

FRANCIA

DESCIFRANDO LA REFORMA DEL CÓDIGO DE TRABAJO (2ª Parte)

En el boletín del mes de enero iniciamos la exposición realizada por la revista *Liaisons Sociales*, en su número temático 54, de la reforma laboral llevada adelante en tan sólo un semestre por el Gobierno de Edouard Phillipe³⁰.

En el apartado primero, Negociación colectiva, se desarrollaron los siguientes temas:

- A. Prioridad del acuerdo de empresa
- B. Nuevos acuerdos "de competitividad"
- C. Celebración de acuerdos sin delegado sindical

El boletín del mes de febrero continúa la exposición, terminando el resto de temas de este primer apartado:

- D. Refuerzo de la legitimidad de los acuerdos
- E. Negociaciones obligatorias
- F. Extensión y ampliación de los acuerdos de rama

Refuerzo de la legitimidad de los acuerdos

El decreto ley nº 2017-1385, relativo al refuerzo de la negociación colectiva, quiere, de diversas maneras, reforzar a legitimidad de los acuerdos colectivos. Por lo tanto, indica la fecha de generalización de la condición de mayoría necesaria a la validez de los acuerdos (artículo 11) autoriza la celebración de un referendo a iniciativa del empleador en caso de acuerdo minoritario (artículo10), garantiza los acuerdos colectivos frente a los riesgos de contencioso (artículo4) y acelera el proceso de reestructuración de las ramas profesionales (artículo12).

Regla de validez de los acuerdos de empresa y de establecimiento

Generalización de la regla mayoritaria a 1 de mayo 2018.

La «Ley de trabajo» de 8 de agosto 2016 (Ley nº 2016-1088, artículo 21, IX) aplicó a partir del 1 de enero de 2017 la regla del acuerdo mayoritario a los acuerdos relativos a la duración de trabajo, el descanso y las ausencias, área en la que prevalecía de manera casi sistemática el acuerdo de empresa sobre el acuerdo de rama. Preveía extender la regla mayoritaria, acompañada de una posibilidad de referendo a todos los acuerdos a partir de 1 de septiembre de 2019.

³⁰ Ver Actualidad Internacional Sociolaboral nº 220, pág. 88

El artículo 11 del decreto ley nº 2017-1385, relativo al refuerzo de la negociación colectiva indica como fecha el 1 de mayo de 2018.

- Regla mayoritaria

A partir de 1 de mayo de 2018, para ser válidos, todos los acuerdos de empresa y de establecimiento tendrán que ser mayoritarios. Para ser considerado como mayoritario, el acuerdo debe estar, según el artículo L. 2232-12 nuevo del Código de trabajo (en adelante CdT):

- Firmado por una o varias organizaciones sindicales representativas con más del 50 % de los sufragios expresados a favor de organizaciones representativas en la primera parte de las últimas elecciones de los titulares al comité de empresa o a la delegación única del personal o, en su defecto, de los delegados de personal (o de las últimas elecciones de titulares al Comité social y económico) cualquier que sea el número de votantes.
- En su defecto, aprobado por referendo por la mayoría del personal, siempre que haya sido firmado por organizaciones sindicales representativas con más de un 30 % de los sufragios contabilizados según las mismas reglas citadas.

Por otra parte, varios acuerdos colectivos relativos a la creación y a las prerrogativas del Comité social y económico (CSE) y del consejo de empresa, nuevas instancias de representación del personal, según el decreto ley nº 2017-1386, deben aplicar la regla mayoritaria de validez sin posibilidad de referendo.

Merece la pena tener en cuenta, además de los acuerdos relativos a la duración de trabajo, el reposo y las ausencias, los acuerdos relativos al contenido de un plan de salvaguardia del empleo (PSE) ya quedan sometidos a esta condición de mayoría, pero sin posibilidad de referendo si no se cumple la condición del 50 % de los sufragios (CdT, artículo L. 1233-24-1).

Por otra parte, para ser válido, el nuevo acuerdo «de competitividad» que sustituye a los acuerdos de preservación o desarrollo del empleo y a los acuerdos de mantenimiento del empleo ya está sometido a la condición de mayoría, desde el 24 de septiembre de 2017.

Finalmente, la regla mayoritaria se aplica a los acuerdos colectivos relativos a la ruptura convencional colectiva (CdT, artículo L. 1237-17 nuevo) a partir de la entrada en vigor de las disposiciones referentes a este modo de ruptura de contrato de trabajo instaurado por el artículo 10 del decreto ley nº 2017-1387, de 22 de septiembre 2017 (artículo 40 III).

Un decreto que indique las condiciones de aplicación del dispositivo está pendiente (decreto ley nº 2017-1387, artículo 10).

- Regla del 30 % y derecho de oposición

En cambio, los demás acuerdos quedan sometidos, hasta el 30 de abril de 2018 inclusive, a la antigua regla de validez según la ley de 20 de agosto 2008 (Ley nº 2008-789, Diario oficial de 21 de agosto). Es decir, el acuerdo:

- Debe estar firmado por el empleador y por una o varias organizaciones sindicales de asalariados representativas habiendo recogido al menos un 30 % de los sufragios expresados en la primera fase de las últimas elecciones de los titulares del comité de empresa, en su defecto, de los delegados de personal (o de las últimas elecciones de titulares al comité social y económico), cualquiera que sea el número de votantes.
- No debe ser objeto de una oposición de las organizaciones sindicales representativas que recogieron la mayoría de los sufragios expresados en esas mismas elecciones, cualquiera que sea el número de votantes (Ley nº 2016-1088, artículo 21, IX, y CdT, artículo L. 2232-12 en la versión anterior a la entrada en vigor de la «Ley de trabajo»)

Este régimen de validez de los acuerdos desaparecerá totalmente el 1 de mayo de 2018.

Referendo en caso de acuerdo minoritario

La regla mayoritaria implementada por la «Ley de trabajo» se acompaña de una posibilidad de organizar un referendo de empresa cuando la condición de mayoría de los 50 % no se cumple, para poder validar el acuerdo.

NOTA. Esta posibilidad de validación por referendo no es posible cuando el acuerdo se refiere a las antiguas reglas de validez (30 % de los sufragios y derecho de oposición).

- Demanda ampliada del empleador

Si el acuerdo se firma por una o varias organizaciones sindicales representativas que recogieron más del 30 % de los sufragios expresados a favor de organizaciones representativas en la primera fase de las últimas elecciones de los titulares del comité de empresa o de la delegación única del personal o en su defecto, de los delegados de personal (o de las últimas elecciones de titulares al comité social y económico), cualquiera que sea el número de votantes, una o varias de

esas organizaciones pueden solicitar la celebración de un referendo (CdT, artículo L. 2232-12 nuevo). Disponen de un plazo de un mes a partir de la firma del acuerdo para indicar que desean una consulta de los asalariados para validar el acuerdo.

El empleador puede también solicitar la organización de una consulta de asalariados para validar el acuerdo (decreto ley nº 2017-1385, artículo 10). Esta posibilidad queda abierta si las organizaciones sindicales representativas firmantes no se oponen conjuntamente a esta demanda. (CdT, artículo L. 2232-12 nuevo).

- Protocolo específico de organización

La consulta puede organizarse por vía electrónica y se desarrolla dentro del respeto de los principios generales del derecho electoral. El decreto ley modifica las condiciones de negociación del protocolo específico que enmarca el referendo. La «Ley de trabajo» preveía que la negociación se realizaba entre el empleador y las organizaciones sindicales firmantes el acuerdo.

