 para los D. P. y L.2324-13 para los comités de empresa);
- En su caso, el reconocimiento del carácter de establecimiento distinto (Código de Trabajo, artículo L.2322-5 para el C. E.), la fragmentación de la empresa en establecimientos distintos y la distribución de escaños del comité central de empresa entre los establecimientos y las categorías de personal (Código de Trabajo, artículo L.2327-7 para los C. C. A.).

Actualmente, si la empresa y los sindicatos no llegan a ningún acuerdo, es la autoridad administrativa (Direccte) la que debe pronunciarse sobre estos puntos.

En virtud del proyecto de ley, a falta de acuerdo, sería al juez judicial y no la Direccte, quien se pronuncie sobre estos elementos (artículo 87 del proyecto de ley).

Recurrir al juez judicial tendría los mismos efectos que recurrir a la Direccte: ésta suspendería el proceso electoral hasta la decisión judicial, y prorrogaría los mandatos de los electos afectados en curso, hasta la proclamación de los resultados del escrutinio.

Además, ya no sería el inspector de Trabajo, sino el juez judicial quien tendría competencia para conceder excepciones a las condiciones de antigüedad en materia de electorado y de elegibilidad.

Al mismo tiempo, se suprimiría la consulta previa que el inspector del trabajo debe realizar, actualmente, a las organizaciones sindicales más representativas antes de tomar su decisión.

Cabe destacar:

En la versión del Proyecto de ley presentada en Consejo de ministros, el Direccte continúa siendo competente en materia de delimitación de la empresa en establecimientos separados para las elecciones de los delegados del personal (Código de Trabajo, artículo L.2314-31). A nuestro juicio, se trata de un error y los parlamentarios deberían poner remedio.

- **Transmisión del acta de las elecciones a las organizaciones sindicales**

En la actualidad, el empleador debe transmitir el acta de las elecciones de los D.P. y de los miembros del comité de empresa al inspector del trabajo, en doble ejemplar, en los 15 días del escrutinio (C. trab., art. R.2314-25 para los D.P. y art. R. 2324-21 para el C.E.). También

debe enviar un ejemplar al proveedor que actúa por cuenta del ministerio de Trabajo (C. trab., art. D. 2122-7).

A partir de ahora y según el proyecto de ley, el empresario deberá también transmitir una copia de las actas de las elecciones a las organizaciones sindicales de trabajadores que presentaron listas de candidatos para la votación, así como a las que hayan participado en la negociación del PAP (Protocolo de acuerdo preelectoral). Y ello se deberá hacer, especifica el texto, después de la proclamación de los resultados, « a la mayor brevedad posible » y por cualquier medio (art. 89 del proyecto de ley).

Nota:

Observamos que el proyecto de ley prevé la transmisión « de las actas » sin mencionar si se trata de las de las elecciones y/o de las actas de carencia de éstas. Esta nueva obligación se insertará en una subsección del Código de Trabajo "modo de escrutinio y resultado de las elecciones ». Esta comunicación permitiría así a las organizaciones sindicales de plantear una eventual irregularidad. Por ejemplo, la falta de mención relativa a los horarios de apertura y cierre de la votación en el acta implicará por sí sola la anulación de las elecciones, que no podrán ser regularizadas posteriormente por el presidente y los miembros de la oficina de voto. (Casación social de 16 de octubre de 2013, No 12-21.680 FS-PB). A la empresa le interesa pues atraer la atención de los miembros de la oficina de voto en la redacción del acta pues si no es así, ella deberá asumir todas las consecuencias de la anulación y organizar nuevas operaciones electorales.

Fortalecimiento de la coherencia de determinadas disposiciones del Código de Trabajo

La ley nº 2013-504, de 14 de junio de 2013, relativa a la seguridad en el empleo y la ley nº 2014-288, de 5 de marzo de 2014, relativa a la formación profesional, el empleo y la democracia social, han introducido innovaciones legislativas importantes en materia de diálogo social en la empresa. Sin embargo, algunas disposiciones ya existentes en el Código de Trabajo no han sido puestas en coherencia con estas últimas. El proyecto de ley pone remedio a esta situación.

- **Orden del día del Comité de Higiene, Seguridad y Condiciones de trabajo (CHSCT)**

Al igual que lo previsto en el orden del día del Comité de empresa (C. Trab., art. L. 2325-15), las consultas convertidas en obligatorias por una disposición legislativa, reglamentaria o por un acuerdo colectivo, deberían incluirse de pleno derecho en el orden del día del CHSCT (art. 90 del proyecto de ley).

