
PRESENTACIÓN

Quaderns de Ciències Socials es una publicación cuatrimestral de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Valencia. Su objetivo preferente es divulgar las investigaciones realizadas en el seno de las titulaciones que agrupa la mencionada Facultad y, consiguientemente, en sus diversas áreas de conocimiento —Sociología, Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Economía Aplicada, Organización de Empresas y Trabajo Social.

A pesar de esta preferencia, la revista está abierta a toda la comunidad universitaria y a otros autores externos a la Universidad de Valencia.

Esta publicación pretende dar a conocer y difundir los resultados de investigación mediante un doble proceso que conjugará, por una parte, la edición y, por otra, la discusión de dichos resultados. Para ello se seguirá el siguiente procedimiento:

- Selección de los trabajos de investigación y **publicación en el número correspondiente de Quaderns.**

- Presentación del número mediante un seminario abierto que se celebrará en el transcurso del mes siguiente a la publicación. A estas reuniones se convocará a todos los miembros de la Facultad, aunque la invitación se hará extensiva a todos los interesados mediante su difusión en diferentes medios de comunicación.

Quaderns de Ciències Socials aspira a convertirse en un medio para la publicación de los primeros resultados de proyectos de investigación recientemente concluidos o en curso de realización, así como de investigaciones vinculadas a Tesis Doctorales u otros trabajos de investigación en el marco del Tercer Ciclo. Confiamos en que esta línea de trabajo de ***Quaderns*** sea atractiva, recoja vuestra atención y pueda potenciar la transmisión de resultados de investigación entre diferentes áreas y afianzar la participación de todos.



**Acomiadament per
causes econòmiques:
Causes i control judicial
després de la reforma
de 2012**

Conxa Hervàs Mayo

RESUM

L'acomiadament dels treballadors en el nostre ordenament jurídic ha d'estar basat en una causa justificada, com exigeix el Conveni número 158 de l'Organització Internacional del Treball de 1982 ratificat per Espanya en 1985. L'Estatut dels Treballadors determina quines són les causes per les quals l'empresari pot acomiadar als treballadors, tant per causes objectives com disciplinàries. Les últimes reformes laborals han ampliat la definició de l'àmbit de les causes objectives, especialment de les causes econòmiques, però és el Reial Decret Llei 3/2012 el que modifica l'article 51.1 de l'Estatut dels Treballadors en el sentit d'especificar els requisits exigits per entendre la concurrència de causes econòmiques, limitant l'actuació judicial. Fins la publicació del Reial Decret Llei els tribunals havien d'entrar a valorar tots els aspectes de l'acomiadament i no sols els causals, però ja en l'exposició de motius del mateix el legislador indica: "*Ara queda clar que el control judicial d'aquests acomiadaments s'ha de cenyir a una valoració sobre la concurrència d'uns fets: les causes*". Per tant, podem dir que el propòsit del legislador és restringir al mínim el control judicial dels acomiadaments per causes econòmiques.

Paraules clau: *Acomiadament causes econòmiques, evolució legislativa, control judicial, reforma laboral de 2012.*

ABSTRACT

The dismissal of workers in our legal system must be based on a justified cause, as required by Convention no. 158 of the International Labor Organization of 1982 ratified by Spain in 1985. The Workers' Statute determines the causes due to which the employer can dismiss the workers, both for objective and disciplinary reasons. The latest labor reforms have broadened the definition of the scope of objective causes, especially economic causes, but the Royal Decree Law 3/2012, which modifies article 51.1 of the Workers' Statute, specifies the requirements necessary to admit the concurrence of economic causes, limiting the judicial action. Before the publication of this Royal Decree Law, judges had to dive into the assessment of all aspects of dismissal and not just the grounds, but in the explanatory memorandum of the same the legislator states: "It is now clear that judicial control of these dismissals must be linked to an assessment of the concurrence of some facts: the causes ". Therefore, we can say that the purpose of the legislator is to restrict to a minimum the judicial control of dismissals for economic reasons.

Key words: *Dismissal for economic reasons, legislative evolution, judicial control, 2012 labor reform.*

CONTINGUT :

1) Introducció	5
2) Exigència de causalitat per l'acomiadament.	6
3) Causes d'acomiadament en l'ordenament jurídic espanyol	7
4) L'evolució legislativa de les causes econòmiques d'acomiadament	8
4.1 Abans de l'Estatut dels Treballadors.	8
4.2 L'Estatut de 1980 i les primeres reformes	8
4.3 El Reial Decret Llei 10/2010 i Llei 35/2010.	9
4.4 Redacció actual de l'ET: Reial Decret Llei 3/2012	11
5) Control judicial de l'acomiadament per causes econòmiques	12
5.1 Control judicial: sols cal controlar la concurrència de la causa?	12
5.2 Les primeres sentències	13
5.3 Què diu l'Audiència Nacional?	13
5.4 La jurisprudència del Tribunal Suprem.	14
6) Conclusions	23
Bibliografia	27

Acomiadament per causes econòmiques: Causes i control judicial després de la reforma de 2012*

Conxa Hervàs Mayo

Graduada en Relacions Laborals i Recursos Humans

Facultat de Ciències Socials / Universitat de València

Entregado: 11/07/2017. Aceptado: el 05/10/2017

1) INTRODUCCIÓ

L'extinció del contracte de treball ha sigut objecte de nombrosos canvis normatius en els últims anys, però és especialment rellevant la reforma portada a terme a partir del Reial Decret Llei 3/2012 de 10 de febrer, de mesures urgents per la reforma del mercat laboral, convertida després de la revisió parlamentària en Llei 3/2012 de 6 de juliol, en matèria d'acomiadament per causes econòmiques, tècniques, organitzatives i de producció, sobre tot en el que respecta a la justificació de la mesura i al control judicial de la mateixa.

