

FRANCIA

DESCIFRANDO LA REFORMA DEL CÓDIGO DE TRABAJO

Los decretos-ley del 22 de septiembre 2017 instituyen una reforma sin precedentes del derecho laboral. Las nuevas reglas conciernen tanto a la negociación colectiva, a las instancias representativas del personal -con la creación de una instancia única-, como a la ruptura del contrato de trabajo, a la salud en el trabajo o incluso a determinados tipos de contrato o de formas de empleo (CDD, CDI de obra, teletrabajo, etc.).

Para poder entender estos retos y las consecuencias prácticas de los nuevos textos, la revista *Liaisons Sociales*⁸ ha editado un número especial, redactado en colaboración con *Liaisons Sociales Quotidien*.

Negociación colectiva e IRP

El papel preponderante del acuerdo de empresa en relación con el acuerdo de sector se afirma claramente, y se facilita la negociación en las pequeñas empresas. La legitimidad de los acuerdos de empresa se refuerza con la generalización de la regla mayoritaria para el 1º de mayo de 2018.

Se crea una nueva instancia representativa del personal: el comité social y económico (CSE) que debe reemplazar a los delegados de personal, al comité de empresa y al CHSCT, lo más tarde el 1 de enero de 2020.

Además, las empresas pueden instituir un consejo de empresa por acuerdo, que además de ejercer las misiones del CSE, con competencia para negociar y concluir los acuerdos de empresa o de establecimiento.

Ruptura del contrato de trabajo

La obligación de justificación del despido que recae en el empleador se flexibiliza, pudiendo determinarse los motivos expuestos en la carta de despido después de la notificación de la misma al asalariado. Además los modelos de carta de despido serán adoptados por decreto y los plazos de prescripción de las oposiciones a los despidos serán armonizados. Medida emblemática de la reforma del Código de trabajo (en adelante CdT), se impone al juez un baremo de indemnización en caso de despido sin causa real y seria. Con el fin de garantizar los planes de salidas voluntarias que se no beneficiaban de marco legal, se crea un proceso llamado de «ruptura convencional colectiva». Éste permite organizar, por acuerdo colectivo, rupturas amistosas. Por otra parte, el motivo de un despido económico, en una empresa que pertenezca a un grupo, tiene que valorarse a nivel nacional y se simplifica la obligación de reclasificación.

⁸ *Liaisons Sociales*. Les Thématiques, N° 54.

Salud en el trabajo

La cuenta personal de prevención de la penosidad queda suprimida y se reemplaza por la cuenta profesional de prevención, cuyo campo se reduce, ya que sólo tiene en cuenta seis factores de riesgo frente a los diez que consideraba anteriormente. Las reglas relativas a la obligación de negociar sobre prevención de los trabajos penosos se gestionarán a partir del 1 de enero de 2019. Por fin, el marco de las reclasificaciones por inaptitud queda clarificado.

Contratos y formas particulares de trabajo

Con el fin de facilitar el teletrabajo, este puede ser establecido mediante un acuerdo de empresa o, en su defecto, a través aplicación de un estatuto de empresa. En lo que toca a los contratos de duración determinada y a los contratos temporales («interim»), un acuerdo amplio de sector puede fijar su duración total, el número máximo de renovaciones posibles, así como el plazo de carencia entre los contratos. Este mismo tipo de acuerdo puede definir los motivos de recurso a los CDI de obras públicas o de operación

Hacia la ratificación de los decretos leyes

La mayoría de las medidas previstas por los decretos leyes entraron en vigor el 23 de septiembre de 2017, o sea al día siguiente de su publicación en el Diario oficial o lo serán, si necesitan decretos de aplicación, al día siguiente de la publicación de los mismos. El proyecto de ley de ratificación fue adoptado por la Asamblea nacional en primera lectura el 28 de noviembre 2017. Los diputados propusieron modificar o completar varias disposiciones de los decretos leyes. El texto se volverá a examinar en el Senado en enero de 2018, para su adopción definitiva en el primer trimestre del año. Liaisons Sociales volverá sobre estas modificaciones en las próximas publicaciones.

Dos nuevos decretos leyes

Con el fin de corregir algunos errores de forma y algunas ambigüedades de los decretos leyes de 22 de septiembre de 2017, un nuevo decreto ley (llamado «decreto ley escoba») se ha publicado en el Diario oficial el 21 de diciembre de 2017.

En la actualidad, se ha hecho llegar a los interlocutores sociales un proyecto, para su examen por la comisión nacional de la negociación colectiva y la ruptura de contrato de trabajo. Este texto añade ciertas disposiciones de fondo en relación con el CSE, la negociación colectiva y la ruptura del contrato de trabajo.

En el marco de este número, se señalan las principales modificaciones previstas. Finalmente, Muriel Penicaud, ministra de Trabajo, anunció, a finales de noviembre de 2017, que un decreto ley sobre trabajadores desplazados estaba programado para 2018, a continuación de la revisión de la directiva europea sobre el tema.

La publicación especial, y de carácter monográfico, presenta la siguiente estructura:

1. Negociación colectiva
 - A. Prioridad del acuerdo de empresa
 - B. Nuevos acuerdos "de competitividad"
 - C. Celebración de acuerdos sin delegado sindical
 - D. Refuerzo de la legitimidad de los acuerdos
 - E. Negociaciones obligatorias
 - F. Extensión y ampliación de los acuerdos de rama
2. Instituciones representativas del personal
 - A. Fusión de las instituciones representativas del personal
 - B. Instauración del Comité social y económico
 - C. Composición y estatuto
 - D. Funcionamiento
 - E. Instauración de comisiones en el CSE
 - F. Recursos del CSE
 - G. Peritaje
 - H. Atribuciones del CSE
 - I. Consejo de empresa
3. Ruptura del contrato
 - A. Procedimiento y motivación del despido
 - B. Indemnización del despido sin causa real y seria
 - C. Despido por razones económicas
 - D. Rupturas amistosas por acuerdo colectivo
 - E. Transferencia de empresa
4. Salud en el trabajo
 - A. Prevención del esfuerzo en el trabajo
 - B. Ineptitud en el trabajo
5. Contratos y formas particulares de trabajo
 - A. Trabajo a domicilio
 - B. CDD, trabajo temporal y CDI de obra
 - C. Préstamo de mano de obra sin ánimo de lucro

En esta primera «entrega» se inicia la reproducción del primer capítulo: la negociación colectiva.

La negociación colectiva

Entre los cinco decretos leyes del 22 de septiembre de 2017, dos se refieren a la negociación colectiva. El decreto ley nº 2017-1385 regula el refuerzo de la negociación colectiva, mientras que el decreto ley nº 2017-

1388 contiene distintas medidas relativas al marco de la negociación colectiva. La primacía del acuerdo de empresa sobre el acuerdo de rama se convierte en la regla. Por otra parte, se facilita la negociación en las empresas con menos de 50 asalariados, y los acuerdos también quedan mejor «asegurados» ante el riesgo del recurso a la jurisdicción contenciosa.

La decreto ley nº 2017-1385 traduce la voluntad del Gobierno de afirmar el lugar preponderante del acuerdo de empresa con relación a las otras normas del derecho del trabajo, siguiendo los pasos de la ley de Trabajo del 8 de agosto de 2016 (L. nº 2016-1088, DO de 9 de agosto) que había afirmado esta primacía en cuanto al tiempo de trabajo.