En el resto no ha habido cambios. Preparado por el presidente y el secretario, el orden del día de cada reunión se transmitirá a los miembros del Comité y al inspector de trabajo (C. trab., art. L. 4614-8).

- **Información del C.E. a través de la base de datos económicos y sociales (BDES)**

Con objeto de que pueda emitir un dictamen motivado, en el marco de su misión general de información y consulta, el Comité de empresa dispone de información precisa y escrita remitida por la empresa. Estos últimos podrían ser, precisa el proyecto de ley, puestas a disposición mediante la base de datos económicos y sociales (art. 91 del proyecto de ley).

- **Permiso de formación sindical**

El permiso de formación económica, social o sindical beneficia actualmente a los trabajadores que cursos de formación organizados por las organizaciones sindicales reconocidas como representativas a escala nacional (C. Trab., art. L. 3142-7).

La ley nº 2014-288, de 5 de marzo 2014, relativa a la formación profesional, el empleo y la democracia social ha modificado la organización y la financiación de esta formación, creando un fondo que permite financiarla. Así, son financiadas por el fondo las formaciones organizadas por las organizaciones sindicales de trabajadores representativas a escala nacional e interprofesional, y aquellas cuya vocación estatutaria reviste un carácter nacional e interprofesional y reúnen más del 3% de los votos emitidos en las elecciones profesionales (C. Trab., art. L. 2135-12). En cuanto al permiso de formación, el proyecto de ley (art. 88) modifica el artículo L. 3142-7, que recoge esa misma definición de las organizaciones sindicales.

Nota:

En la actualidad, además de las cinco organizaciones representativas a escala nacional e interprofesional (CGT, CFDT, FO, CFE-CGC y CFTC), la Unsa y Solidaires cumplen igualmente la condición impuesta por la nueva definición legal.

[No más pena de prisión para el delito de obstrucción a la justicia](#)

El artículo 85, 2º del proyecto de ley pretende autorizar al Gobierno a revisar, mediante auto, la naturaleza y el importe de las penas y sanciones aplicables en caso de obstaculizar el funcionamiento de las IRP.

Se trataría pues de aplicar la medida anunciada por François Hollande en el Consejo estratégico de la atraktividad, el 19 de octubre, destinada a suprimir la pena de prisión asociada al delito de obstrucción a la justicia. En contrapartida, las sanciones financieras serían reforzadas.

[Nueva información del C.E.](#)

El proyecto de ley contempla la creación de nuevas medidas para fortalecer la eficacia de los procedimientos de salvaguardia, recuperación judicial, restablecimiento profesional y liquidación judicial.

Es así como, en presencia de una sociedad de al menos 150 trabajadores cuya desaparición sería de naturaleza a provocar un trastorno grave a la economía y la cuenca de empleo, el tribunal podría permitir, en el ámbito de un plan de recuperación, la entrada de terceros (en particular de los acreedores de la empresa) en el capital en caso de rechazo o de imposibilidad de que los accionistas presentes garanticen la financiación de la empresa mediante un aumento del capital social (art. 70 del proyecto de ley). El juez podría así imponer a los accionistas que se opongan una modificación del capital o una cesión forzada.

Este mecanismo sería sometido a condiciones estrictas, entre las cuales se encuentra la verificación por el comisario para la ejecución del plan, del respeto de los compromisos por parte de los asociados o de los accionistas suscriptores o cesionarios. El comisario deberá informar al Comité de empresa o, en su defecto, a los delegados del personal, sobre la ejecución del plan de rescate, así como del respeto de sus compromisos por los asociados suscriptores o cesionarios.

Las medidas relativas al ahorro salarial

Anunciada por el presidente de la República en julio pasado, en la Gran Conferencia Social, la reforma del ahorro salarial inicia su traducción legislativa en el proyecto de ley relativo al crecimiento y la actividad. Aunque por el momento sólo se proponen algunas "medidas de clarificación y armonización de naturaleza técnica y consensual », el proyecto de ley debería, sin embargo, ser enriquecido durante su examen por el Parlamento, con varias enmiendas procedentes de una posición común entre sindicatos y empresarios.

Establecimiento del PERCO con una mayoría de dos tercios del personal

- **Modalidades actuales de aplicación**

El plan de ahorro colectivo para la jubilación (Perco) es un dispositivo de ahorro salarial facultativo, establecido por el empresario en beneficio de sus trabajadores. Obligatorio en las empresas que ya han establecido un plan ahorro de empresa (PEE) desde hace más de tres años, (C. Trab. art. L.3324-3), el Perco permite que los trabajadores puedan constituirse un ahorro para la jubilación. Actualmente puede ser creado por:

- Acuerdo colectivo de trabajo, cuando la empresa cuenta al menos con un delegado sindical o está dotada de un Comité de empresa;
- Decisión unilateral del empleador, en caso de fracaso de las negociaciones o a falta de delegado sindical o de Comité de empresa.