Aquests canvis ens fan plantejar-nos si, a partir de la reforma, es veu ampliada la facultat extintiva de l'empresari, deixant-li àmplia llibertat per adoptar decisions d'acomiadament que, en principi, estaran exemptes de la justificació que es venia exigint abans, la qual cosa analitzarem al llarg d'aquest treball.

A l'efecte, estudiarem l'evolució legislativa de l'acomiadament per causes econòmiques, i traurem conclusions sobre les conseqüències que la reforma de 2012, en la qual està basada la redacció actual de l'Estatut dels Treballadors, ha tingut en aquest tipus d'extincions, aprofundint en el seu control judicial.

* Este article és una adaptació del Treball de Fi de Grau presentat per l'autora en el Grau en Relacions Laborals y Recursos Humans de la Universitat de València, tutoritzat per la Professora Elena García Testal

2) EXIGÈNCIA DE CAUSALITAT PER L'ACOMIADAMENT

El nostre Ordenament Jurídic ve defensant, des de molt temps enrere, el caràcter causal de l'acomiadament, en contraposició per tant a l'acomiadament lliure. Aquest caràcter causal està molt vinculat a la funció que ha de tindre el Dret del Treball de protecció del treballador com a part més dèbil de la relació, limitant el poder discrecional de l'empresari davant una mesura que té com a conseqüència la pèrdua de l'ocupació. L'exigència de causalitat permet establir mecanismes de control, tant en el moment com a posteriori, sobre la mesura extintiva, sent un element essencial de seguretat jurídica¹. Esta protecció enfront de l'acomiadament sense causa justa queda establerta en la Constitució Espanyola de 1978, en l'article 35.1, quan reconeix a tots els espanyols el dret al treball². També en el Conveni número 158 de l'Organització Internacional del Treball (en endavant OIT) sobre finalització de la relació de treball, adoptat el 2 de juny de 1982, que va ser ratificat pel nostre país el 18 de febrer de 1985, que és una de les més importants referències en matèria de causalitat de l'acomiadament. En ell s'estableix que no es podrà posar termini a una relació de treball si no existeix una causa justificada relacionada amb la seua capacitat o conducta o basada en les necessitats de l'empresa³, així com el dret del treballador a instar la revisió de la mesura si la considera injustificada⁴, reforçant la posició del treballador en el procediment quan indica que els instruments nacionals que li donen

1 MARRERO SANCHEZ E.M. "La nueva definición de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción y su control judicial tras el real decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral". Iuslabor, Jornades i seminaris, comunicacions, 13 de març de 2012, pàg. 1.

2 Així ho ha interpretat el nostre Tribunal Constitucional, Sentència 22/1981 de 2 de juny, quan diu: "El derecho al trabajo no se agota en la libertad de trabajar, supone también el derecho a un puesto de trabajo y como tal presenta un doble aspecto: individual y colectivo, ambos reconocidos en el artículo 35.1 y 40.1 de nuestra Constitución, respectivamente. En su aspecto individual, se concreta en el igual derecho de todos a un determinado puesto de trabajo si se cumplen los requisitos necesarios de capacitación y en el derecho a la continuidad y estabilidad en el empleo, es decir, a no ser despedido si no existe una causa justa".

3 Article 4 del Conveni 158 OIT: "*no se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada, relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio*".

4 Article 8 apartat 1 del Conveni 158 de l'OIT "*el trabajador que considere injustificada la terminación de su relación de trabajo tendrá derecho a recurrir contra la misma ante un organismo neutral, como un tribunal, un tribunal del trabajo, una junta de arbitraje o un árbitro*".

suport a aquest Conveni tinguen en compte que la càrrega de la prova ha de correspondre a l'empresari.

En conseqüència, els acomiadaments que no es basen en les causes legalment previstes tindran la consideració d'improcedents, sent els Tribunals Laborals, a instància dels treballadors afectats, els que han de vigilar si es compleixen o no les causes argumentades o es tracta de una decisió arbitrària de l'empresari.

3) CAUSES D'ACOMIADAMENT EN L'ORDENAMENT JURÍDIC ESPANYOL

L'Estatut dels Treballadors (d'ara en davant ET), determina quines són les causes per les quals un ocupador pot extingir el contracte de treball per causes objectives o acomiadar un treballador per causes disciplinàries.

Les podem classificar de la següent forma⁵:

- 1) Causes relatives a la manera de portar a terme la prestació de serveis per part del treballador i la seua capacitat per desenvolupar-lo. Les trobem definides en l'article 52 punts a) b) i d) de l'ET
- 2) Causes basades en el comportament del treballador durant la prestació de serveis. Quan el treballador incorre en un incompliment greu i culpós de les seues obligacions contractuals. L'article 54 de l'ET estableix unes causes tassades però amb caràcter obert, podent concretar-se estes mitjançant Conveni Col·lectiu.
- 3) Causes vinculades a la situació que travessa l'empresa, previstes en l'article 51.1 de l'ET, que poden ser econòmiques, tècniques, organitzatives o de producció.