El decreto ley modificó estas reglas y prevé que, a partir de ahora, este protocolo específico se concluye entre el empleador y una o varias organizaciones sindicales representativas que obtuvieron más del 30 % de los sufragios expresados a favor de organizaciones representativas en la primera fase de las últimas elecciones de los titulares (en el CE, DP, DUP o CSE)

El decreto ley anticipó una decisión del Consejo constitucional que, a partir de una cuestión prioritaria sobre constitucionalidad (QPC), consideró contraria a la constitución, con efectos de 22 de octubre de 2017, la disposición que reservaba a los únicos firmantes del acuerdo, la facultad de negociar este protocolo específico. Estas disposiciones instituyen una diferencia de trato que no se basa ni en una diferencia de situación, ni en un motivo de interés general en relación directa con el objeto de la ley (Consejo constitucional 2017-664 QPC, 20 de octubre de 2017). Sin embargo, en esta misma decisión, el Consejo constitucional valida el objetivo del legislador de impedir que los no-firmantes puedan hacer fracasar el referendo a través de esta negociación del protocolo específico.

Participan a la consulta los asalariados de los establecimientos cubiertos por el acuerdo y electores según el sentido de los artículos L. 2314-15, 2314-17, 2314-18-1 del CdT.

El acuerdo se considera válido si queda aprobado por los asalariados con la mayoría de los sufragios expresados y, en ausencia de aprobación, el acuerdo se considera no escrito (CdT, artículo L. 2232-12 nuevo). Un

decreto tiene que definir las condiciones de esta consulta (CdT, artículo L. 2232-12 nuevo).

Salvaguarda de los acuerdos

Presunción simple de legalidad de los acuerdos

El decreto ley nº 2017-1385, de 22 de septiembre de 2017, instaura una presunción simple de legalidad de los acuerdos colectivos, indicando, en el Código de trabajo, que hace recaer en el que impugna la legalidad de un acuerdo, la aportación de la prueba que este no es conforme a la ley (CdT, artículo L. 2262-13 nuevo). Se trata de un recordatorio del principio de derecho civil según el cual recae en el demandante aportar las pruebas necesarias al éxito de sus alegaciones. (Código de procedimiento civil, artículo 9).

NOTA. El proyecto de ley de habilitación para tomar por decreto-ley las medidas de refuerzo del diálogo social preveía habilitar al gobierno para tomar disposiciones para que se beneficien los acuerdos colectivos de una presunción de conformidad a la ley. El 13 de junio 2017, ante este proyecto, el Consejo de estado estimó que esta disposición presentaba riesgos, especialmente constitucionales, en relación con el derecho de apelación, y que sería más oportuno razonar en términos de carga de la prueba. (Aviso CE nº 393357, de 22 de junio de 2017).

Esta disposición podría tener eventuales implicaciones en materia de igualdad de trato. Según el estudio del impacto del proyecto de ley de habilitación para tomar por decreto ley las medidas de refuerzo del diálogo social el objetivo del nuevo artículo L. 2262-13 del CdT es «fortalecer la jurisprudencia reciente que quiere reconocer un tratamiento diferenciado de las situaciones que los negociadores tienen que gestionar, teniendo en cuenta el conjunto de hipótesis en las que la ley solo fija las finalidades, los objetivos y los resultados a alcanzar, dejando así un margen de maniobra al acuerdo colectivo para alcanzar la meta fijada».

Pues, la jurisprudencia reciente instaura una presunción de justificación para ciertas diferencias de trato establecidas por acuerdo colectivo negociado y firmado por organizaciones sindicales representativas encargadas de la defensa de los derechos y de los intereses de los asalariados y a cuya habilitación participan los mismos por su voto (Tribunal de casación, sala de lo social, de 27 de enero de 2015, nº 13-22.179P. Tribunal de casación, sala de lo social, de 8 de junio de 2016 nº 15-11.324P y de 4 de octubre de 2017 nº 16-17.517P). Esta presunción implica, según estas sentencias, que recae en el que recurre contra las diferencias de trato, demostrar que son ajenas a cualquier carácter profesional.

Aunque esta jurisprudencia solo se refiera a las diferencias de trato establecidas por acuerdo colectivo entre categorías profesionales diferentes, entre funciones diferentes dentro de una misma categoría profesional, o entre establecimientos diferentes, se puede plantear saber si la redacción del nuevo artículo L. 2262-13 implica una presunción de justificación más amplia de las diferencias de trato resultando de acuerdos colectivos.

Plazo de prescripción de la solicitud de nulidad de un acuerdo.

- Dos meses

El plazo de prescripción de la solicitud de anulación total o parcial de un acuerdo colectivo está prevista (CdT, artículo L. 2262-14 nuevo). Excepto en caso de disposiciones legales específicas, este tipo de acción debe ser imperativamente presentada antes del vencimiento del plazo de dos meses. Se recuerda que el plazo de prescripción de derecho común para impugnar un convenio es de cinco años (Código civil, artículo 2224).

Este límite del plazo de prescripción solo se refiere a las solicitudes de anulación de un acuerdo o de una cláusula del acuerdo colectivo que pueden ser entabladas por un sindicato o por un asalariado ante el tribunal de primera instancia y tienen como consecuencia, si se reconoce la anulación, volver a situar las partes en la situación anterior a la conclusión del acuerdo.

El estudio del impacto de proyecto de ley de habilitación subraya que estas decisiones pueden tener consecuencias financieras que dañen de manera importante los intereses de la empresa. Subraya que los recursos por excepción de ilegalidad que pueden ser presentados por un asalariado ante un tribunal de primera instancia, con ocasión de un litigio individual ante el Consejo de Prud'hommes, no entran en este nuevo plazo de prescripción. En este tipo de acción, si se declara ilegal una cláusula de un acuerdo colectivo, se vuelve inaplicable únicamente al asalariado que presentó el recurso.

- Punto de partida del plazo.

El punto de partida de este plazo difiere según los casos (CdT, artículo L. 2262-14 nuevo).

- En caso de acuerdo de empresa, para las organizaciones sindicales que disponen de una sección sindical en la empresa, el plazo empieza a partir de la notificación del acuerdo previsto en el artículo L. 2231-5 del CdT.

Este artículo prevé que la parte más diligente de las organizaciones firmantes de un convenio o de un acuerdo notifique el texto al conjunto de las organizaciones representativas después del proceso de firma (CdT, artículo L. 2231-5).

- En los otros casos, el plazo empieza a partir de la publicación del acuerdo en la base de datos nacional prevista en el artículo L. 2231-5-1 del CdT para los acuerdos concluidos desde el 1 de septiembre de 2017.

Esta base de datos nacional de los acuerdos colectivos, cuyo contenido se publica en línea en un estándar abierto fácilmente reutilizable, fue creada por la "ley de trabajo» de 8 de agosto de 2016 (Ley nº 2016-1088, artículo 16). Las modalidades de publicación de los acuerdos en esta base se fijaron por decreto de 3 de mayo de 2017 (Decreto nº 2017-752, Diario oficial del 5 de mayo) pero deben ser objeto de un nuevo decreto. La plataforma automatizada fue implantada el 17 de noviembre 2017 en el sitio www.legifrance.gouv.fr.

- Aplicación en el tiempo

El artículo 15 del decreto ley nº 2017-1385 especifica la aplicación en el tiempo de este nuevo plazo de prescripción. Este se aplica a los acuerdos concluidos a partir del 24 de septiembre de 2017.

Para los acuerdos concluidos anteriormente a la publicación de este decreto ley y para los cuales no se presentó ninguna acción en justicia antes de esta publicación, el plazo de prescripción de dos meses empezaba el 23 de septiembre de 2017.