Mientras que la participación en los beneficios de la empresa, el reparto de los beneficios y el PEE pueden ser puesto en marcha por ratificación con una mayoría de dos tercios del personal, el Perco excluye esta modalidad. Así, las empresas que no cuentan con delegados sindicales ni C.E, principalmente las Pymes, se encuentran en la imposibilidad de poner en práctica un Perco para sus trabajadores, salvo a través de una decisión unilateral del empleador.

- **Nuevas modalidades de aplicación**

En aras de armonizar las modalidades de concertación entre los distintos dispositivos de ahorro salarial, y para favorecer la aplicación de estos dispositivos en las Pymes, las modalidades de aplicación del Perco deberían ajustarse a las aplicables a la participación en los beneficios de la empresa, al reparto de los beneficios y al PEE.

Así, en virtud del proyecto de ley (Artículo 38), el Perco también podría ser puesto en marcha mediante ratificación, por mayoría de dos tercios del personal, por un proyecto de contrato propuesto por el empresario, cuando:

- Existan al menos un delegado sindical o Comité de empresa en la empresa. Cabe precisar que, cuando en la empresa exista una o varias organizaciones sindicales representativas o un Comité de empresa, la ratificación deberá ser solicitada conjuntamente por la empresa y una o varias de estas organizaciones o dicho Comité;
- La negociación de un acuerdo colectivo haya fracasado;
- cuando no exista ningún D.S. o C.E. en la empresa.

Cabe destacar:

El Artículo 37 del proyecto de ley pretende mejorar la legibilidad de las disposiciones del Código de Trabajo relativas a la creación de un plan de ahorro salarial (medidas incluidas, en el caso de algunos dispositivos, en la ley y, en el caso de otros, por decreto). Así, a partir de ahora, las modalidades de aplicación de un plan de ahorro de empresa estarán incluidas en la ley. Como se recordará, éste podrá ser puesto en marcha en las mismas condiciones que las aplicables a la participación (C. Trab., art. L.3322-6).

Armonización del número de días transferibles a un Perco

- **Un tope de 10 días / año**

Desde la ley nº 2008-789, de 20 de agosto de 2008, cada año, si el acuerdo lo permite, el trabajador que lo desee puede transferir días incluidos en su cuenta ahorro-tiempo hacia el Perco, dentro del límite de 10 días / año.

A falta de cuenta ahorro tiempo (CET) en la empresa, la ley nº 2010-1330, de 9 de noviembre de 2010, relativa a la reforma de las pensiones, ha venido a instaurar una medida específica: los trabajadores pueden alimentar su Perco gracias a la asignación de días de descanso o de vacaciones no disfrutados (más allá de la 4ª semana de vacaciones), con un límite de cinco días (C. Trab., art. L.3334-8 y decreto nº 2011-1449, de 7 de noviembre de 2011).

Por consiguiente, existe una diferencia de trato entre los trabajadores que disponen de una CET y aquellos que no disponen de ella. Para poner fin a esta situación, el proyecto de ley armoniza las cuotas de día transferibles a un Perco, procedan o no de un CET: el trabajador podría abonar 10 días en su Perco como máximo (Artículo 39).

- **Supresión de la diferencia de trato en la apreciación del tope del abono**

El trabajador puede alimentar su Perco de múltiples maneras, como es mediante el pago de las sumas resultantes de la participación en los beneficios de la empresa, del reparto de los beneficios o por aportaciones voluntarias. Sin embargo, los abonos anuales del trabajador en su Perco no podrán exceder de un cuarto su retribución bruta anual (C. Trab., art. L.3332-10).

Mientras que el importe de los derechos inscritos en una CET, utilizados para alimentar el Perco, no se tendrá en cuenta para la evaluación de dicho tope, no ocurre lo mismo con el importe de las sumas correspondientes a los días de descanso no disfrutado.

Para remediarlo, el artículo 39 del proyecto de ley prevé, al igual que para los derechos CET abonados en el Perco, no tomar en cuenta los días de vacaciones no utilizados en la apreciación del tope de los abonos de la cuarta parte de la remuneración.