Esta tercera categoria en la classificació de les causes de l'acomiadament, que està relacionada de forma exclusiva amb la situació que travessa l'empresa, és la que estudiaré en major profunditat, i més concretament les anomenades causes econòmiques.

5 Classificació feta atenent a les previsions de l'article 4 del Conveni 158 de la OIT.

4) L'EVOLUCIÓ LEGISLATIVA DE LES CAUSES ECONÒMIQUES D'ACOMIADAMENT

4.1 ABANS DE L'ESTATUT DELS TREBALLADORS

Les primeres normes laborals ja contenien una regulació específica sobre la repercussió de la crisi de l'empresa en els contractes de treball⁶. La Llei de Jurats Mixtes de 27 de novembre de 1931, en l'article 46, ja cita entre les causes que motivaven l'extinció del contracte de treball per causa no imputable al treballador la crisi de treball. El text refós de la Llei de Contracte de Treball, de 1944, en l'article 76 causa 7^a, ja preveia l'extinció del contracte de treball per "*cesación de la industria, comercio, profesión o servicio fundada en crisis laboral o económica*"⁷. Posteriorment el Decret 3092/1972 sobre política d'ocupació, inclou l'extinció o suspensió de la relació laboral dels treballadors fixes fundada en causes tecnològiques o econòmiques, establint un procediment que exigia l'autorització administrativa per portar-lo a terme. Fins aquest moment les normes parlen dels treballadors en plural, sense fer referència expressa a l'acomiadament objectiu individual.

Ja en la transició política, la Llei de Relacions Laborals de 1976 i el RDL de Relacions de Treball 17/1977 contenen previsions en esta matèria, però incloent esta vegada la possibilitat d'acomiadament individual "*por necesidades de funcionamiento de la empresa*", establint com a causa d'acomiadament "*La necesidad de amortizar individualmente un puesto de trabajo cuando no proceda utilizar al trabajador afectado en otras tareas*" (article 39 c).

4.2 L'ESTATUT DE 1980 I LES PRIMERES REFORMES

La Llei 8/1980, de 10 de març, de l'Estatut dels Treballadors, va incorporar gran part de la regulació del RDL 17/1977, que va quedar derogat, mantenint en l'article 49.9 com a causa d'extinció del contracte "*Por cesación de la industria, comercio o servicio de forma definitiva, fundada en causas tecnológicas o*

6 Sobre les normes exposades: ALTES TARREGA, J.A.; BLASCO PELLICER, A.; NORES TORRES, L.E. (2010) El despido objetivo, Valencia, Tirant lo Blanc, pàg. 115 i següents; GARRIDO GARRIDO J. (2014) El despido objetivo individual por causas económicas, Universitat Pública de Navarra recuperat de academica-e.unavarra.es, pàg. 7 i següents.

7 Aquest text i la resta escrits en castellà al llarg del treball, són cites textuais de normes que no es troben traduïdes oficialment

económicas, siempre que aquélla haya sido debidamente autorizada conforme a lo dispuesto en esta Ley”⁸.

La Llei 11/1994⁹ va introduir una important reforma en l'Estatut dels Treballadors, on es podien apreciar principis de flexibilització de les relacions laborals. L'Exposició de Motius de la Llei ho confirma quan assenyalava la necessitat de “*proporcionar adaptabilidad en el desarrollo de la relación laboral*”¹⁰. Podem dir que esta Llei estableix les bases de l'actual redacció en esta matèria. La innovació respecte a les causes econòmiques és que incorpora un element finalista quan diu que s'entendrà que aquestes concorren quant l'adopció de les mesures proposades contribuïska a superar una situació econòmica negativa de l'empresa.

Una nova reforma, conseqüència de la Llei 63/1997¹¹, que marca una diferenciació respecte a l'anterior, afegeix a la redacció de l'article 52 c) de l'ET el següent paràgraf: “*...A tal efecto, el empresario acreditará la decisión extintiva en causas económicas, con el fin de contribuir a la superación de situaciones económicas negativas...*”, encara que no aclareix què deu entendre's per una situació econòmica negativa, deixant al control i interpretació judicial si la mesura ha estat o no procedent.

4.3 EL REIAL DECRET LLEI 10/2010 I LLEI 35/2010

En molt poc de temps, es produeixen dos modificacions de l'article 51.1 de l'ET:

El RDL10/2010¹² modifica la definició de la causa de l'acomiadament per causes econòmiques, unificant estes tant si l'acomiadament és col·lectiu o individual,

8 Text original de l'article 52 c) de la Llei 8/1980 de l'Estatut dels Treballadors: “En las empresas de menos de cincuenta trabajadores, por la necesidad objetivamente acreditada de amortizar un puesto de trabajo individualizado, cuando no proceda utilizar los servicios del trabajador afectado en otras tareas de la empresa en la misma localidad. Si la empresa contase con un puesto vacante en otro centro de trabajo en distinta localidad, el trabajador podrá ocuparlo, solicitando el traslado con derecho a las compensaciones económicas legales. Si en el plazo de un año se volviera a crear la plaza amortizada, el trabajador despedido tendrá preferencia absoluta para ocuparla”.