En caso de instancia presentada antes de la publicación del decreto ley, es de aplicación la antigua ley incluso en caso de apelación y de recurso de casación.

- Plazos de prescripción específicos

Este plazo de prescripción no es aplicable a algunos tipos de acuerdos para los que el CdT prevé plazos específicos (artículo L. 2262-14 nuevo). Se trata de:

- Acuerdos relativos a reglas de consulta de los representantes de personal en caso de despido económico de al menos 10 asalariados en un mismo periodo de 30 días. El plazo, en este caso, es de tres meses a partir de la fecha de presentación del acuerdo (CdT, artículos L. 1233-21, L. 1233-24 y L. 2231-6)

- Acuerdos sobre el contenido del PSE previstos en el artículo L. 1233-24-1 del CdT, que solo pueden ser impugnados a través de la decisión de validación del acuerdo por la Direccte ante el tribunal administrativo. En este caso el plazo de impugnación es, para el empleador, de dos meses, a partir de la notificación de la decisión del acuerdo por la Direccte y, por las organizaciones sindicales y los asalariados, de dos meses a partir de la fecha en que esta decisión fue dada a conocer (CdT, artículo L. 1235-7-1).
- Acuerdos relativos a rupturas por convenio colectivas previstas en el artículo L. 1237-17 del CdT que entran en vigor en la fecha de publicación del decreto de aplicación, y lo más tarde el 1 de enero de 2018 (decreto ley nº 2017-1387, artículo 40, X). Las modalidades de plazos de impugnación del acuerdo son las previstas en el artículo L. 1235-7-1 para el acuerdo sobre el contenido del PSE (CdT, artículo L. 1237-19-8 nuevo).

Modulación por el juez del efecto de sus decisiones en el tiempo

El Tribunal de casación determina, en aplicación del principio, según el cual «lo que queda anulado se considera como no habiendo existido nunca», que el acuerdo colectivo anulado no puede producir efectos, ni aún en el pasado (Tribunal de casación, sala de lo social, de 9 de diciembre de 2014, nº 13-21.766P). La anulación de un acuerdo tiene pues un efecto retroactivo, con consecuencias de importancia si interviene a mucha distancia de la conclusión del acuerdo. Nos referimos aquí especialmente al contencioso relativo a los acuerdos a tanto alzado de días, la anulación de tales acuerdos pudiendo tener consecuencias financieras importantes para el empleador, al producir unos atrasos de pago de horas extraordinarias.

El artículo 4 del decreto ley nº 2017-1385 da al juez la facultad de modular los efectos en el tiempo de las decisiones de anulación de todo o parte de un acuerdo colectivo. Por lo tanto, según el nuevo artículo L. 2262-15 del CdT, puede decidir que la anulación solo producirá efectos para el futuro, o adaptar los efectos de su decisión en el tiempo, si le parece que el efecto retroactivo de esta anulación puede traer consecuencias excesivas con motivo de:

- Los efectos que este acto ha producido, así como las situaciones que han podido producirse cuando estaba vigente,
- El interés general que podría conllevar un mantenimiento temporario de sus efectos.

Esta facultad del juez se ejerce sin embargo bajo reserva de las acciones contenciosas ya presentadas en la fecha de la decisión en la misma base (CdT, artículo L. 2262-15 nuevo).

NOTA. Según el estudio del impacto del proyecto de ley de habilitación para tomar por decreto ley las medidas de refuerzo del diálogo social, esta modulación por el juez ya era posible, pero pocas veces aplicada. Una codificación de esa posibilidad parece útil para una mejor comprensión de la norma y de los márgenes de apreciación dejados al juez (Estudio impacto 27 de junio 2017).

Presunción de conformidad de los acuerdos relativos al trabajo de noche

El artículo 32 del decreto ley nº 2017-1387, relativo a la previsibilidad y la seguridad de las relaciones de trabajo, introduce una presunción de conformidad de los acuerdos colectivos de empresa, de establecimiento o de rama que gestionan el trabajo nocturno, o la extienden a nuevas categorías de asalariados (CdT, artículo L. 3122-15 nuevo).

El decreto ley añade efectivamente un párrafo al artículo L. 3122-15 del CdT, indicando que estos acuerdos se suponen negociados y concluidos conforme a las disposiciones del artículo L. 3122-1 del mismo código, que trata de las justificaciones necesarias al establecimiento del trabajo nocturno. Por lo tanto, el recurso al trabajo nocturno debe ser excepcional. Tiene que tener en cuenta los imperativos de protección de la salud y de la seguridad de los trabajadores, y ser justificado por la necesidad de asegurar la continuidad de la actividad económica o de los servicios de utilidad social (CdT, artículo L. 3122-1).

La presunción de conformidad solo se refiere a la justificación del recurso al trabajo nocturno, y no a los demás elementos obligatorios del acuerdo de organización del trabajo nocturno, previstos en el artículo L. 3122-15 del CdT: definición del periodo de trabajo nocturno; contrapartida en reposo o salario; medidas para la mejora de las condiciones de trabajo; medidas para facilitar la organización de la actividad profesional nocturna con la vida personal y el ejercicio de responsabilidades familiares y sociales, en relación especialmente con los medios de transporte; medidas destinadas a garantizar la igualdad profesional entre hombres y mujeres, en particular para el acceso a la formación; organización del tiempo de pausa (CdT, artículo L. 3122-15).

Se trata de una presunción simple implicando que recae, en el que impugna el acuerdo, demostrar que no es conforme a la ley.

Según el estudio del impacto del proyecto de ley de habilitación para tomar por decreto ley las medidas de refuerzo del diálogo social, se trata de reforzar el papel de la negociación colectiva en la definición del carácter excepcional del trabajo nocturno. El acuerdo vendría a definir el carácter excepcional del trabajo nocturno, dentro del respecto del derecho al reposo y a la protección de la salud y de la seguridad.

Reestructuración de las ramas profesionales

El artículo 12 del decreto ley nº 2017-1385 acelera el proceso de reestructuración de las ramas profesionales previsto por la «Ley de trabajo» (Ley nº 2016-1088, artículo 25). Efectivamente, reduce de tres a dos años el plazo (a partir de la promulgación de esta ley) después del que el ministro responsable del trabajo puede entablar la fusión de las ramas cuando no han concluido acuerdo o cláusula adicional en los siete años anteriores a la promulgación de la «ley de trabajo» (Ley nº 2016-1088, de 8 de agosto de 2016, artículo 25, IV modificado).

De la misma manera, se reduce de tres a dos años, a partir de la promulgación de la «ley de trabajo», el plazo durante el cual la oposición escrita y justificada de la mayoría de los miembros de la Comisión nacional de la negociación colectiva (CNNC) puede poner barreras a la fusión de ramas profesionales decidida por el ministro de Trabajo en aplicación del apartado I del artículo L. 2261-32 del CdT. Al vencer este plazo, el ministro puede proceder a la fusión cualquiera que sea la opinión de los miembros del CNNC.

NOTA. El decreto ley viene a especificar, en el artículo L. 2261-32 del CdT, el criterio de fragilidad de los efectivos de asalariados a partir del que, el ministro responsable del trabajo, puede iniciar la fusión de la área de una rama con la de otra rama presentando condiciones sociales y económicas semejantes. La fusión es, de aquí en adelante, posible cuando la rama cuenta con menos de 5 000 asalariados (decreto ley nº 2017-1385, artículo 12, I). Este umbral de 5 000 asalariados ya existía pero figuraba en una disposición reglamentaria (CdT, artículo R. 2261-15).