Además, facilita la celebración de acuerdos colectivos en las empresas con menos de cincuenta asalariados y refuerza la legitimidad de los acuerdos. Por otra parte, se unifican los regímenes jurídicos de varios tipos de acuerdos de empresa que pasan a tener preponderancia sobre los contratos de trabajo.

La decreto ley nº 2017-1388, de amplitud más modesta, adapta los dispositivos de extensión y ampliación de los acuerdos de rama.

Excepto disposición contraria, estas medidas han entrado en vigor el 24 de septiembre de 2017, al día siguiente de la publicación de las resoluciones en el Diario oficial, o serán aplicables, en el caso de aquéllas que requieran decretos de aplicación, inmediatamente después de la fecha de publicación de estos decretos. Sin embargo, mientras el Parlamento no hubiera adoptado la ley que ratificaba los decretos leyes, estas disposiciones tan sólo tenían un valor reglamentario y no legislativo.

NOTA. Salvo indicación en contraria, el término «acuerdo de rama» designa los convenios y acuerdos colectivos de rama, los acuerdos profesionales y los acuerdos inter-ramas (CdT, nuevo artículo L. 2232-5, párrafo 2). Del mismo modo, el término «acuerdo de empresa» designa los convenios y acuerdos colectivos de empresa o establecimiento (CdT, nuevo artículo L. 2232-11, párrafo 2).

Prioridad a los acuerdos de empresa

Misiones del sector

El artículo 1º del decreto ley nº 2017-1385 vuelve a definir las misiones del sector. Este tiene por misiones (CdT, artículo L. 2232-5-1 nuevo):

- definir el empleo y las condiciones de trabajo de los asalariados, así como las garantías que les son aplicables en los temas definidos en los artículos L. 2253-1 (sobre primacía del acuerdo de rama) y L. 2253-2 (sobre posibilidad de bloqueo por acuerdo de sector) del CdT bajo los términos previstos en dichos artículos

- regular la competencia entre las empresas bajo su ámbito de aplicación.

NOTA: Quedan suprimidas por los artículos 1 y 14 del decreto ley nº 2017-1385 la obligación para los sindicatos y organizaciones profesionales representativas en los sectores profesionales de iniciar una negociación sobre la definición de la orden dentro de un plazo de dos años desde la promulgación de la ley de trabajo, definiendo el orden público convencional aplicable en su sector (CdT, artículo L. 2232-5-1 nuevo; L. nº 2016-1088 de 8 agosto de 2016, artículo 24, VI et VII derogados).

Articulación entre acuerdo de empresa y acuerdo de sector

El decreto ley nº 2017-1385 vuelve a definir la articulación de los acuerdos de sector y de empresa en tres bloques. El primero corresponde a aquél en que el acuerdo de rama prevalece imperativamente, el segundo a aquél donde este tiene prioridad si se indica expresamente, el tercero a aquél en el que prevalece el acuerdo de empresa.

NOTA. Estas disposiciones relativas a los tres bloques solo se refieren a la articulación entre acuerdos de sector y acuerdos de empresa o establecimiento. Según el proyecto de decreto ley para corregir algunos errores o inexactitudes en las decretos leyes de 22 de septiembre de 2017, llamado proyecto «escoba», presentado el 8 de diciembre de 2017 ante la Comisión Nacional de negociación colectiva (CNNC), los acuerdos relativos a un ámbito territorial o profesional más amplio que el acuerdo de empresa reunirían las mismas reglas que los acuerdos de rama con respecto a la articulación con los acuerdos de empresa o institución.

◆ **Bloque nº 1: primacía del acuerdo de rama,**

El primer bloque consiste en materias para las que el acuerdo de rama prevalece imperativamente sobre el acuerdo de empresa concluido anterior o posteriormente a la fecha de entrada en vigor del acuerdo de Rama (CdT, artículo L. 2253-1 nuevo).

Materias concernidas

- Salarios mínimos.
- Clasificaciones.
- La puesta en común de los fondos del sistema paritario.
- La puesta en común de los fondos para la formación profesional.
- Las garantías colectivas para la protección social complementaria a la que se refiere el artículo L. 912-1 del Código de Seguridad Social.
- Diversas medidas relativas a la duración de la obra, a la repartición y la gestión de horarios
 - La duración de trabajo equivalente a la duración legal para ciertos trabajos y ocupaciones (CdT, artículo L. 3121-14).

- El número mínimo de horas que conduce a la calificación de trabajador nocturno en un período de referencia (CdT, artículo L. 3122-16).
- El periodo de referencia (con un tope de 3 años) en caso de organización del tiempo de trabajo en un periodo superior a la semana (CdT. artículo L 3121-44, 1º).

NOTA. Según el proyecto de decreto ley «escoba» referido, la prerrogativa del acuerdo sectorial consistiría a autorizar un periodo de referencia superior a un año, lo que prevé el artículo L 312-44 1º, sin fijar este periodo.

- Para los trabajadores a tiempo parcial, la duración mínima del trabajo (CdT, artículo L 3123-19 párrafo 1) la tasa de mejora de horas extraordinarias (CdT, artículo L 3123-21) y las modalidades de aumento temporal de la duración del trabajo previsto por cláusula adicional al contrato de trabajo (CdT, artículo L 3123-22).
- Diversas medidas relativas a los contratos de duración determinada y a los contratos de trabajo temporales:
 - Duración (CdT, artículos L. 1242-8 y L. 1251-12, nuevos).
 - Número de posibles renovaciones (CdT, artículo L. 1243-13 y artículo L. 1251-35 nuevo).
 - Modalidades de cálculo del plazo de carencia en caso de contratos sucesivos en un mismo puesto de trabajo (CdT, artículos 1244-3 y L. 1251-36 nuevos).
- Medidas relativas al CDI de obras de construcción u operaciones (CdT, artículos L. 1223-8 y L. 1223-9, nuevos). Las condiciones de uso deben ser fijadas por un acuerdo de rama extendido o, en su defecto, por un acuerdo de uso en la profesión (CdT, artículo L. 1223-8, nuevo). En caso de acuerdo, el artículo L. 1223-9 fija su contenido obligatorio (ver capítulo 5).
- Igualdad profesional entre mujeres y hombres.
- Condiciones y períodos de renovación del período de prueba a que se refiere el artículo L. 1221-21 del CdT.
- Las modalidades de transferencia convencional de contratos de trabajo entre dos empresas cuando no se cumplan las condiciones de aplicación del artículo L. 1224-1 del CdT.
- Casos de puesta a disposición de un empleado temporal en una empresa usuaria mencionados en los apartados 1º y 2º del artículo L. 1251-7 del CdT. Se trata de una puesta a disposición con el fin de fomentar la contratación de desempleados con problemas sociales y profesionales específicos y proporcionar un complemento de formación profesional para el empleado.
- La remuneración mínima del asalariado, así como la cuantía correspondiente a la indemnización para aportar a un negocio, mencionado en los artículos L. 1254-2 y L. 1254-9 del CdT.

Anteriormente a los decretos ley, y desde la «ley de trabajo» de 8 de agosto de 2016, el antiguo artículo L. 2253-3 «sacralizaba» la negociación de rama en seis materias:

- 1) Salarios mínimos.
- 2) Clasificaciones.
- 3) Garantías colectivas en materia de protección social complementaria contempladas en el artículo L. 912-1 del Código de Seguridad Social.
- 4) Prevención de los trabajos penosos.
Esta materia es ahora parte del bloque N° 2 (Facultad de bloquear el acuerdo de la industria; ver más abajo).
- 5) Igualdad profesional entre mujeres y hombre.
- 6) Puesta en común de fondos para la formación profesional.