9 Llei 11/1994, de 19 de maig per la que es modifiquen determinats articles de l'Estatut dels Treballadors i del text articulat de la Llei de Procediment laboral i de la Llei sobre Infraccions i Sancions en l'Ordre Social.

10 En el mateix sentit: ALTES TARREGA, J.A.; BLASCO PELLICER, A.; NORES TORRES, L.E. (2010) *El despido objetivo*, Valencia, Tirant lo Blanc, pàg. 123.

11 Llei 63/1997 de 26 de desembre, de Mesures Urgents per la Millora del Mercat de Treball i el Foment de la Contractació Indefinida

12 Reial Decret Llei 10/2010, de 16 de juny, de mesures urgents per a la reforma del mercat de treball, publicat al BOE dijous 17 de juny de 2010.

que queden així: “S’entén que concorren causes econòmiques quan dels resultats de l’empresa es desprenga una situació econòmica negativa. A aquests efectes, l’empresa ha d’acreditar els resultats al·legats i justificar que se’n dedueix mínimament la raonabilitat de la decisió extintiva”.

Esta nova redacció de les causes de l’acomiadament per raons econòmiques, segons indica el legislador en l’exposició de motius del RDL, és deguda al fet que, particularment els dos últims anys, s’ha produït un desplaçament de moltes extincions de contractes indefinits realment basades en causes econòmiques o productives cap a la via de l’acomiadament disciplinari improcedent, i és per això que “S’ha considerat necessària, en conseqüència, una nova redacció d’aquestes causes d’extinció que proporcione més certesa tant a treballadors i a empresaris com als òrgans jurisdiccionals en la seva tasca de control judicial”, “la modificació integrada a la llei la interpretació que els òrgans jurisdiccionals han fet de les causes de l’acomiadament objectiu en l’exercici de la seva tasca de revisió jurisdiccional de les decisions empresarials sobre aquesta matèria”. Es pretén, segons s’argumenta, reforçar la causalitat de l’extinció dels contractes de treball per que esta es produïska en funció de la causa real que motiva la finalització.

Tan sols tres mesos després, la Llei 35/2010¹³ modifica, per ampliar-la, la causa en la que es basaria l’acomiadament per raons econòmiques: “... en casos com ara l’existència de pèrdues actuals o previstes, o la disminució persistent del seu nivell d’ingressos, que puguin afectar la seva viabilitat o la seva capacitat de mantenir el volum d’ocupació”. La norma aporta informació respecte al control judicial aplicable: l’empresa ha d’acreditar els resultats al·legats i justificar que d’ells es dedueix la raonabilitat de la decisió¹⁴.

¹³ Llei 35/2010, de 17 de setembre, de mesures urgents per a la reforma del mercat de treball, publicada al BOE dissabte 18 de setembre.

¹⁴ En general, sobre la nova regulació de l’acomiadament per causes econòmiques després de la Llei 35/2010 DESDENTADO BONETE, A. “Introducción a un debate. Los despidos económicos en España: El sistema, su crisis y los límites de la reforma”, dins del llibre “Despido y Crisis Económica, los despidos económicos tras la reforma laboral : un análisis desde el Derecho y la economía” de Aurelio Desdentado Bonete, Ana de la Puebla Pinilla i altres.

4.4 REDACCIÓ ACTUAL DE L'ET: REIAL DECRET LLEI 3/2012

El RDL 3/2012¹⁵, que va ser convalidat per la Llei 3/2012¹⁶, va suposar una profunda Reforma Laboral en molts sentits. La finalitat declarada és “*millorar l'eficiència del mercat de treball i reduir la dualitat laboral*” basant-se principalment en les indicacions realitzades pel Llibre Verd sobre la modernització del Dret Laboral per afrontar els reptes del segle XXI elaborat per la Comissió Europea a finals de 2006, en el qual s'assenyala la necessitat de revisar la legislació sobre l'acomiadament per a reduir la segmentació del mercat de treball, intentant aconseguir l'equilibri entre flexibilitat i seguretat¹⁷.

I dins d'esta reforma que ja s'anuncia d'envergadura, es dona una nova volta a la definició de les causes econòmiques, tant per als acomiadaments col·lectius com individuals. La nova redacció de l'article 51 de l'ET, pel que fa a les causes econòmiques és la següent: “*S'entén que es donen les causes econòmiques quan dels resultats de l'empresa es desprenga una situació econòmica negativa, en casos com ara l'existència de pèrdues actuals o previstes, o la disminució persistent del seu nivell d'ingressos ordinaris o vendes. En tot cas, s'entén que la disminució és persistent si durant tres trimestres consecutius el nivell d'ingressos ordinaris o vendes de cada trimestre és inferior al registrat en el mateix trimestre de l'any anterior*”.

Com vegem, la nova redacció de l'article 51 de l'ET concreta la persistència de la disminució d'ingressos o vendes, i desapareixen les referències en quant a la viabilitat o a la capacitat de l'empresa de mantenir l'ocupació si no s'adopten les mesures extintives, així com la necessitat de justificar la raonabilitat de les mesures proposades.