Negociaciones obligatorias

Según el artículo 5 del decreto nº 2017-1385, de 22 de septiembre de 2017, corresponde ahora prioritariamente al acuerdo del sector, para la negociación del sector y al acuerdo de la empresa para la negociación de la empresa, definir (CdT, artículo L. 2222-3 nuevo):

- El calendario de negociaciones.
- Las modalidades para tener en cuenta las peticiones de negociación emitidas por las organizaciones sindicales representativas.

Tratándose de negociaciones obligatorias de sector (decreto nº 2017-1385, artículo 6) y de empresa (decreto nº 2017-1385, artículo 7), el CdT se ha reorganizado según el tríptico:

- «orden público»: disposiciones que se aplican tanto en ausencia como en presencia de un acuerdo colectivo sobre el tema.

- «campo de la negociación colectiva»: disposiciones que regulan la negociación colectiva fijando o no condiciones, límites y un contenido obligatorio.
- «disposiciones supletorias»: reglas aplicables en caso de ausencia de acuerdo colectivo o de estipulaciones en el acuerdo de un tema preciso.

Negociaciones obligatorias en los sectores

Orden público

- Negociaciones obligatorias cada cuatro años como mínimo

Las organizaciones sindicales y patronales unidas por una convención de sector o en su defecto, por acuerdos profesionales, deben negociar por lo menos una vez cada cuatro años (CdT, artículo L. 2241-1 nuevo):

- Los salarios.
- Las medidas para asegurar la igualdad profesional entre las mujeres y los hombres y las medidas para corregir las desigualdades constatadas.
- Las condiciones de trabajo, la gestión de la provisión de puestos de trabajo y competencias (GPEC) y la consideración de los efectos de la exposición a los factores de riesgos profesionales enumerados en el artículo L. 4161-1 del CdT (ver capítulo 4).
- Las medidas para la inserción profesional y mantenimiento en el empleo de los trabajadores minusválidos.
- Las prioridades, los objetivos y los medios de formación profesional de los asalariados.

- Negociaciones obligatorias cada cinco años como mínimo

Las organizaciones sindicales y patronales unidas por una convención de sector o en su defecto por acuerdos profesionales, deben negociar como mínimo una vez cada cinco años sobre (CdT, artículo L. 2241-1 nuevo):

- El examen de la necesidad de revisar las clasificaciones,
- La institución de uno o varios planes de ahorro interempresariales o planes de ahorro para las pensiones colectivas interempresariales cuando no existe ningún acuerdo concluido en este nivel en la materia (CdT, artículo L. 2241-1 nuevo).

- Tiempo parcial

Además estas mismas organizaciones deben abrir una negociación sobre las modalidades de organización del tiempo parcial a partir del momento

en que una tercera parte de los efectivos del sector profesional ocupa un puesto a tiempo parcial. Esta negociación debe tratar especialmente (CdT, artículo L. 2241-2 nuevo):

- La duración mínima de la actividad semanal o mensual.
 - El número y la duración de los períodos de interrupción de actividad.
 - El plazo de advertencia previo a la modificación de los horarios.
 - La remuneración de las horas extraordinarias.
- Comisión mixta paritaria

Por otra parte la disposición que prevé que se establezca una comisión mixta paritaria (CMP) si la negociación de sector no ha comenzado seria y lealmente, se extiende a todas las negociaciones a este nivel y no solamente a las negociaciones obligatorias anuales y cada cinco años. El compromiso serio y leal de las negociaciones implica que la parte patronal haya comunicado a las organizaciones sindicales las informaciones necesarias que les permitan negociar con conocimiento de causa y que haya respondido de manera motivada a las eventuales proposiciones de las organizaciones sindicales (CdT, artículo L. 2241-3 nuevo). La reunión de la CMP puede convocarse a instancia de la autoridad administrativa por propia iniciativa o a petición de una de las organizaciones sindicales de empleados y de asalariados representativas. Cuando dos de estas organizaciones lo piden, la autoridad administrativa convoca la CMP (CdT, artículo L. 2261-20).

Campo de la negociación colectiva

Las organizaciones sindicales de asalariados y las organizaciones profesionales de empresas representativas en el sector pueden entablar, a petición de una de ellas, una negociación relativa a la agenda social del sector profesional considerado (CdT, artículo L. 2241-4 nuevo).

Llegado al final de esta negociación, el acuerdo debe precisar (CdT, artículo L. 2241-5 nuevo):

- Los temas de negociación y su periodicidad, respetando las disposiciones de orden público precitadas
- El contenido de cada uno de los temas.
- El calendario y los lugares de las reuniones.
- Las informaciones que las organizaciones patronales entregan a los negociadores sobre los temas previstos y la fecha de esta entrega.
- Las modalidades de control de los acuerdos suscritos por las partes.

El acuerdo debe igualmente precisar la duración que no puede exceder de cuatro años (CdT, artículo L.2241-5 nuevo).

Además los acuerdos que versen sobre temas de negociación de orden público deben fijar su período de renegociación dentro de un límite máximo de cuatro años, o de cinco para los temas de clasificaciones y de planes de ahorro salarial. (CdT, artículo L. 2241-6 nuevo).

Disposiciones aplicables en la ausencia de acuerdo

En caso de ausencia de acuerdo de sector sobre las negociaciones obligatorias o en caso de no respeto de sus estipulaciones, se aplican las disposiciones legales supletorias.

- Periodicidades anteriores a los decretos

Estas disposiciones retoman aquellas aplicables antes de los decretos (CdT, artículo L. 2241-1 a artículo L. 2241-8 antiguos). De esta manera, las organizaciones unidas por una convención de sector o en su defecto por acuerdos profesionales, deben negociar:

- Al menos una vez al año sobre los salarios (CdT, artículo L. 2241-8 a artículo L. 2241-10 nuevos).
- Cada tres años sobre la igualdad profesional entre las mujeres y hombres (CdT, artículo L. 2241-11 nuevo), las condiciones de trabajo y la gestión de la provisión de puestos de trabajo y competencias (CdT, artículo L. 2241-12 nuevo), los trabajadores minusválidos (CdT, artículo L. 2241-13 nuevo), y la formación profesional y el aprendizaje (CdT, artículo L. 2241-14 nuevo).
- Cada cinco años sobre las clasificaciones (CdT, artículo L. 2241-15 nuevo) y el ahorro salarial (CdT, artículo L. 2241-16 nuevo).

Antes de los decretos, esta periodicidad ya podía ser modificada por el acuerdo colectivo del sector, dentro de un límite de tres años para la negociación anual, cinco años para la negociación trienal y siete años para la negociación de cinco años (CdT, artículo L. 2222-3 antiguo).

- Supresión de las diferencias de remuneración

La negociación anual sobre los salarios, y la negociación cada cinco años por lo menos sobre las clasificaciones pretenden igualmente definir y programar las medidas que permiten suprimir las diferencias de remuneración entre las mujeres y los hombres (CdT, artículo L. 2241-17 nuevo). En este marco, en caso de acuerdo sobre esta supresión de las diferencias, el texto se registra en la Administración. En caso de ausencia de registro o de transmisión de un acta de desacuerdo a esta autoridad, la comisión mixta paritaria se reúne a iniciativa del ministro de Trabajo para que comiencen o continúen las negociaciones que permitan la supresión de las diferencias de remuneración (CdT, artículo L. 2241-18 nuevo).