En estos asuntos, un convenio o acuerdo de empresa no podían incluir cláusulas de inaplicación de los acuerdos y convenios de rama o acuerdos profesionales o interprofesionales (CdT, artículo L. 2253-3 antiguo). Los términos de la convención de rama eran prioritarios, aunque la derogación por acuerdo de empresa fuese más o menos favorable.

La lista actual de materias del bloque n° 1 recoge estos seis temas con la excepción de la prevención de los trabajos penosos y añade disposiciones que dan prioridad a la rama sobre el acuerdo de empresa, que ya existían pero estaban dispersos en el CdT.

Son realmente nuevas en la competencia de la rama las siguientes materias:

- La puesta en común de los fondos de financiación del sistema paritario.
- Las medidas relativas a los CDD y al contrato de trabajo temporal, temas que no estaban abiertos a la negociación antes del decreto ley n° 2017-1385 de 22 de septiembre 2017.
- Las medidas relativas al CDI de la construcción, que ya existían en el Código de trabajo (CdT, artículo L. 1236-8 antiguo) pero cuyo plan se concretiza y enmarca por el decreto ley.
- Las condiciones de cesión convencional de contratos de trabajo.

Aplicación del acuerdo de empresa

A modo de excepción, el acuerdo de empresa firmado antes o después de la fecha de entrada en vigor del acuerdo de rama puede aplicarse ahora en estas cuestiones del bloque n° 1, si éste ofrece «garantías al menos equivalentes» para los empleados (CdT, artículo L. 2253-1 nuevo).

La expresión «garantías al menos equivalentes» sustituye a la redacción «disposiciones más favorables a los empleados» que caracterizó la base de beneficio aplicable entre acuerdos de empresa y convenios sectoriales (CdT, artículo L. 2253-1 antiguo). Según la jurisprudencia relacionada con el principio de trato más favorable, cuando dos convenios colectivos eran aplicables, los beneficios «con el mismo objeto o la misma causa» no podían acumularse, solo se podía acordar el más favorable de los mismos. El balance debe, por tanto, hacerse entre beneficios «teniendo el mismo objeto o la misma causa».

En el nuevo dispositivo, ¿qué regla de comparación se aplicará para asegurarse de que las garantías son «al menos equivalentes»? El informe del Presidente de la república del decreto ley nº 2017-1385 especifica que esta equivalencia se valora «por campo», sabiendo que este informe utiliza el término «campo» como sinónimo de «materias» que componen el bloque nº 1. En este caso, la comparación se llevaría a cabo por materias en un amplio conjunto de disposiciones, lo que disminuiría las posibilidades de acumulación de los beneficios resultantes del acuerdo de rama y del acuerdo de empresa.

♦ **Bloque nº 2: Facultad de bloqueo para el acuerdo de rama**

Principio.

El segundo bloque de materias en las que el sector profesional tiene la capacidad de dar prioridad a sus disposiciones frente a las de los acuerdos de empresa concluidos posteriormente a veces se denomina «condiciones de bloqueo».

Cuando el acuerdo de rama lo indica expresamente, el acuerdo de empresa concluido posteriormente no puede incluir disposiciones diferentes de las aplicables según el convenio de rama, a menos que el acuerdo de empresa prevea «garantías al menos equivalentes» para los empleados (CdT, artículo L. 2253-2 nuevo).

NOTA. El bloqueo por la rama sólo concierne a los acuerdos de empresa concluidos posteriormente a los acuerdos de rama.

Materias afectadas

Las materias afectadas son:

- La prevención de los efectos de exposición a factores de riesgos laborales enumerados en el artículo L. 4161-1 del CdT (antiguamente: prevención de trabajos penosos que se establecen en el bloque N° 1).

- La integración profesional y mantenimiento en el empleo de trabajadores discapacitados;
- Diversas modalidades de los representantes sindicales: los efectivos a partir de los cuales pueden ser designados, su número y la valoración de sus antecedentes sindicales;
- Las primas para trabajos peligrosos o insalubres.

Cláusulas imperativas anteriores

Anteriormente a la entrada en vigor de los decretos ley de 22 de septiembre de 2017, el artículo L. 2253-3 del CdT (párrafo 2) introducido por la ley n.º 2004-391 de 4 de mayo de 2004 ya permitía que los acuerdos de rama incluyeran estas «cláusulas de bloqueo» prohibiendo la derogación por acuerdo de empresa para las áreas que no formaran parte de los seis temas «consagrados» por dicha ley (CdT, artículo L. ex 2253-3 antiguo).

Además, el artículo 45 de esta ley de 4 de mayo de 2004 señalaba que el valor jerárquico otorgado por los firmantes de los convenios y acuerdos celebrados antes de su entrada en vigor seguía siendo oponible a los acuerdos de rango inferior. El resultado fue que un acuerdo colectivo de empresa, aunque fuese concluido después de la entrada en vigor de la ley de 4 de mayo de 2004, no podría, con cláusulas menos favorables, derogar un acuerdo colectivo de nivel superior concluido anteriormente a esa fecha, a no ser que los firmantes de este convenio lo hubieran decidido de otra forma. La «ley de Trabajo» ya había rechazado la aplicación de esta disposición a los acuerdos relativos a la duración de trabajo, el descanso y los permisos (Ley 2016-1088, artículo 8, XIV). Pero para otras materias esta obligación de los acuerdos de rama anteriores a la ley de 4 de mayo de 2004, subsistía.

El artículo 16 del decreto ley nº 2017-1385, de 22 de septiembre de 2017, resuelve estas cláusulas de acuerdos de rama imperativos. Dispone que en las otras materias del artículo L. 2253-2 nuevo, para las que las cláusulas de bloqueo quedan autorizadas, las cláusulas imperativas anteriores (según una cláusula de bloqueo anterior o del artículo 45 de la ley de 4 de mayo de 2004) solo podrán seguir produciendo efectos si una cláusula adicional al acuerdo de rama confirmando su alcance se concluye antes del 1 de enero de 2019. Se indica que las estipulaciones confirmando estas cláusulas se aplican a los acuerdos de rama extendidos.

En ausencia de tal cláusula adicional, estas cláusulas caducarán el 1 de enero de 2019, y el acuerdo de rama perderá su primacía frente al acuerdo de empresa.

Por otra parte, el artículo 45 de la ley de 4 de mayo de 2004 se abrogó (decreto ley nº 2017-1385, artículo 16, III).

La posibilidad de supervivencia de las antiguas cláusulas de bloqueo queda por lo tanto limitada a los acuerdos de rama extendidos y a los sectores relativos al actual bloque nº 2, cuando esas cláusulas podían ser competencia de un campo mucho más amplio. Una cláusula de bloqueo anterior al decreto ley, relativa a unos de los temas del actual bloque nº 3 (primacía del acuerdo de empresa) deja de surtir efectos a partir del 1 de enero de 2018 (decreto ley nº 2017-1385, artículo 16, IV).

♦ **Bloque nº 3: primacía del acuerdo de empresa**

Materias interesadas

El perímetro del tercer bloque se define por sustracción. Todas las materias que no competan a los bloques 1 y 2 constituyen el bloque 3: en este campo muy amplio, las estipulaciones del convenio de empresa concluido anteriormente o posteriormente a la fecha de entrada en vigor del acuerdo de rama, prevalecen sobre las de mismo objeto ya previstas por el convenio de rama. En ausencia de acuerdo de empresa, el convenio de rama se aplica (CdT, artículo. L. 2253-3 nuevo).