Però, una disminució permanent mínima durant tres trimestres consecutius que no situe a l'empresa en situació de risc no pot justificar la destrucció d'ocupació, ja que si fos així s'estaria donant a l'empresari un poder per l'acomiadament que no li permet la Constitució ni altres normes supranacionals¹⁸.

15 Reial Decret Llei 3/2012, de 10 de febrer, de mesures urgents per a la reforma del mercat laboral, publicat al Butlletí Oficial de l'Estat nº 36 el dissabte 11 de febrer de 2012.

16 Llei 3/2012, de 7 de juliol, de mesures urgents per a la reforma del mercat laboral, publicat al Butlletí Oficial de l'Estat nº 162 el dissabte 7 de juliol de 2012.

17 BLASCO PELLICER, A. La extinción del Contrato de Trabajo en la Reforma Laboral de 2012. Tirant lo Blanch. Valencia, 2013, p. 12.

18 En esta línea, MARRERO SANCHEZ E.M. “La nueva definición de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción y su control judicial tras el real decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral”. Iuslabor, Jornades i seminaris, comunicacions, 13 de març de 2012, pàg. 14.

5) CONTROL JUDICIAL DE L'ACOMIADAMENT PER CAUSES ECONÒMIQUES

5.1 CONTROL JUDICIAL: SOLS CAL CONTROLAR LA CONCURRÈNCIA DE LA CAUSA?

En l'exposició de motius, tant del RDL 3/2012 com de la Llei 3/2012, el legislador afirma que es delimiten les causes que justifiquen estos acomiadaments, per suprimir *“les referències normatives que han introduït elements d'incertesa”* i *“incorporaven projeccions de futur, d'impossible prova, i una valoració finalista d'aquests acomiadaments, que ha fet que els tribunals realitzessin, moltes vegades, judicis d'oportunitat relatius a la gestió de l'empresa”*. I a més a més: *“Ara queda clar que el control judicial d'aquests acomiadaments s'ha de cenyir a una valoració sobre la concurrència d'uns fets: les causes”*.

Tot i això, hi ha diversos motius que ens fan pensar que els jutges i els tribunals sí que valoraran la justificació de la decisió extintiva i si esta suposa un abús en les facultats de direcció i gestió que corresponen a l'empresari, tenint en compte la pròpia essència de la funció jurisdiccional i els principis generals del Dret, així com les exigències que deriven de la Constitució Espanyola, el dret a la tutela judicial efectiva establert en la Constitució¹⁹, que impedeix limitar l'àmbit del coneixement jurisdiccional en la resolució de conflictes en els quals els treballadors exerciten els seus drets legítims, i dels Convenis internacionals, principalment el 158 de l'OIT, que formen part del nostre ordenament Jurídic²⁰.

A més a més, el Tribunal Constitucional, en sentència 8/2015 de 22 de gener, sobre recurs d'inconstitucionalitat plantejat en relació a diversos preceptes de la Llei 3/2012²¹, entre ells els que modifiquen l'article 51 de l'ET, i conseqüentment el 52, diu que la redacció de la norma impugnada no impedeix un control ple i

19 L'article 24 de la Constitució Espanyola de 1978 està emmarcat al Títol 1 “Dels drets i deures fonamentals”, i diu així: “Tothom té dret a obtenir la tutela efectiva dels Jutges i dels Tribunals en l'exercici dels seus drets i interessos legítims, sense que, en cap cas, pugui haver-hi indefensió”

20 González González C. “Control judicial del despido colectivo tras el RDL 3/2012 de 10 de febrer” Revista Aranzadi doctrinal nº 2/2012. Ed.Aranzadi SA, edició digital pàg. 7

21 La sentència 8/2015 de 22 de gener resol el recurs d'inconstitucionalitat 5610/2012, interposat per més de cinquanta diputats del grup parlamentari socialista i del grup parlamentari esquerra plural del Congrés dels Diputats, en relació amb diversos preceptes de la Llei que segons els recurrents vulneren drets a la igualtat, a la tutela judicial efectiva, a la negociació col·lectiva i al accés a les funcions públiques en condicions d'igualtat.

efectiu, tant de la concurrència de la causa com de la justificació de la mesura, “*de cara a evitar un uso empresarial torticero de la facultad otorgada*”.

A partir d'estes reflexions, hem revisat algunes sentències per veure si, després de la reforma, han quedat eliminats els criteris de raonabilitat i proporcionalitat que abans eren judicialment exigibles en els acomiadaments per causes econòmiques.

5.2 LES PRIMERES SENTÈNCIES

El Tribunal que ha fet una interpretació més restrictiva de la causa de l'acomiadament per necessitats empresarials és el Superior de Justícia (en endavant TSJ) de Galícia, que ha entès que el control judicial de l'acomiadament no justifica un judici d'oportunitat en la decisió extintiva, sinó sols de legalitat, concurrència de les causes i compliment de les formes, dirigides a facilitar la fiscalització de les causes²².

En altra sentència el TSJ de Galícia es pronuncia en el mateix sentit, “*...La redacción actual, es sustancialmente más permisiva. No corresponde al juzgador enmendar o corregir lo decidido por el legislador, sino aplicar en su medida la norma establecida, (...) la situación de la empresa recogida en el hecho probado sexto es concordante con lo requerido en la norma*”, per tant, com que considera acreditades les causes al·legades, declara el Tribunal ajustada a dret la decisió extintiva²³.