Negociaciones obligatorias en las empresas

Orden público

- Negociaciones obligatorias por lo menos cada cuatro años

En las empresas donde están constituidas una o varias secciones sindicales de organizaciones representativas, el empresario debe por lo menos una vez cada cuatro años entablar (CdT, artículo L. 2242-1 nuevo):

- Una negociación sobre la remuneración, especialmente los salarios reales, el tiempo de trabajo y la distribución del valor añadido en la empresa.
- Una negociación sobre la igualdad profesional entre las mujeres y los hombres con medidas que permitan suprimir las diferencias de remuneración y la calidad de vida en el trabajo.

NOTA. El proyecto de decreto que completa y corrige ciertos errores e imprecisiones de los decretos de 22 de septiembre de 2017, conocido como proyecto de decreto «escoba», presentado el 8 de diciembre de 2017 a la Comisión nacional de la negociación colectiva (CNNC) añade algunas precisiones sobre la designación de delegados sindicales, negociadores de los acuerdos de empresa. La designación de un delegado sindical en las empresas con menos de 50 empleados, prevista en el artículo L. 2143-3 del CdT, sería posible cuando este número de empleados se haya alcanzado durante doce meses consecutivos y no durante doce meses consecutivos o no durante los tres últimos años. La condición se alinearía así con la regla que se refiere a los grupos entre 11 y 50 trabajadores para la creación y atribuciones del CSE (ver capítulo 2).

El contenido del antiguo artículo L. 2242-10, que preveía que el conjunto de las negociaciones obligatorias en la empresa debían tener en cuenta el objetivo de la igualdad profesional entre las mujeres y los hombres, no se recoge en el nuevo dispositivo.

Además, tanto en las empresas y grupos de empresas (definido en el artículo L. 2331-1 del CdT) con al menos 300 trabajadores, como en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria (en el sentido de los artículos L. 2341-1 y L. 2341-2 del CdT) que tienen al menos un establecimiento o una empresa de 150 trabajadores en Francia, el empresario debe igualmente entablar, al menos una vez cada cuatro años,

una negociación sobre la gestión de los empleos y trayectorias profesionales (CdT, artículo L. 2242-2 nuevo).

El artículo L. 2341-1 del CdT define la empresa de dimensión comunitaria como la empresa o el organismo que emplea al menos mil trabajadores en los Estados miembros de Comunidad europea o del Espacio económico europeo y que tiene al menos un establecimiento con 150 empleados o más en, al menos, dos de estos Estados.

Por su lado el artículo L. 2341-2 del CdT define el grupo de empresas de dimensión comunitaria como el grupo, en el sentido del artículo L. 2331-1 del código, que cumple las condiciones de efectivos y de la actividad de la empresa de dimensión comunitaria y tiene al menos una empresa con 150 empleados o más en, al menos, dos de los Estados mencionados en este mismo artículo.

Mientras la negociación sobre uno de los temas precitados esté en curso el empresario no puede, en las materias tratadas, adoptar decisiones unilaterales sobre la colectividad de los trabajadores excepto si la urgencia lo justifica (CdT, artículo L. 2242-4 nuevo).

- Acta de desacuerdo

Asimismo, si al final de la negociación no se ha llegado a ningún acuerdo, debe establecerse un acta de desacuerdo en el que se deje constancia, en su último estado, las proposiciones respectivas de las partes y las medidas que el empresario pretende aplicar unilateralmente. Esta acta debe depositarse en la Direccte por la parte más diligente, en las condiciones que serán fijadas por decreto (CdT, artículo L. 2242-5 nuevo).

- Disposiciones específicas a la negociación sobre los salarios efectivos

En ausencia de acuerdo sobre medidas para suprimir las diferencias de remuneración entre mujeres y hombres, la negociación sobre los salarios efectivos debe siempre tratar la programación de medidas que permitan suprimir tales diferencias y las diferencias de evolución de carrera entre los sexos (CdT, artículo L. 2242-3, al. 2 nuevo).

Además se mantiene la obligación de acompañar al depósito de los acuerdos sobre los salarios efectivos de un acta de apertura de negociaciones sobre las diferencias de remuneración entre mujeres y hombres, consignando las proposiciones respectivas de las partes (CdT, artículo L. 2242-6 nuevo).

El compromiso serio y leal de las negociaciones implica que, en las empresas donde hay una o varias secciones sindicales de organizaciones

representativas, el empresario ha de convocar a la negociación a las organizaciones sindicales representativas en la empresa y establecido el lugar y el calendario de las reuniones. El empresario debe también haberles comunicado las informaciones necesarias para permitirles negociar con conocimiento de causa y haber respondido de manera motivada a las eventuales proposiciones de las organizaciones sindicales (CdT, artículo L. 2242-6 nuevo)

- Sanción en caso de ausencia de negociación sobre los salarios efectivos.

Se mantiene el dispositivo que penaliza al empresario que no ha cumplido con su obligación de negociación sobre los salarios efectivos, con algunas adaptaciones sin embargo (CdT, artículo L. 2242-7 nuevo). La sanción se centra a partir de ahora en las situaciones en las que el empresario no ha cumplido con la obligación de negociación sobre los salarios efectivos. El antiguo artículo L. 2242-5-1 regulaba igualmente el respeto del conjunto del proceso de negociación (calendario, informaciones para transmitir, suspensión del poder de decisión unilateral del empresario durante la negociación o depósito del acta de desacuerdo), fijado entre los artículos L. 2242-2 y L.2242-4 antiguos del CdT.

Como antes, esta sanción tiene dos limitaciones diferentes (CdT, artículo L. 2242-7 nuevo):

- Si no se constata ningún incumplimiento de esta obligación durante los seis años civiles precedentes, la sanción está limitada a una cantidad equivalente al 10 % de las exoneraciones de las cotizaciones sociales mencionadas en el artículo L. 241-13 del Código de la Seguridad social (CSS), en virtud de las remuneraciones pagadas cada año en el que la infracción se ha producido sobre un periodo que no puede exceder tres años consecutivos contados a partir del año precedente al control.
- Si se ha producido una infracción de esta obligación al menos una vez en un control precedente durante los seis años civiles precedentes, la sanción está limitada a una cantidad equivalente al 100 % de las exoneraciones de las cotizaciones sociales (CSS., artículo L. 241-13) en virtud de las remuneraciones pagadas cada año en el que la infracción se ha producido sobre un periodo que no puede superar los tres años consecutivos incluyendo el año del control.

Un decreto debe precisar el procedimiento de sanción.

En caso de acuerdo sobre la periodicidad de la negociación de una duración superior a un año, la sanción no se puede aplicar hasta que termine esta duración. El antiguo dispositivo preveía que se podía también aplicar siempre que una organización firmante del acuerdo modificando la periodicidad pidiera que esta negociación se iniciara sin falta (CdT, artículo L. 2242-5-1 antiguo). Esta facultad de la organización sindical firmante del acuerdo de pedir durante la duración del acuerdo que la negociación sobre los salarios se iniciara y obligando al empresario a ponerlo en el orden del día sin falta, se recogía en el antiguo artículo L. 2222-3 y ha sido suprimido en el nuevo dispositivo.

Como antes, la autoridad administrativa que constata el incumplimiento establece la cantidad de la sanción teniendo en cuenta especialmente los esfuerzos constatados para entablar las negociaciones, la situación económica y financiera de la empresa, la gravedad de la sanción y las circunstancias que han conducido a la infracción, en unas condiciones que deben establecerse por decreto (CdT, artículo L. 2242-7 nuevo).

Procedente de la ley de financiación de la Seguridad social para 2016 (Ley nº 2015-1702, de 21 de diciembre de 2015, Diario oficial del día 22, artículo 17) este dispositivo de sanción no ha entrado en vigor al faltar un decreto que desarrolle su aplicación.