Esta primacía del acuerdo de empresa es efectiva el 1 de enero de 2018: en esta fecha, las cláusulas de los acuerdos de rama, cualquiera que sea su fecha de conclusión, dejaron de producir sus efectos en relación con los acuerdos de empresa (decreto ley nº 2017-1385, artículo 16 IV).

NOTA. En materia de tiempo de trabajo, de reposo y de ausencias, la primacía del acuerdo de empresa sobre el acuerdo de rama era casi sistemática desde la «ley de Trabajo» de 8 de agosto de 2016 (ley nº 2016-1088) con el uso recurrente de la fórmula «un acuerdo de empresa o de establecimiento o, en su defecto, de rama».

Estipulaciones con el mismo objeto

Sin embargo, la prevalencia del acuerdo de empresa se aplica a las estipulaciones «con mismo objeto» CdT, artículo L. 2253-3 nuevo). A priori pues, para las materias del bloque nº 3, siempre es posible acumular las ventajas del acuerdo de empresa con las ventajas del acuerdo de rama, siempre y cuando no tengan el mismo objeto.

NOTA. En su informe al presidente de la República relativo al decreto ley nº2017-1385, el Gobierno ilustra el impacto de este principio de primacía del acuerdo de empresa en relación con las estipulaciones del acuerdo de rama, con el ejemplo de las primas: «si unos asalariados, a través de sus delegados sindicales o sus representantes electos, prefieren beneficiarse

de las primas para la innovación, o para el cuidado de niños, en vez de las primas de antigüedad (previstas por la rama), ello ya será posible». Parece difícil, sin embargo, considerar que los diferentes tipos de prima tengan un mismo objeto y que la primacía del acuerdo de empresa se aplicaría en este ejemplo.

Nuevos acuerdos “de competitividad”

Un régimen único de acuerdos colectivos que prioriza el contrato de trabajo

Supresión de cuatro dispositivos anteriores

Como resultado de la aplicación del artículo 3 del decreto ley nº 2017-1385, de 22 de septiembre de 2017, puesto en marcha por la «ley de Trabajo», de 8 de agosto de 2016 (ley nº 2016-1088, artículo 22; CdT, artículo L. 2254-2 antiguo) los acuerdos para preservar o crear empleo (APDE) son reemplazados por un nuevo tipo de acuerdos colectivos que responden a las necesidades derivadas del funcionamiento de la empresa o para preservar o crear empleo (CdT, artículo L.2254-2 nuevo).

Este nuevo tipo de acuerdo reemplaza igualmente a los acuerdos de conservación de empleo (CdT, artículos L. 5125-1 a L. 5125-7 antiguos) y de movilidad interna (CdT, artículos L. 2242-17 a artículo L. 2242-19 antiguos).

Estos nuevos acuerdos tienen igualmente la vocación de reemplazar a los acuerdos de reducción de tiempo de trabajo, al derogar el artículo 3 del decreto ley los dos artículos L.1222-7 y L.1222-8 del CdT que adaptaban las consecuencias de la modificación del contrato en caso de acuerdo de reducción del tiempo de trabajo. El artículo L. 1222-7 disponía que la única disminución del número de horas estipulada en el contrato de trabajo por aplicar un acuerdo de reducción de la duración del trabajo no constituía una modificación del contrato de trabajo. El artículo L. 1222-8 del CdT indicaba que cuando uno o más asalariados rechazaban una modificación de su contrato de trabajo, fruto de la aplicación de un acuerdo de reducción de la duración del trabajo, su despido ya no tenía una razón económica. Estaba sujeto a las disposiciones relativas a la ruptura del contrato de trabajo por motivo personal.

El decreto ley unifica así cuatro dispositivos convencionales preexistentes, simplifica el recurso y armoniza las consecuencias del rechazo del acuerdo por parte del asalariado (Informe al presidente de la República, referido).

Objeto del acuerdo

Este nuevo tipo de acuerdo de empresa puede así (CdT, artículo L. 2254-2 nuevo):

- Adaptar la duración del trabajo, sus modalidades de organización y de reparto.
- Adaptar la remuneración, respetando el Smic y los salarios mínimos convencionales.
Por su parte los acuerdos para preservar y crear empleo, hoy suprimidos no podían provocar una disminución de la remuneración mensual del asalariado (CdT, artículo L. 2254-2 antiguo) que era la media de la remuneración de los tres últimos meses previos a la firma del acuerdo (CdT, artículo D. 2254-1 antiguo). Este límite no está previsto en el dispositivo actual.
- Además, determinar las condiciones de la movilidad profesional o geográfica interna en la empresa.

NOTA. El comité social y económico (CSE) puede nombrar a un experto-contable para que aporte todo tipo de análisis útiles a las organizaciones sindicales para que preparen las negociaciones (CdT, artículo L. 2315-92 nuevo).

Condiciones de recurso

La conclusión de un acuerdo de conservación del empleo estaba condicionado a la existencia de «graves dificultades económicas coyunturales en la empresa» (CdT, artículo L. 5125-1 antiguo). Los acuerdos «para mantener o crear empleo» no estaban ya condicionados a las dificultades económicas sino a una justificación ligada al empleo (CdT, artículo L. 2254-2 antiguo).

Por su parte, el nuevo tipo de acuerdo tiene por objetivo «responder a las necesidades ligadas al funcionamiento de la empresa o para preservar o crear empleo». La fórmula ya no condiciona la posibilidad de un acuerdo con las dificultades económicas ni con la situación del empleo en la empresa. Pero sí induce el carácter «necesario» de las medidas adoptadas para asegurar el funcionamiento de la empresa, lo que puede llevar a un debate sobre la justificación económica.

Lógicamente, la obligación por parte del empresario de transmitir a las organizaciones sindicales las informaciones necesarias para el establecimiento de un «diagnóstico compartido» (CdT, artículo L. 2254-2 antiguo) ha sido suprimida.

Duración del acuerdo

Al no precisar el nuevo artículo L. 2254-2 la duración del acuerdo, conviene referirse a las disposiciones de derecho común.

Así, salvo de precisiones futuras que se establezcan por decreto, el acuerdo puede concluirse con una duración temporal o con carácter indefinido. Si no está estipulada la duración, se fija en cinco años (CdT, artículo L.2222-4).

El acuerdo para mantener o crear empleo tenía necesariamente una duración determinada. Si no estaba estipulada la duración, se fijaba en cinco años (CdT, artículo L. 2254-2 antiguo). Los acuerdos para mantener el empleo no podían alcanzarse con una duración superior a cinco años (CdT, artículo L. 5125-1 antiguo).

Sin embargo el nuevo tipo de acuerdo parece que puede firmarse con una duración indefinida. No se trata ya necesariamente de un dispositivo temporal ligado a una situación económica de la empresa, o a un objetivo relacionado con el empleo, sino de un acuerdo de gestión perenne de la empresa.

Contenido del acuerdo

Preámbulo obligatorio

Los objetivos del acuerdo deben obligatoriamente definirse en su preámbulo. Pero el dispositivo no prevé la anulación del acuerdo en caso de ausencia de preámbulo, como era el caso para el acuerdo de mantenimiento y creación de empleo (CdT, artículo L. 2254-2 antiguo).

NOTA. Desde la «ley de Trabajo» de 8 de agosto de 2016, todo acuerdo debe incluir un preámbulo que presente de manera sucinta sus objetivos y su contenido. La ausencia de preámbulo no debe significar la anulación de la convención o del acuerdo (CdT, artículo L. 2222-3-3).