5.3 QUÈ DIU L'AUDIÈNCIA NACIONAL?

En canvi, l'Audiència Nacional (en endavant AN), en la Sentència 142/2012²⁴, assenyala que, per què es donen les causes que justifiquen un acomiadament econòmic deu establir-se una connexió de funcionalitat que supose la superació de tres fases: a) acreditació de la situació econòmica negativa, b) la determinació sobre la manera en que les situacions descrites incideixen en els contractes de treball que es pretén extingir i c) prova de l'adequació de les mesures adoptades per fer front a dita necessitat. En els fonaments de dret

²² STSJ de Galícia, Sala Social, 13 de desembre de 2012, n° 48/2013. Id Cendoj: 15030340012012106200.

²³ STSJ de Galícia, Sala Social, de 6 de juliol de 2012, n° 3967/2012 Id Cendoj: 15030340012012103660.

²⁴ Sentència 142/2012 de la Sala Social de la Audiència Nacional, de 21 de novembre, procediment 167/2012, tipus: demanda. D'impugnació d'acomiadament per causes econòmiques. Ponent Ricardo Bodas Martín.

diu “... la modificación legal no significa que haya desaparecido la conexión de funcionalidad, aunque hayan desaparecido las justificaciones finalistas precedentes, que obligaban a consideraciones prospectivas difíciles de acreditar, ya que ahora la situación económica negativa o los cambios en la demanda de productos o servicios, que la empresa pretenda colocar en el mercado, deben relacionarse razonablemente con los contratos de trabajo, que se pretendan extinguir, puesto que dicha relación es el presupuesto constitutivo, para cumplir el mandato del art. 4 del Convenio 158 de la OIT”.

La sentència declara justificada la mesura amb l'argument que l'empresa ha demostrat que presenta una disminució de volum d'activitat molt superior al percentatge de contractes extingits.

Posteriorment, en data 4 de juliol de 2013, en un procediment d'impugnació d'acomiadament col·lectiu²⁵, l'AN, pel que fa a les causes econòmiques, busca també eixa connexió de funcionalitat. En el fonament de dret dotzè, es ratifica en que l'ocupador deu demostrar l'adequació entre les causes i la mesura, la qual cosa l'obliga a relacionar la intensitat de les causes amb l'extinció dels contractes.

5.4 LA JURISPRUDÈNCIA DEL TRIBUNAL SUPREM

Pel que fa a la Sala IV del Tribunal Suprem (en endavant TS), és important citar la Sentència de 27 de gener de 2014²⁶, que, encara que resol sobre una modificació substancial de condicions de treball, aborda directament l'assumpte del control judicial, establint una doctrina que ha anat reiterant en les sentències posteriors de la mateixa Sala IV del TS²⁷. Segons argumenta la Sala en el fonament de dret quart “...la novedosa redacción legal incluso pudiera llevar a entender -equivocadamente, a nuestro juicio- la eliminación de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad judicialmente exigibles hasta la reforma,... Pero contrariamente a esta última posibilidad entendemos, que aunque a la Sala no le correspondan juicios de «oportunidad» que indudablemente pertenecen ahora -lo mismo que antes de

25 Sentència 140/2013, de 4 de juliol 2013 Sala social de la Audiència Nacional, procediment 169/2013 tipus: impugnació acomiadament col·lectiu. Ponent Ricardo Bodas Martin.

26 Sentència TS, Sala IV, sobre recurs de cassació 100/2013, Id. Cendoj: 28079140012014100043 Ponent: LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ, procedent de l'Audiència Nacional. Data Sentència: 27/01/2014.

27 En el mateix sentit, Viroles Piñol Rosa M, Magistrada del Tribunal Suprem Sala IV, ponent en la Jornada al Col·legi de Graduats Socials de Madrid sobre “El control judicial de las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción”, novembre 2014.

la reforma- a la gestión empresarial, sin embargo la remisión que el precepto legal hace a las acciones judiciales y la obligada tutela que ello comporta [art. 24.1 CE], determinan que el acceso a la jurisdicción no pueda sino entenderse en el sentido de que a los órganos jurisdiccionales les compete no sólo emitir un juicio de legalidad en torno a la existencia de la causa alegada, sino también de razonable adecuación entre la causa acreditada y la modificación acordada”.

Tres mesos després, la Sala IV del Suprem, en sentència de 26 de març de 2014, que resol sobre Recurs de Cassació 158/2012²⁸, reitera la doctrina exposada i, després de valorar si existeix o no frau de llei, tant en la selecció dels treballadors acomiadats com en la negociació, en l'apartat 10 del Fonament de Dret huitè, referit al control judicial, assenyala que: “*Partiendo de la doctrina unificadora expuesta, (en referència a la sentència de 27.1.2014) ha de concluirse que, corresponde al órgano jurisdiccional comprobar si las causas además de reales tienen entidad suficiente como para justificar la decisión extintiva y, además, si la medida es plausible o razonable en términos de gestión empresarial, es decir, si se ajusta o no al standard de un buen comerciante al igual que se venía sosteniendo antes de la reforma de 2012*”. Com podem observar, una situació econòmica negativa qualsevol no justifica els acomiadaments de qualsevol nombre de treballadors. Al igual que ocorria en jurisprudència anterior a la reforma, el control judicial requereix un judici de raonabilitat o adequació entre la causa acreditada i la mesura, així com la seua proporcionalitat²⁹.