Supresión del contrato de generación

Instaurado por de la ley de 1 de marzo de 2013 (ley nº 2013-185, Diario oficial del 3 de marzo) y modificado por la ley de 5 de marzo de 2014 (Ley nº 2014-288, Diario oficial de 6 de marzo), el contrato de generación tenía por objeto facilitar la inserción profesional de los jóvenes, favoreciendo al mismo tiempo el empleo de los asalariados con antigüedad y la transmisión de los conocimientos y competencias.

Este dispositivo, previsto en el artículo L. 5121-6 antiguo y siguientes del CdT, animaba a las empresas con al menos 50 asalariados a negociar un acuerdo colectivo sobre el tema o, en su defecto, a elaborar un plan de acción. A falta de acuerdo y de plan de acción, la empresa se exponía a una sanción. Por otra parte, el dispositivo incluía una ayuda financiera a las empresas con menos de 300 asalariados en caso de contratación de un joven asalariado «duplicado» con el mantenimiento en el empleo de un asalariado con antigüedad (CdT, artículo L. 5121-17 derogado).

El artículo 9 del decreto ley nº 2017-1387 pone fin al dispositivo y a las ayudas asociadas, suprimiendo el conjunto de los artículos L. 5121-6 a L. 5121-22 del CdT. Precisa no obstante que las ayudas financieras a la empresa previstas en el marco del contrato de generación y cuya solicitud se formuló antes de la publicación de la resolución (antes del 23 de septiembre de 2017) se pagarán en su integralidad.

El proyecto de decreto ley para poner en coherencia las disposiciones legales con los decretos leyes de 22 de septiembre de 2017, presentado a la Comisión nacional de la negociación colectiva el 8 de diciembre de 2017, prevé modificar

estas últimas disposiciones. Así pues, la ayuda podría pagarse a las empresas que materialicen un contrato de trabajo con un joven, en el marco del contrato de generación, antes del 23 de septiembre de 2017, y que habrían presentado su solicitud en el plazo de tres meses posteriores al primer día de ejecución del contrato de trabajo.

Dos decretos de 30 de noviembre de 2017 (decretos nº 2017-1646 y nº 2017-1647, Diario oficial del 2 de diciembre) organizan la supresión de las disposiciones reglamentarias del contrato de generación.

El informe al Primer Ministro relativo a uno de los proyectos de decretos indica que el Gobierno consideró, en el marco de los decretos leyes para el refuerzo del diálogo social, que sería más coherente prever una única negociación referente a la gestión provisional de los empleos y competencias (GPEC) integrando las cuestiones intergeneracionales. Destaca que el dispositivo sólo conoció un éxito relativo con únicamente 87 000 ayudas «contrato de generación» presentadas por las empresas con menos de 300 asalariados desde la aplicación del dispositivo en 2013.

- Disposiciones específicas a la negociación sobre la igualdad profesional

En ausencia de acuerdo relativo a la igualdad profesional entre mujeres y hombres, el empresario está obligado a establecer un plan de acción anual destinado a asegurar la igualdad profesional entre mujeres y hombres (CdT, artículo L. 2242-3, párrafo 1 nuevo).

En las empresas con al menos 50 trabajadores está también sujeto a una sanción en ausencia de acuerdo sobre la igualdad profesional o en su defecto de plan de acción (CdT, artículo L. 2242-8 nuevo).

Dispone siempre de la facultad de formular una petición de apreciación de la conformidad de un tal acuerdo o plan de acción a la Direccte, también llamado «edicto igualdad» (CdT, artículo L. 2242-9 nuevo).

NOTA. El antiguo dispositivo permitía a un acuerdo colectivo modificar la periodicidad de la negociación sobre la igualdad profesional entre mujeres y hombres y la calidad de vida en el trabajo (con un límite de tres años) a condición que la empresa estuviera ya cubierta por un acuerdo o por un plan de acción sobre la igualdad profesional (CdT, artículo L. 2242-20 antiguo). Esta limitación no se retoma en el nuevo dispositivo.

Campo de la negociación colectiva

En las empresas donde están constituidas una o varias secciones sindicales de organizaciones representativas se puede entablar, por iniciativa del empresario o a petición de una organización sindical de trabajadores representativa una negociación relativa a la agenda social de la empresa, del establecimiento o del grupo (CdT, artículo L. 2242-10 nuevo).

El acuerdo concluido al finalizar la negociación debe precisar (CdT, artículo L. 2242-11 nuevo):

- Los temas de las negociaciones y su periodicidad respetando las disposiciones de orden público precitadas.
- El contenido de cada uno de los temas.
- El calendario y los lugares de las reuniones.
- Las informaciones que el empresario entrega a los negociadores sobre los temas previstos y la fecha de esta entrega.
- Las modalidades por las que se controlan los acuerdos suscritos entre las partes.

El acuerdo debe igualmente precisar su duración, que no puede superar los cuatro años (CdT, artículo L. 2242-11 nuevo).

Además los acuerdos sobre temas de negociación de orden público deben establecer su periodo de renegociación en un límite de cuatro años (CdT, artículo L. 2242-12 nuevo).

Dispositivos aplicables en caso de ausencia de acuerdo

En caso de ausencia de acuerdo sobre las negociaciones obligatorias o en caso de no respeto de sus estipulaciones, los dispositivos legales supletorios se aplican. Estas disposiciones retoman las periodicidades aplicables en caso de falta de acuerdo, anteriormente a los decretos.

- Negociaciones anuales

Así el empresario debe entablar (CdT, artículo L. 2242-13 nuevo):

- cada año una negociación sobre la remuneración, el tiempo de trabajo y el reparto del valor añadido de la empresa (CdT, artículo L. 2242-15 y artículo L. 2242-16 nuevos);
- cada año una negociación sobre la igualdad profesional entre mujeres y hombres y la calidad de vida en el trabajo (CdT, artículo L. 2242-17 a L. 2242-19 nuevos).

- Negociaciones trienales sobre la gestión de puestos de trabajo y carreras profesionales

El empleador debe entablar cada tres años en las empresas y grupos de empresas con al menos 300 empleados (definido en el artículo L. 2242-2 del CdT) una negociación sobre la gestión de puestos de trabajo y carreras profesionales (CdT, artículo L. 2245-20 y L. 2242-21 nuevos). Las disposiciones relativas a esta negociación trienal se han modificado

para tener en cuenta la supresión de acuerdos de movilidad interna, (CdT, artículo L. 2242-17 a artículo L. 2242-19 antiguos) y la institución del nuevo acuerdo de competitividad previsto en el artículo L. 2254-2 del CdT que trata especialmente de la movilidad interna.

La negociación sobre la gestión de los puestos de trabajo y carreras profesionales puede tratar sobre:

- Las condiciones de movilidad profesional o geográfica interna en la empresa prevista en el artículo L. 2252-4 del CdT pero estas medidas deben en este caso tratarse en un capítulo específico (CdT, artículo L. 2242-20 nuevo);
- El establecimiento de vacaciones de movilidad en las condiciones del nuevo dispositivo previsto en los artículos L. 1237-18 y siguientes del CdT en vigor el 1 de enero 2018 (decreto ley nº 2017-1387, artículo 10).

La negociación sobre la gestión de puestos de trabajo y carreras profesionales podía antes afectar al contrato de generación (CdT, artículo L. 2242-14 antiguo y artículo L. 5121-6 y siguientes antiguos), dispositivo que se ha suprimido totalmente por el decreto nº 2017-1387 (artículo 9).