Cláusulas facultativas

Para el resto, los negociadores disponen de gran libertad en lo que respecta al contenido del acuerdo. Cláusulas que eran obligatorias en el acuerdo de preservación y desarrollo del empleo se convierten en facultativas. Por lo tanto el acuerdo puede indicar (CdT, artículo L. 2254-2, II nuevo):

- Las modalidades de información de los asalariados sobre su aplicación y seguimiento durante toda la duración y, en su caso, el examen de la situación de los asalariados después del acuerdo.

- Las condiciones en las que se aportan esfuerzos proporcionales a los que se piden a los asalariados durante toda la duración: los dirigentes asalariados, ejerciendo dentro del perímetro del acuerdo, los mandatarios sociales y los accionistas, dentro del respecto de las competencias de organismos de administración y de control.
- Las modalidades según las cuales quedan conciliadas la vida profesional y familiar de los asalariados.

Ordenación del tiempo de trabajo

Cuando el acuerdo establece un dispositivo de ordenación del tiempo de trabajo en un periodo de referencia superior a la semana, tiene que respetar los artículos L. 3121-41, L. 3121-42, L. 3121-44 y L. 3121-47 del CdT relativos a los acuerdos de ordenación del tiempo de trabajo, que no quedan suprimidos (CdT, artículo L. 2254-2, II nuevo).

En este caso, por lo tanto, el acuerdo debe prever un periodo de referencia para el descuento de horas extraordinarias, que no podrá exceder de un año, o de tres años si lo autoriza un acuerdo de rama. Si el periodo de referencia es superior a un año, el acuerdo prevé un tope semanal, superior a 35 horas, más allá del que las horas de trabajo efectuadas dentro de una misma semana constituyen horas extraordinarias cuya remuneración se abona con el salario del mes de referencia (CdT, artículo L. 3121-44).

El acuerdo debe también fijar las condiciones y plazos de atención de los cambios de duración o de los horarios de trabajo y las condiciones de consideración, para la remuneración de los asalariados, de las ausencias así como de las llegadas y salidas durante el período de referencia (CdT, artículo L. 3121-44). Los asalariados deben ser informados en un plazo «razonable» de todo cambio en la distribución de su duración de trabajo (CdT, artículo L. 3121-42). Este plazo puede ser fijado por el acuerdo y, en su defecto, es de siete días (CdT, artículo L. 3121-47).

Condiciones de validez del acuerdo

Este tipo de acuerdo queda sometido a las condiciones de validez de los acuerdos mayoritarios: debe estar firmado por las organizaciones sindicales representativas con más del 50 % de sufragios expresados en las elecciones profesionales. En su defecto, debe estar firmado por los sindicatos representativos que obtuvieron más del 30 % de los sufragios expresados y aprobado por referéndum por la mayoría de los asalariados (decreto ley nº 2017-1385, artículo 17)

Aplicación del acuerdo a los contratos de trabajo de los asalariados

Sustitución a las cláusulas del contrato de trabajo

Las estipulaciones de tal acuerdo sustituyen en pleno derecho a las cláusulas contrarias e incompatibles de los contratos de trabajo de los asalariados interesados, incluso en materia de remuneración, de duración de trabajo y de movilidad profesional o geográfica interna a la empresa (CdT, artículo L. 2254-2, III nuevo). O sea, que esta substitución procede:

- Si las estipulaciones del contrato son más favorables, lo que va en contra del artículo L. 2254-1 del CdT, que dispone que las cláusulas de un acuerdo colectivo se aplican a los contratos de trabajo, excepto cuando existan estipulaciones más favorables (CdT, artículo L 2254-1).
- En las materias relacionadas, según la jurisprudencia, al contrato de trabajo y cuya modificación requiere el acuerdo del asalariado: cualificación, duración de trabajo, salario y lugar de trabajo más allá del sector geográfico.

Rechazo por parte del asalariado

El asalariado puede rechazar la modificación de su contrato de trabajo que resulte de la aplicación del acuerdo, informando por escrito al empleador en un plazo de un mes a partir de la fecha en la que este comunicó en la empresa la existencia y EL contenido del acuerdo (CdT, artículo L. 2254-2, III y IV nuevo). El empleador no tiene obligación de consultar individualmente a los asalariados ni indicarles el punto de partida del plazo de un mes.

NOTA. En caso de propuesta de modificación del contrato por motivo económico, el empleador tiene que hacer la propuesta a cada asalariado por carta certificada con acuse recibo. El asalariado dispone de un mes para informar de su rechazo (15 días en caso de liquidación judicial de la empresa). Más allá de ese plazo, se considera que aceptó la modificación (CdT, artículo L. 1222-6).

Motivo específico de despido

En caso de rechazo del asalariado, el empleador puede proceder a su despido. Este recae en un motivo específico que constituye una causa verdadera y seria. Así, la causa del despido queda pre constituida, el empleador no tiene que justificarla y el asalariado no podrá impugnar el motivo del despido. Merece la pena recordar que el régimen de derecho común de la modificación del contrato de trabajo construido por la jurisprudencia autoriza al empleador a despedir al asalariado que rechace la modificación del contrato de trabajo, siempre y cuando el despido se base en una causa verdadera y seria, motivo de la propuesta de modificación del contrato. En caso de modificación de un elemento esencial del contrato de trabajo por motivo económico, cuando por lo

menos diez asalariados rechazan la modificación y se prevé su despido, se somete a las disposiciones aplicables al despido colectivo por motivo económico (CdT, artículo L. 1233-25).

Ante un recurso sobre una tema prioritario de constitucionalidad (QPC) relativo al acuerdo de preservación o de desarrollo del empleo, el Consejo constitucional aportó algunas indicaciones sobre este tipo de motivo de despido. Las disposiciones del CdT sobre los acuerdos preveían que el despido del asalariado que rechaza la aplicación del acuerdo «recae en un motivo específico que constituye una causa verdadera y seria», formula que se emplea en el marco de los nuevos acuerdos. Ante la disconformidad de un sindicato que reprochó al dispositivo privar al asalariado del control del juez sobre este motivo, el Consejo constitucional estimó que el hecho que la ley «haya cualificado el despido como fundado en una causa verdadera y seria, no priva al asalariado de impugnar este despido ante el juez para que este examine si las condiciones previstas en el apartado II del artículo L. 2254-2 del CdT quedan reunidas. El juez puede controlar todo el proceso de despido a continuación del rechazo del asalariado. Esta actuación parece aplicable al nuevo dispositivo.

Proceso de despido

El despido se somete a modalidades y condiciones aplicables a los despidos por motivo personal en relación con:

- La entrevista previa (CdT, artículos L. 1232 a L. 1232-5).
- La notificación del despido (CdT, artículo L. 1232-6).
- La asistencia por el consejero del asalariado (CdT, artículos L. 1232-7 a L. 1232-14).
- El preaviso y la indemnidad compensadora de preaviso (CdT, artículos L. 1234-1 a 1234-8)
- La indemnización por despido (CdT, artículos L. 1234-9 a L. 1234-11).
- La entrega de un certificado de trabajo (CdT, artículos L. 1234-19) y un recibo de pago completo (CdT, artículo L. 1234-20).

El asalariado no se beneficia del derecho a la reclasificación prevista en materia de despido económico en el artículo 1234-4 del CdT.