Però al novembre de 2015, una sentència del Tribunal Suprem introdueix un nou criteri: Acreditada la causa econòmica, l'elecció del lloc de treball a extingir correspon a l'empresari i queda exempta de control per part de l'òrgan judicial. La decisió empresarial sols podrà ser revisada pels òrgans judicials quan s'aprecie frau de llei o abús de dret o quan la selecció es realitze per mòbils discriminatoris³⁰.

28 Tribunal Suprem, Sala Social. Ple Sentència, President Excm. Sr. Jesús Gullón Rodríguez. Data sentència 26/03/2014 Recurs Cassació 158/2013. Sentència desestimària. Ponent Excm. Sra. Rosa María Vicolés Piñol. Assumpte: TELEMADRID. Acomiadament col·lectiu de l'ens públic. Es confirma la declaració de no ajustat a Dret l'acomiadament, amb el Vot particular del magistrat Sr. Jordi Agustí Julià, al qual s'adherixen tres magistrats més, indicant que la qualificació jurídica de l'acomiadament degué ser de nul·litat.

29 En el mateix sentit González González C. “La jurisprudencia sobre los despidos objetivos tras la reforma laboral” Revista Aranzadi doctrinal nº 2/2015. Ed. Aranzadi SA, edició digital pàg. 3.

30 Similar resum de la sentència el trobem en “El Derecho, Francis Lefebvre” Base de dades Biblioteca Gregori Maians, Facultat de Ciències Socials.

Es tracta d'una sentència dictada pel Ple de la Sala Social del Tribunal Suprem el 24 de novembre de 2015³¹, que compta amb un vot particular d'un dels magistrats de la Sala i un vot subscrit conjuntament per dos magistrats i dos magistrades, que també s'adhereixen al primer vot particular, i que diuen: “*La doctrina que se sienta en la sentencia mayoritaria supone un muy importante retroceso en las facultades de control judicial de los despidos individuales o plurales fundados en “causas económicas, técnicas, organizativas o de producción” (art. 52.c ET); con olvido de la propia jurisprudencia de esta Sala, de los convenios y tratados internacionales suscritos por España (arts. 4 y 9 Convenio nº158 OIT – rechazamos también la singular y restrictiva interpretación que de dichos preceptos se efectúa en la sentencia mayoritaria --, arts. 10.2 y 96.1 CE) e incluso de la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional que salva los puntos más conflictivos de la reforma laboral ex Ley 3/2012, de 6 de julio pero siempre que exista la posibilidad de un control judicial pleno sobre las decisiones empresariales (art. 5.1 LOPJ, STC 8/2015 de 22 de enero)*”.

L'origen d'aquest litigi és l'acomiadament d'un treballador, amb la categoria professional de “Comercial”, basat en causes econòmiques, a l'empara del que preveu l'article 52 de l'ET. El conflicte que deu resoldre la Sala, en cassació per unificació de doctrina, és el criteri de selecció del treballador afectat per l'acomiadament, mentre que la sentència recorreguda diu que la llei no requereix que en la comunicació escrita s'especifiquen els motius que justifiquen l'elecció del treballador acomiadat, la de contrast diu que la carta d'acomiadament deu incloure la connexió funcional entre la situació manifestada i acreditada per l'empresa amb l'extinció del contracte de treball que es porta a terme.

La Sala afirma en el fonament de dret segon, que no hi ha contradicció a resoldre quant a l'abast del control judicial sobre els acomiadaments, les dos sentències coincideixen en que no sols cap un control sobre la concurrència de la causa al·legada, és necessari també un control de raonabilitat ple i efectiu sobre la mesura, en el sentit que les causes al·legades, a més de ser reals, han de tindre entitat suficient per justificar l'acomiadament, i també, si la mesura és raonable en termes de gestió empresarial, és a dir, si s'ajusta o no a l'estàndard d'un bon comerciant.

³¹ Sentència T.S., Sala 4, de 24 novembre de 2015, ponent Angel Blasco Pellicer, recurs 1681/2014, EDJ 2015/270357. Segons llegim en l'antecedent de fet cinquè, el dia assenyalat per la votació i fallo, 2 de juliol 2015, es va acordar que la deliberació, votació i fallo es fera per la Sala en Ple, donat la transcendència i complexitat del assumpte, fixant-se la data 23 de setembre de 2015, ajornant-se de nou i assenyalant-se per al Ple del dia 18 de novembre, en el que va tindre lloc, acordant la Sala el nomenament de D. Angel Blasco com ponent, al haver anunciat l'anterior designat vot particular.

No obstant, malgrat tots estos arguments respecte al control judicial sobre la justificació i l'adequació de la mesura, la Sala es pronuncia en el fonament de dret tercer de la següent forma: *“acreditada la crisis, la elección de los trabajadores afectados por la medida en términos cualitativos y cuantitativos pertenece a la esfera de decisión empresarial y, como regla general, queda exenta de control por parte del órgano judicial”*.