Armonización de los plazos de pago y de los intereses de demora

Las sumas adeudadas en concepto de reparto de los beneficios y de participación en los beneficios de la empresa deben abonarse en fechas determinadas. Cuando se hayan superado estas fechas, la empresa deberá pagar intereses de demora. El artículo 36 armoniza los plazos de pago de las primas de reparto de los beneficios y de participación en los beneficios de la empresa, así como, en su caso, de los intereses de demora.

- **Dispositivo actual: distintas fechas legales de pago**

Actualmente, las sumas adeudadas en concepto de primas de reparto de los beneficios y de participación en los mismos, son abonadas a los trabajadores antes de las distintas fechas legales para cada uno de los dispositivos:

- En el reparto de los beneficios, la fecha límite de pago queda fijada en el último día del séptimo mes que sigue el ejercicio de cálculo. En caso de demora, las sumas abonadas más allá de ese día provocan intereses calculados al tipo legal (C. Trab., art. L.3314-9).
- En la participación en los beneficios, la fecha límite de pago será establecida el último día del cuarto mes que sigue al cierre del ejercicio en virtud del cual se atribuye la participación. Transcurrido este plazo, las empresas complementan el pago de la participación con un interés de retraso igual a 1,33 vez el tipo medio de rendimiento de las obligaciones de las sociedades privadas (C. Trab., art. D.3324-21-2).

- **Futuro dispositivo: fecha de pago y tipo único de interés de demora**

Según el proyecto de ley, la fecha límite de pago de las primas de participación en los beneficios de la empresa y de reparto de los beneficios deberían ser idénticas. En efecto, se debería aplicar una fecha tope única para el pago de estas primas, que sería establecida en el último día del quinto mes que sigue al ejercicio de cálculo a título del cual los derechos nacen para los dos dispositivos. Por consiguiente, los intereses de demora deberían comenzar el primer día del sexto mes.

Además, debería aplicarse un tipo de interés único de demora igual a 1,33 vez el rendimiento medio de las obligaciones de las sociedades privadas, tipo utilizado actualmente en la participación en los beneficios de la empresa.

Por último, el punto de partida de la indisponibilidad de las cantidades bloqueadas a título de la participación y del reparto de los beneficios, debería alinearse con la fecha tope de pago de las primas antes mencionadas. Así, los derechos constituidos en beneficio de los trabajadores deberían ser negociables o exigibles a la expiración de un plazo de cinco años, contado a partir del primer día del sexto mes que sigue al ejercicio que da lugar a los derechos.

[Nueva negociación de un acuerdo de reparto de los beneficios con una cláusula de tácita reconducción](#)

Los acuerdos de reparto de los beneficios se celebran para una duración de tres años, hayan sido celebrados por

- Convenio o acuerdo colectivo de trabajo;
- Acuerdo entre la empresa y los representantes de organizaciones sindicales representativas en la misma;
- Acuerdo celebrado en el seno del Comité de empresa;
- Como continuación de la ratificación por mayoría de dos tercios del personal, de un proyecto de acuerdo propuesto por el empresario.

Además, si ninguna de las partes habilitadas para negociar o ratificar un acuerdo de reparto de los beneficios de la empresa no solicita una nueva negociación en los tres meses anteriores a la fecha de vencimiento del acuerdo, éste podrá ser renovado por tácita reconducción, siempre y cuando el acuerdo de origen lo prevea (C. Trab., art. L.3312-5).

Aunque esta posibilidad queda abierta a los acuerdos de reparto de los beneficios celebrados por ratificación con la mayoría de dos tercios del personal, la solicitud de una nueva negociación del acuerdo queda, en cambio, exclusivamente reservada a:

- El delegado sindical, al C.E. y al trabajador mandatado, y
- Al empresario, cuando los trabajadores no dispongan de representante.

Fuente «de asimetría perjudicial para los trabajadores», un acuerdo de reparto de los beneficios de la empresa, ratificado con la mayoría de los dos tercios del personal que contenga una cláusula de tácita reconducción, también debería prever, según el proyecto de ley, la posibilidad de que los trabajadores, al igual que el empresario, pudiesen solicitar una nueva negociación del acuerdo.

Según el estudio de impacto, « esta medida permite garantizar la igualdad entre el empresario y el trabajador», «garantizar la toma en consideración de la voluntad de los trabajadores» y «proteger al empresario que desee asociar a su personal a la nueva negociación del acuerdo».

Por último, el proyecto de ley puntualiza que el acuerdo de reparto de los beneficios de la empresa concertado mediante referéndum o acuerdo colectivo, debería ser renovado por tácita reconducción por un periodo de tres años suplementarios.