Cualquiera que sea el tamaño de la empresa y el número de asalariados despedidos después de rechazo de la modificación de su contrato de trabajo, el empleador no tiene obligación de implementar un plan de salvaguarda del empleo. El dispositivo no prevé el plazo para emprender el proceso de despido individual el empleador, después del rechazo de la aplicación del acuerdo por el asalariado. En cuanto a los acuerdos de preservación o de desarrollo de empleo, el Consejo constitucional estimó, en la decisión citada, que el despido basado en este motivo específico «no

debería, conociendo el derecho al empleo, intervenir más allá de un plazo razonable» (Consejo constitucional nº 2017-665, 20 de octubre de 2017). Aún en este caso, la decisión parece transponible a los actuales acuerdos que prevalecen sobre el contrato de trabajo.

Acompañamiento del asalariado despedido

Tras el despido, el empleador debe aportar a la cuenta personal de formación (CPF) del asalariado en las condiciones que quedarán definidas por decreto. Este aporte se efectúa sin perjuicio de otros abonos previstos y no se tiene en cuenta para el tope del número de horas que figuran en la cuenta.

Conclusión de acuerdos sin delegado sindical

Después de la «ley Rebsamen» de 17 de agosto 2015 (Ley nº 2015-994, Diario oficial de 18 de agosto) y la «ley de Trabajo» (ley nº 2016-1088, Diario oficial de 9 de agosto), el decreto ley nº 2017-1385, de 22 de septiembre 2017, relativo al refuerzo de la negociación colectiva recibe una vez más modalidades de conclusión de acuerdos colectivos en las empresas con menos de 50 asalariados sin delegados sindicales y, a partir de ahora, de consejo de empresa (véase el capítulo 2).

El artículo 8 del decreto ley vuelve a redactar las disposiciones que enmarcan esta negociación de manera innovadora abriendo la posibilidad para el empleador en empresas con menos de 20 asalariados, y en ciertas condiciones, de someter directamente a los asalariados un proyecto de acuerdo, que tendrá que ser ratificado por los dos tercios del personal para ser válido.

Por otra parte, el decreto ley crea en cada departamento un observatorio de «análisis y apoyo al diálogo social y a la negociación» en las empresas con menos de 50 asalariados (artículo 9).

Acuerdo ratificado directamente por referendo

Empresas con menos de 11 asalariados

- Propuesta de acuerdo.

En las empresas muy pequeñas, cuyos efectivos habituales son inferiores a 11 asalariados y no disponen de delegado sindical, el empleador puede proponer directamente a los asalariados un proyecto de acuerdo relativo a cualquier tema abierto a la negociación colectiva de empresa (CdT, artículo L. 2232-21 nuevo). Anteriormente el empleador solo podía negociar con un asalariado autorizado.

NOTA. Para todas las disposiciones relativas a la negociación en ausencia de delegado sindical o de consejo de empresa, el nuevo artículo L. 2232-29-2 del CdT indica que el cálculo de la plantilla se hace según las modalidades definidas en el artículo L. 2232-2 del mismo. Pero, este artículo que obliga a crear un Comité de empresa cuando se alcanza una plantilla de 50 asalariados en los doce meses consecutivos o en el curso de los tres años precedentes, fue derogado por el decreto ley nº 2017-1386. Según el proyecto de decreto ley «escoba» que quiere introducir más coherencia en las disposiciones legales de los decretos leyes de 22 de septiembre 2017, el reenvío se haría hacia el artículo L. 2311-2 nuevo del CdT, salido del decreto ley nº 2017-1386, según el cual el umbral de 11 asalariados existe cuando los efectivos queda alcanzado en doce meses consecutivos. La condición de 12 meses consecutivos sería también aplicable al umbral de 50 asalariados.

- Consulta del personal

Para que un acuerdo sea válido, debe ser aprobado por referendo por al menos dos tercios del personal, este referendo se debe organizar en un plazo mínimo de 15 días a partir de la comunicación a cada asalariado del proyecto de acuerdo (CdT, artículos L. 2232-21 y 22 nuevos).

NOTA. Según la ministra de trabajo, el plazo mínimo de 15 días exigido entre la comunicación del proyecto de acuerdo a cada asalariado y la organización del referendo debe permitir a los salarios «disponer de un tiempo suficiente para consultar las organizaciones sindicales, debiendo el empleador poner a disposición, por cualquier medio, los datos de las organizaciones sindicales representativas, en su sector de actividad, datos que estarían disponibles en el sitio del ministerio de Trabajo». El decreto ley prevé que el empleador tendrá la obligación de informar a los asalariados cada año de la disponibilidad en el sitio del ministerio de Trabajo de las direcciones de las organizaciones sindicales representativas en la rama correspondiente a la empresa (decreto ley nº 2017-1385, artículo 13).

Los acuerdos de empresa o de establecimiento concluidos según estas modalidades sólo pueden entrar en aplicación después de su consignación ante la autoridad administrativa en las condiciones que serán fijadas por decreto (CdT, artículo L. 2232-29-1).

El carácter jurídico de este acuerdo es incierto, así como sus modalidades de denuncia y de revisión. Un decreto indicará las condiciones de

aplicación de estas disposiciones, especialmente para las modalidades de organización de la consulta del personal (CdT, artículo L. 2232-21).

Empresas de 11 a 20 asalariados.

También es posible recurrir a este tipo de acuerdo, según las mismas condiciones y modalidades, en las empresas cuyo efectivo habitual se sitúa entre 11 y 20 asalariados, en ausencia de delegado sindical y de miembro representante de la delegación de personal del CES (CdT, artículo L 2232-23 nuevo).

Empresas entre 11 y 49 asalariados

Fin de prioridad a los representantes electos del personal

En las empresas cuyo efectivo habitual queda entre 11 y menos de 50 asalariados, en ausencia de delegado sindical o de consejo de empresa en el establecimiento o empresa, los acuerdos de empresa o de establecimiento pueden ser negociados, concluidos y revisados según dos modalidades a escoger (CdT, artículo L. 2232-23-1 nuevo):

- Sea por uno o varios asalariados expresamente autorizados por organismos sindicales representativos de la rama o, en su defecto, a nivel nacional o inter-profesional. Este asalariado autorizado puede ser un miembro de la delegación del personal del comité social y económico (CSE). Una misma organización sindical solo puede autorizar a un asalariado.
- Sea por uno o varios miembros de la delegación de personal del Comité social y económico (CSE).

No existe ninguna prioridad impuesta entre estas dos modalidades de negociación. La obligación para el empleador de informar a las organizaciones sindicales representativas a nivel de la rama, o en su defecto, a nivel nacional o inter-profesional, de su intención de negociar (CdT, artículo L. 2232-21 antiguo) desaparece en la nueva normativa.

NOTA. El antiguo dispositivo (CdT, artículo L. 2232-21 y siguientes, antiguos) ofrecía tres modalidades de negociación, con un orden de prioridad. El empleador tenía primero que buscar como interlocutor a uno o varios de los representantes del personal autorizados. En su defecto, la negociación podía ser llevada con los representantes del personal titulares no autorizados. Solo en caso de imposibilidad de negociar con representantes electos, podía el empleador negociar con un asalariado simplemente autorizado.

Campo de negociación

Tales acuerdos pueden relacionarse con cualquier medida que pueda ser negociada por acuerdo de empresa o de establecimiento según el Código de Trabajo. El campo queda el mismo que el de la negociación con un delegado sindical o con el consejo de empresa.

En el antiguo dispositivo, los acuerdos concluidos con los representantes electos del personal no autorizados solo podían relacionarse con medidas cuya implementación quedaba subordinada por la ley a un acuerdo colectivo (CdT, artículo L. 2232-22 antiguo). Esta restricción se mantenía para la negociación con representantes electos del personal no autorizados, en las empresas de al menos 50 asalariados (CdT, artículo L. 2232-25).