A partir de ahora esta negociación trienal puede versar sobre la formación y la inserción duradera de los jóvenes en el empleo, el trabajo de asalariados mayores y la transmisión de saberes y competencias, las perspectivas de desarrollo de la formación profesional, así como las modalidades de acogida de los estudiantes en prácticas y la mejora de las condiciones de trabajo de los asalariados mayores (CdT, artículo L. 2242-21 nuevo).

Como antes, la negociación sobre la gestión de empleos y carreras profesionales puede abordar la cuestión de la calificación de las categorías de empleos amenazados por las evoluciones económicas o empresariales (CdT, artículo L. 2242-21 nuevo).

Derecho de expresión directa y colectiva de los asalariados

Los asalariados se benefician de un derecho de expresión en la empresa, definido como un derecho a la expresión directa y colectiva sobre el contenido, las condiciones de ejercicio y la organización de su trabajo (CdT, artículo L. 2281-1). El artículo 7 del decreto ley nº 2017-1386 completa este artículo del CdT trabajo precisando que «el acceso de cada uno al derecho de expresión colectiva puede estar garantizado mediante el recurso a la herramientas digitales sin que el ejercicio de este derecho pueda pasar por alto los derechos y obligaciones de los asalariados en la empresa».

Antes, las modalidades de este derecho de expresión debían ser objeto de un acuerdo entre el patrono y las organizaciones sindicales representativas (CdT, artículo L. 2281-5 antiguo).

En adelante, esta negociación se integra a la negociación obligatoria referente a la igualdad profesional entre las mujeres y los hombres y la calidad de vida en el trabajo, mencionada en el artículo L. 2242-1 del CdT (artículo L. 2281-5 nuevo).

A falta de acuerdo referente al contenido de las negociaciones obligatorias previsto en el artículo L. 2242-11, el acuerdo sobre el derecho de expresión debe referirse a (CdT, artículo L. 2281-10 nuevo):

- el nivel, el método de organización, la frecuencia y la duración de las reuniones que permiten la expresión de los asalariados;
- las medidas destinadas a garantizar, por una parte, la libertad de expresión de cada uno y, por otra parte, la transmisión al patrono de las solicitudes y propuestas de los asalariados así como la de los dictámenes emitidos por los asalariados en el caso en que sean consultados por el patrono, sin perjuicio de las disposiciones relativas a las instituciones representativas del personal;
- las medidas destinadas a permitir a los asalariados interesados, a las organizaciones sindicales representativas, al Comité social y económico para tomar conocimiento de las solicitudes, dictámenes y propuestas emanadas de los grupos, así como de las consecuencias que se les reservan;
- las condiciones específicas del ejercicio del derecho de expresión del que se beneficia el personal directivo con responsabilidades jerárquicas, además de su participación en los grupos a los cuales están vinculados a causa de estas responsabilidades.

La resolución añade a estas disposiciones, ya previstas en el antiguo artículo L. 2281-11 del CdT, que el acuerdo sobre el derecho de expresión debe también incluir las herramientas digitales disponibles en la empresa, permitiendo la expresión de los asalariados.

Modificación del funcionamiento del fondo paritario.

El artículo 4 del decreto ley sobre las distintas medidas relativas al marco de la negociación colectiva, modifica algunas normas de funcionamiento del fondo paritario de financiación de las organizaciones sindicales de asalariados y organizaciones profesionales de patronos establecidas por la ley del 5 de marzo de 2014 (ley nº 2014-288, Diario oficial del 6 de marzo). En efecto, se suprime la condición de ocupar un puesto en los organismos paritarios colectores autorizados para beneficiarse de los créditos del fondo paritario. En adelante, la admisibilidad de las organizaciones sindicales y profesionales de patronos a los créditos se condiciona a su sola representatividad.

Además la consideración de las medidas de la «audiencia» sindical y patronal del año en curso, así como de los decretos de fusión de los campos convencionales y de los decretos de extensión del acuerdo de fusión de dichos campos tomados durante el año, se difiere al 1 de enero del año siguiente (CdT, artículo L. 2135-11 y L. 2135-13 nuevos).

Extensión y ampliación de los acuerdos de rama

Extensión de los acuerdos de rama

Estipulaciones específicas para empresas de menos de 50 asalariados

El artículo 2 del decreto ley nº 2017-1385 relativo al refuerzo de la negociación colectiva modifica las condiciones de extensión de los acuerdos de rama o de acuerdos profesionales. Desde el 24 de septiembre de 2017, para poder ser extendidos, estos acuerdos deben, excepto justificaciones, llevar para las empresas con menos de 50 asalariados, estipulaciones específicas mencionadas en el artículo L. 2232-10-1 del Código de trabajo (CdT, artículo L 2261-23-1 nuevo).

Según el proyecto de decreto ley dirigido a completar y corregir algunos errores o imprecisiones de los decretos leyes de 22 de septiembre de 2017, llamado proyecto de decreto ley «escoba», presentado el 8 de diciembre de 2017 en la CNNC, esta condición de extensión solo se aplicaría a los convenios y acuerdos concluidos después de la fecha de publicación del decreto ley nº 2017-1385, o sea después del 23 de septiembre de 2017.

Creado por la «ley de trabajo» de 8 de agosto 2016 (Ley 2016-1088), el artículo L 2232-10-1 del CdT prevé la posibilidad de que un acuerdo de rama anticipe, eventualmente con forma de acuerdo tipo indicando las diferentes opciones ofrecidos al empleador, estipulaciones específicas para

las empresas con menos de 50 asalariados. Estas estipulaciones pueden tener relación con el conjunto de las negociaciones previstas por el CdT. El empleador puede aplicar este acuerdo tipo por medio de un documento unilateral que indique las opciones escogidas después de haber informado el Comité social y económico cuando exista, y los asalariados, por todos los medios a disposición (CdT, artículo L. 2232-10-1 nuevo).

El artículo sacado de la «ley de trabajo» solo abría a los acuerdos ya extendidos la posibilidad de prever estipulaciones tipo para las empresas con menos de 50 asalariados (CdT, artículo L. 2232-10-1 antiguo). Esta condición se suprimió para incitar todos los negociadores a prever tales estipulaciones cuya presencia será a partir de ahora una condición de extensión.

Entonces, si un acuerdo de rama incluye efectivamente estas estipulaciones específicas para las empresas con menos de 50 asalariados, los empleadores pueden aplicar estas estipulaciones aunque el acuerdo no sea extendido (CdT, artículo 2232-10-1 nuevo).

Condición de extensión por el ministro de Trabajo.

El artículo 1 del decreto ley nº 2017-1388, sobre diversas medidas relativas al marco de la negociación colectiva, consolida los poderes del ministro de Trabajo en materia de extensión de acuerdos de rama. Estas nuevas disposiciones solo entran en vigor para los acuerdos concluidos a partir del 1 de enero de 2018. Los anteriores a esa fecha siguen legislados, para su extensión, por las reglas que existían antes de la publicación del decreto ley (artículo 5 del mismo).

El antiguo dispositivo (CdT, artículo L. 2261-25 antiguo) daba al ministro responsable de trabajo la posibilidad de:

- Excluir de la extensión, previo aviso justificado de la Comisión nacional de la negociación colectiva, las cláusulas en contradicción con las disposiciones legales
 - Excluir las cláusulas que pueden ser sustraídas del convenio o del acuerdo sin modificar la economía, pero que no coinciden con la situación de rama, o de ramas en el campo de aplicación considerado
 - Extender, bajo reserva de aplicación de disposiciones legales, las cláusulas incompletas según esas disposiciones.
- Rechazo de la extensión con motivo de interés general.