Condición de validez

- Acuerdo con un miembro electo del CSE

Para que un acuerdo concluido con los miembros del CSE, autorizados o no, sea válido, los representantes electos del personal firmantes deben representar la mayoría de los sufragios expresados en las últimas elecciones profesionales (CdT, artículo L. 2232-23-1)

Estas normas ya existían para el acuerdo con un representante electo no autorizado. En cambio, el acuerdo concluido con un representante electo autorizado debía ser sometido a referendo del personal.

- Acuerdo con un asalariado autorizado

En cuanto al acuerdo concluido con los asalariados autorizados no miembros del CSE, para ser válido, tiene que ser aprobado por referendo con la mayoría de los sufragios expresados, en las condiciones determinadas por decreto y dentro del respeto de las bases generales del derecho electoral (CdT, artículo L. 2232-23-1, II nuevo). El decreto n° 2017-1551, de 10 de noviembre 2017 (Diario oficial de 11 de noviembre) fija las modalidades de organización de este referendo (CdT, artículo D. 2232-2 nuevo y siguientes).

- Depósito obligatorio

Los acuerdos de empresa o establecimiento concluidos según estas dos modalidades sólo pueden entrar en aplicación después de su depósito ante la autoridad administrativa en las condiciones que serán fijadas por decreto (CdT, artículo L. 2232-29-1 nuevo).

Empresas con al menos 50 asalariados

En las empresas sin delegado sindical o consejo de empresa y cuyos efectivos habituales son de al menos 50 asalariados, las modalidades de negociación solo presentan ligeras modificaciones, pero quedan adaptadas a las nuevas instancias representativas de personal. El dispositivo prevé tres modalidades de negociación con un orden de prioridad a respetar (CdT, artículo L 2232-24 nuevo y siguientes)

Miembros electos del CSE autorizados

En las empresas, los miembros de la delegación de personal del comité social y económico (CSE) pueden negociar, concluir y revisar los acuerdos colectivos de trabajo si quedan autorizados por una o varias organizaciones sindicales representativas en la rama correspondiente a la empresa, o en su defecto, por una o varias organizaciones sindicales representativas a nivel nacional o interprofesional. Una misma organización solo puede autorizar a un solo asalariado (CdT, artículo L. 2232-24 nuevo).

El empleador da a conocer su intención de negociar a los miembros del CSE por cualquier medio que permita darle una fecha cierta (CdT, artículo L. 2232-25-1 nuevo).

También debe informar a las organizaciones sindicales representativas de la rama correspondiente a la empresa o, en su defecto, las organizaciones sindicales representativas a nivel nacional e interprofesional de su decisión de entablar negociaciones (CdT, artículo L 2232-24 nuevo).

Los representantes electos que deseen negociar lo dan a conocer en un plazo de un mes e indican si quedan autorizados por una organización sindical. Después de ese plazo, la negociación se abre con los asalariados que indicaron ser autorizados.

La validez de los acuerdos o de las enmiendas de revisión concluidos en estas condiciones queda subordinada a la aprobación por los asalariados mediante una mayoría de los sufragios expresados, en las condiciones determinadas por decreto y dentro del respeto de las bases generales del derecho electoral (CdT, artículo L. 2232-24 nuevo).

El decreto nº 2017-1551 de 10 de noviembre 2017 fija las modalidades de organización de este referendo retomando el antiguo dispositivo (CdT, artículo L. 2232-2 nuevo y siguientes)

Miembros electos del CSE no autorizados

En ausencia del miembro de la delegación de personal del CSE así autorizado, el empleador puede emprender la negociación con los miembros de la delegación de personal del CSE no autorizados que han comunicado su intención de negociar (CdT, artículo L. 2232-25 y 25-1, nuevos).

En este caso, el campo de la negociación queda reducido. Esta solo puede relacionarse con medidas cuya elaboración queda subordinada por la ley a un acuerdo colectivo, excepto para acuerdos relacionados con modalidades de información y de consulta de las instancias representativas del personal, y de recurso a un experto en caso de despido económico de al menos 10 asalariados en un mismo periodo de 30 días (CdT, artículo L. 1233-21).

Para ser válidos, estos acuerdos o enmiendas de revisión concluidas deben ser firmados por los miembros de la delegación del personal del CSE, representando la mayoría de los sufragios expresados en las últimas elecciones profesionales (CdT, artículo L. 2232-25 nuevo).

El nuevo dispositivo ya no prevé la transmisión del acuerdo a la comisión paritaria de rama prevista en el artículo L. 2232-22 del antiguo CdT. Anteriormente a la «ley de Trabajo» (Ley nº 2016-1088, de 8 de agosto de 2016), los acuerdos negociados por representantes no autorizados tenían que ser aprobados por esta comisión, que tenía que verificar la buena concordancia del acuerdo con las disposiciones legislativas. La «ley de Trabajo» suprimió esta condición solicitando una simple obligación de información de la comisión paritaria de rama que se ha suprimido también.

NOTA. El proyecto de decreto ley que tiene por objeto de completar y poner coherencia entre las disposiciones legales y los decretos leyes de 22 de septiembre de 2017, denominado «proyecto de decreto ley escoba», presentado el 8 de diciembre de 2017 a la CNNC, aporta indicaciones sobre las conclusiones de acuerdos sin delegado sindical, cualquiera que sea el tamaño de la empresa, Por lo tanto, cuando la negociación queda posible con uno o varios representantes electos del CSE, el proyecto del decreto ley prevé concretar que se trata únicamente de representantes electos «titulares». Era el caso con los decretos leyes (CdT, artículo L. 2232-22 antiguo). Este proyecto de decreto ley también indica las condiciones de validez de un acuerdo concluido con uno o varios miembros electos del CSE central.

Asalariados autorizados

Si ningún miembro de la delegación de personal del CSE manifestó su deseo de negociar, el empleador puede negociar, concluir y revisar acuerdos con uno o varios asalariados expresamente autorizados por una o varias organizaciones sindicales representativas de la rama, o en su defecto, por una o varias organizaciones representativas a nivel nacional e inter profesional. Una misma organización solo puede autorizar a un solo asalariado.

El empleador tiene que informar a las organizaciones sindicales representativas de la rama correspondiente a la empresa o, en su defecto, a las organizaciones representativas a nivel nacional e inter profesional de su intención de entablar negociaciones (CdT, artículo L. 2232-26 nuevo). Estas disposiciones se aplican de pleno derecho en las empresas que carecen de delegado sindical y en las que un acta de carencia estableció la ausencia de representantes electos del personal.

El campo de la negociación con uno o varios asalariados autorizados no queda restringido. Los acuerdos pueden relacionarse sobre cualquier medida que se pueda negociar por acuerdo de empresa o de establecimiento en base al CdT. Para ser válido, el acuerdo tiene que haber sido aprobado por los asalariados que representen la mayoría de los sufragios expresados (CdT, artículo D. 2232-2 nuevo y siguientes).

Las condiciones de la negociación

Los medios a disposición de los asalariados responsables de la negociación no cambiaron. Los asalariado no electos autorizados en el marco de estos dispositivos, cualquiera que sea el tamaño de la empresa, disponen para negociar del tiempo necesario al ejercicio de sus funciones dentro de los límites de una duración que, excepto circunstancias excepcionales, no puede exceder diez horas por mes (CdT, artículo L. 2232-27 nuevo).

NOTA. El artículo L. 2232-27 del CdT sacado del decreto ley nº 2017-1385 reenvía al artículo L. 2232-23 CdT, pero este no concierne a la autorización. Aunque sea probablemente un error, habiendo tenido que efectuarse el reenvío hacia el artículo L. 2232-23-1, que trata del asalariado autorizado.

Para los asalariados representantes del personal electos, sean autorizados o no, el tiempo pasado en las negociaciones en este marco no es imputable a las horas de negociación. Cada miembro de la delegación del CSE invitado a participar a una negociación dispone del tiempo necesario para ejercer sus funciones dentro del límite de una duración que, excepto circunstancias excepcionales, no puede exceder diez horas por mes (CdT. artículo L. 2232-27 nuevo).

Las horas dedicadas a la negociación son de pleno derecho consideradas como tiempo de trabajo y pagadas en el vencimiento habitual. El empleador que piense impugnar el uso de estas horas de delegación debe recurrir ante el juez (CdT, artículo L. 2232-27 nuevo).

Como anteriormente, las negociaciones deben desarrollarse dentro del respecto de las reglas siguientes (CdT, artículo L 2232-29 nuevo):

- Independencia de los negociadores en relación con el empleador.
- Elaboración conjunta del proyecto de acuerdo por los negociadores.
- Concertación con los asalariados.
- Facultad de referirse a las organizaciones sindicales representativas de la rama.

Por otra parte, las informaciones a remitir a los asalariados electos y/o autorizados, participando a la negociación, quedan determinadas por acuerdo entre estos y el empleador.

Observatorios departamentales de apoyo al dialogo social

Un observatorio tripartito de análisis y apoyo al diálogo social se ha creado a nivel de cada departamento, por la autoridad administrativa competente Tiene como objeto favorecer e incentivar el desarrollo el diálogo social y la negociación colectiva en las empresas de menos de 50 asalariados del departamento (CdT, artículo L 2234-nuevo).

Misiones

El observatorio tiene por misión (CdT, artículo L. 2234-6 nuevo);

- Establecer un balance anual del diálogo social en el departamento.
- Recibir recursos de las organizaciones sindicales o patronales con motivo de dificultades en el marco de una negociación.
- Aportar su apoyo y peritaje jurídico a las empresas de su área en el sector de derecho social.

Composición

Se compone de (CdT, artículo L. 2234-5 nuevo):

- Miembros representantes de los asalariados que tienen su actividad en la región, designados por las organizaciones sindicales representativas a nivel departamental.
- Miembros representantes de los empleadores que tienen su actividad en la región, designados por las organizaciones profesionales de empleadores representativos a nivel nacional interprofesional y multi-profesional.

- Representantes de autoridades administrativas competentes del departamento.

Según el decreto de 28 de noviembre 2017, el observatorio se compone además de 13 miembros: hasta seis miembros representantes de asalariados, hasta seis miembros representantes de empleadores y un representante de la Direccte. El responsable de la unidad departamental o el suplente designado por la Direccte, asiste como representante de la autoridad administrativa competente en el observatorio (CdT. artículo L. 2234-1 nuevo).

La Direccte, a propuesta del responsable de la unidad departamental, publica cada cuatro años la lista de las organizaciones sindicales de asalariados representativas a nivel departamental e inter profesional (CdT, artículo R. 2234-2 nuevo).

Funcionamiento y designación

El observatorio queda presidido sucesivamente por un representante de una organización sindical de asalariados y de una organización profesional de empleadores, con actividad real. El secretariado queda a cargo de la Direccte (CdT, artículo L. 2234-5 y R. 2234-1 nuevos). La orden del día de las reuniones se elabora conjuntamente por el presidente y el responsable de la unidad departamental.

Los miembros del observatorio disponen el reglamento interior que prevé la duración de los mandatos de los miembros, su carácter de eventual renovación, las condiciones de designación y de mandato del presidente, así como la alternancia de la presidencia (CdT, artículo R. 2234-1 nuevo).

Las organizaciones profesionales de empleadores y las organizaciones sindicales de asalariados representativas notifican al responsable de la unidad departamental, en los dos meses que siguen a la remisión al mismo, los nombres de los representantes respectivos, empleadores y asalariados que tienen su actividad en la región, que designan como miembros del Observatorio (CdT, artículo R. 2234-4 nuevo).

El responsable de la unidad departamental publica en el archivo departamental de actas administrativas y en el sitio internet de la Direccte la lista actualizada de las personas designadas (CdT, artículo R. 2234-4 nuevo).

[Modalidades de organización del referendo de empresa](#)

El decreto nº2017-1551 de 10 de noviembre 2017 (Diario oficial del 11 de noviembre) fija las modalidades de organización de la consulta de

personal (CdT, artículo D. 2232-2 nuevo y siguientes) aplicables en tres situaciones:

1. El referendo en caso de acuerdo concluido con un asalariado autorizado en las empresas de 11 a 49 asalariados (CdT, artículo L. 2232-23-1 nuevo).
2. El referendo en caso de acuerdo con un representante electo del CSE autorizado en las empresas de, al menos, 50 asalariados (CdT, artículo L. 2232-24 nuevo).
3. El referendo con un asalariado autorizado en las empresas de al menos 50 asalariados (CdT, artículo L. 2232-26 nuevo).

Estas disposiciones son en parte comunes al referendo organizado para ratificar un acuerdo colectivo firmado por organizaciones sindicales representativas que recogieron un 30 % de los sufragios en las elecciones profesionales (CdT, artículo L. 2232-12 nuevo). En cambio el proceso de ratificación por los asalariados de un proyecto de acuerdo presentado por el empleador en las empresas de menos de 11 asalariados, previsto en el artículo L. 2232-21 del CdT recae en un régimen específico.

El dispositivo recoge de manera idéntica el que se había previsto antes de los decretos leyes para la ratificación de los acuerdos en las empresas sin delegado sindical (CdT, artículos D. 2232-2 antiguo).

La consulta tiene que hacerse:

- En los dos meses a partir de la conclusión del acuerdo (CdT, artículo D. 2232-8 nuevo).
- Durante el tiempo de trabajo, mediante votación secreta dentro de sobre o por vía electrónica en las condiciones previstas en los artículos R. 2324-5 a R. 2324-17 del CdT.
- Su organización material es de competencia del empleador (CdT, artículo D. 2232-2 nuevo) por lo que tiene que prever:
 - ✓ Las modalidades de transmisión a los asalariados del texto del acuerdo.
 - ✓ El lugar, la fecha y hora de la votación.
 - ✓ La organización y del desarrollo de la votación.
 - ✓ El texto de la cuestión sometida al voto de los asalariados.

Tiene que consultar anteriormente al o a los representantes electos del personal autorizados o a a los asalariados autorizados. El empleador informa a los asalariados de estas modalidades por cualquier medio a disposición, lo más tardar en los quince días antes de la consulta (CdT, artículo D. 2232-8 nuevo).

El resultado de la votación se registra en un acta al que se da la publicidad necesaria en la empresa por cualquier medio a disposición. Este se adjunta al acuerdo aprobado cuando se deposita.

En caso de acuerdo concluido con un representante electo del personal autorizado o un asalariado autorizado, el acta se remite a la organización mandante (CdT, artículo D 2232-2 nuevo).

En caso de desacuerdo sobre las modalidades de organización de la consulta prevista por el empleador, el representante electo del personal autorizado o el asalariado autorizado, puede recurrir ante el tribunal de primera instancia que se pronuncia en recurso de urgencia de manera definitiva (CdT, artículo D. 2232-9 nuevo). Esta demanda debe ser presentada en un plazo de ocho días a partir de la información recibida por los asalariados sobre estas modalidades.