El decreto ley añade al artículo L. 2261-25 del CdT un motivo de rechazo de extensión de un acuerdo colectivo. A partir de ahora, el ministro puede

rechazar la extensión de un acuerdo colectivo por motivos e interés general, en particular por perjuicio excesivo a la libre competencia.

Esta disposición recoge una jurisprudencia del Consejo de estado, según la cual incumbe al ministro gestionar, bajo el control del juez de «exceso de poder», una conciliación entre, por una parte, los objetivos de orden social que puedan justificar las reglas definidas por los firmantes de un convenio o acuerdo colectivo sean obligatorios para todos los asalariados y empleadores del sector y, por otra parte los imperativos relativos a la preservación de la libre competencia en el sector interesado (CE 30 de abril 2003, 230-804).

El Consejo de estado también consideró que el ministro de Trabajo dispone, en materia de extensión de un acuerdo colectivo, de una facultad de apreciación que le permite rechazar esta extensión, bajo control del juez de «excesos de poder», para motivos de interés general, relacionados especialmente con los objetivos de las políticas económicas y sociales o de la protección de terceros (CE 21 de noviembre de 2008, 300-135).

- Cláusulas incompletas

En adelante, el ministro de Trabajo puede extender las cláusulas de un acuerdo de rama que requiere cláusulas complementarias supeditando su entrada en vigor a la existencia de un acuerdo de empresa que prevé estas cláusulas. Esta posibilidad se abre excepto disposiciones legales contrarias (CdT, artículo L. 2261-25 nuevo).

Según el proyecto de decreto ley «escoba» antes citado, esta posibilidad sólo se aplicaría a los convenios y acuerdos concluidos antes de la fecha de publicación del decreto ley nº 2017-1388, o sea antes del 23 de septiembre de 2017.

Esta nueva facultad contradice la jurisprudencia del Consejo de Estado, que había condenado esta práctica de extensión. Según este último, si en presencia de cláusulas de un acuerdo colectivo incompletas respecto a los textos legislativos y reglamentarios, el ministro de Trabajo puede supeditar la extensión a la aplicación de estos textos, sólo podría basarse en estas disposiciones para extender algunas cláusulas de un acuerdo colectivo de trabajo con tal de que se completen por un acuerdo colectivo posterior. En efecto, para el Consejo de Estado, no está entonces en condiciones de apreciar la conformidad de este acuerdo posterior con los textos legislativos y reglamentarios en vigor (CE, de 26 de febrero de 2003, nº 241.949; CE de 12 de mayo de 2017, nº 381.870).

- Grupo de expertos

El artículo 1 del decreto ley nº 2017-1388 crea el artículo L. 2261-27-1, que permite al ministro encargado de Trabajo, por iniciativa propia o mediante petición por escrito y justificada de una organización de patronos o de una organización de asalariados representativa en el ámbito de aplicación del acuerdo de rama o sus cláusulas adicionales, recurrir a un grupo de expertos encargado de apreciar los efectos económicos y sociales susceptibles de resultar de su extensión.

Un decreto debe determinar las modalidades de aplicación de estas disposiciones, en particular, las condiciones de designación de los expertos que garantizan su independencia (CdT, artículo L. 2261-27-1).

- Oposición a la extensión

El artículo 1 del decreto ley nº 2017-1388 modifica las condiciones en las cuales las organizaciones profesionales de patronos pueden hacer valer su oposición a una extensión (CdT, artículo L. 2261-19 nuevo).

Más concretamente, se trata de las organizaciones profesionales de patronos reconocidas, representativas en el nivel considerado, cuyas empresas adherentes empleen más de un 50 % del conjunto de los asalariados de las empresas que se adhieran a las organizaciones profesionales de patronos reconocidas representativas en este nivel.

El antiguo dispositivo supeditaba la posibilidad de extensión de un acuerdo de rama a la ausencia de oposición de estas organizaciones en las condiciones previstas en el artículo L. 2231-8 del CdT. Este último prevé que la oposición a la entrada en vigor de un convenio o de un acuerdo se exprese por escrito y esté motivada. Precisa los puntos de desacuerdo, y debe notificarse a los signatarios.

En adelante, se suprime esta referencia al artículo L. 2231-8 del CdT. La oposición debe ser (CdT, artículo L. 2261-19 nuevo):

Representación de las profesiones liberales a nivel nacional y multiprofesional.

El artículo 3 del decreto ley que prevé distintas medidas relativas al marco de la negociación colectiva anticipa que el campo de actividades de las profesiones liberales se suprima de los sectores abiertos a una representatividad a nivel nacional multiprofesional (CdT, artículo L. 2152-2 nuevo).

Así se tiene en cuenta la creación de la Unión de las empresas de proximidad (U2P), salida de la reagrupación entre la Unión profesional de los artesanos (UPA) y la Unión nacional de las profesiones liberales (Unapl).

- Escrita y justificada.
- Elaborada en el plazo de un mes a partir de la publicación por la autoridad administrativa de un dictamen de extensión en el Diario oficial.
- Notificada y presentada ante la autoridad administrativa en las condiciones previstas por los artículos L. 2231-5 y L. 2231-6 del CdT, relativos a la notificación y a la presentación de los acuerdos colectivos.

Ampliación de los acuerdos de rama

El artículo 2 del decreto ley nº 2017-1388 acrecienta también las prerrogativas del ministro de Trabajo en cuanto a ampliación de los acuerdos de rama extendidos en caso de ausencia o falta de las organizaciones de asalariados o patronos, que se traduzca en una imposibilidad persistente de celebrar un convenio o un acuerdo en una rama de actividad o en un sector territorial determinado.

Como antes, el ministro encargado de trabajo puede, a petición de una de las organizaciones representativas interesadas o por iniciativa propia, excepto oposición escrita y justificada de la mayoría de los miembros de la Comisión nacional de la negociación colectiva (CdT, artículo L. 2261-17 nuevo):

- Hacer obligatorio, en el sector territorial en cuestión, un convenio o un acuerdo de rama ya extendido a un sector territorial diferente. Antes, el sector territorial objeto del decreto de ampliación debía presentar condiciones económicas similares a las del sector en el cual la extensión ya se había producido (CdT, artículo L. 2261-17 antiguo). En adelante, debe presentar condiciones similares «en cuanto a los empleos ejercidos».
- Hacer obligatorio en el sector profesional en cuestión, total o parcialmente, un convenio o de un acuerdo profesional ya extendido a otro sector profesional. El sector profesional que es objeto de la decisión de ampliación debe presentar condiciones similares a las del sector en el cual la extensión ya se produjo, en cuanto a los empleos ejercidos. Antes, el ministro sólo podía ampliar un convenio en su integralidad (CdT, artículo L. 2261-17 antiguo). El nuevo dispositivo permite que el procedimiento de ampliación no se refiera sino a algunas disposiciones del convenio o el acuerdo extendido. Según el estudio de impacto del proyecto de ley de habilitación para adoptar por decretos leyes las medidas para el refuerzo del diálogo social (27 de junio de 2017), esta nueva flexibilidad permite descartar las otras disposiciones que no serían pertinentes para las

empresas a las que se aplicaría la ampliación, en particular, las más pequeñas de las mismas.

- Hacer obligatorio en uno o más ramas de actividad no comprendidas en su ámbito de aplicación un acuerdo interprofesional extendido.
- Cuando la ampliación de un convenio o de un acuerdo se decretó de acuerdo con las disposiciones anteriores, hacer obligatorias sus cláusulas adicionales o adjuntas ulteriores, siendo las mismas extendidas en los sectores contemplados por esta ampliación.