Esta tesi és rebutjada totalment en els dos vots particulars emesos. En el primer vot discrepant, el magistrat Luis Fernando de Castro, ponent inicial de la sentència, va considerar que sí existeix la contradicció respecte a l'abast del control judicial sobre un aspecte més concret: *“si el juicio de razonabilidad ha de alcanzar a la conexión entre la causa y la concreta elección del trabajador”*.

El magistrat, en el vot particular arriba a la conclusió oposada considerant que el nivell de discrecionalitat empresarial ha de ser similar en els acomiadaments col·lectius i en els objectius, donat la identitat substancial que existeix entre els dos tipus d'extinció del contracte. I referint-se a la discrecionalitat de l'empresari: *“siempre ha de mantenerse un control judicial de esa discrecionalidad, (...) ha de acreditarse por el empresario la conexión funcional causa/extinción concreta, que en el PDC se realiza genéricamente durante el periodo de consultas”*. No es dóna, segons el magistrat que emet el vot particular, la necessària adequació entre l'acomiadament del treballador, que ostenta la categoria de Comercial, i la causa econòmica invocada, raonabilitat que eludeix l'empresa de forma expressa, argumentant que les seues facultats de direcció li donen competència exclusiva en la decisió.

L'altre vot particular el formulen conjuntament els magistrats i magistrades: Fernando Salinas, Maria Luisa Segoviano, Rosa M Viroles i Jordi Agusti, que també s'adhereixen plenament al primer vot particular, que discrepen del vot majoritari afirmant que la doctrina d'aquest suposa un retrocés important en les facultats de control judicial dels acomiadaments individuals o plurals basats en causes econòmiques, tècniques, organitzatives o de producció, i que s'oblida de la pròpia jurisprudència, dels convenis i tractats internacionals i inclús de la jurisprudència del Tribunal Constitucional.

Com vegem, després de la reformulació legal de l'acomiadament per causes econòmiques en la reforma laboral de 2012, les interpretacions jurisprudencials són controvertides, els vots particulars que apareixen en diverses sentències així ho indiquen.

Per exemple, uns dies abans de dictar la Sentència anterior, el 20 de novembre de 2015, el TS emet Sentència abordant un suposat d'acomiadament col·lectiu en dos hotels de la cadena Melià³², en aquest cas basat en causes productives (caiguda d'ingressos i del nivell d'ocupació), i organitzatives, per la decisió d'externalitzar els serveis de neteja dels hotels.

La Sentència del Suprem va desestimar el recurs dels treballadors contra la dictada per el TSJ de Madrid de 19 de novembre de 2014, declarant ajustat a dret l'acomiadament. Segons el vot majoritari, no hi ha discriminació ni vulneració de drets fonamentals, l'externalització del servei de neteja és causa organitzativa. Cal assenyalar que el Ministeri Fiscal va informar a favor de la declaració d'improcedència dels acomiadaments. Hi ha un vot particular, al que s'adhereixen tres magistrats, la qual cosa evidència la interpretació jurisprudencial controvertida.

El vot particular focalitza l'atenció en l'anàlisi sobre la concurrència de les causes al·legades, les quals considera inexistents, qüestionant-se la licitud de la decisió d'externalització per abusiva i falta d'anàlisi per part del vot majoritari. Citant en el vot particular la mateixa doctrina jurisprudencial que el vot majoritari, apunta que, si bé la decisió d'externalitzar pot ser legítima, no pot emparar opcions que s'escuden en la mera conveniència empresarial, la qual cosa és el que s'ha produït en aquest cas, ja que la necessitat de fer la neteja de les habitacions segueix existint, però el seu cost s'ha reduït a costa de precaritzar les condicions laborals dels treballadors³³.

Respecte al control judicial i la falta de raonabilitat i proporcionalitat de l'acomiadament col·lectiu impugnat, segons la magistrada que emet el vot particular, cabria examinar si l'empresa ha acreditat "*la concurrencia de "dificultades" o problemas de gestión de entidad suficiente para justificar la amortización de los puestos de trabajo*" i també "*si la externalización de actividades constituye una respuesta o reacción razonable a tales dificultades, de acuerdo con el patrón de conducta del buen comerciante*". Considera la magistrada que el vot majoritari no està aplicant la pròpia doctrina, donat que en aquest cas la mesura no és raonable en termes

32 Sentència de TS, Sala 4ª, de 20 de novembre de 2015, ponent Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana, nº de recurs 104/2015. El cas es va debatre en el Ple i va ser objecte d'un vot particular formulat per la magistrada Dª Rosa M Viroles Piñol, al que es varen adherir els magistrats D. Fernando Salinas Molina, Dª Maria Luisa Segoviano Astaburuaga i D. Jordi Agustí Julia

33 ESTEVE SEGARRA, A., "Externalización y reestructuraciones por causas organizativas: El caso Meliá. Comentari a la sentència número 104/2015 Rev. Boliv. de Derecho Nº 23, enero 2017, ISSN: 2070-8157, pp. 374-391

d'eficàcia de l'organització productiva “*sino un medio para lograr un incremento del beneficio empresarial*”.

Continuant el nostre repàs a la Jurisprudència del TS posterior a la reforma laboral, trobem la sentència del 15 de març de 2016 en la que el Tribunal falla a favor de Bankia SA, estimant el recurs de cassació per unificació de doctrina interposat per esta, revocant la sentència del TSJ de Madrid de 9 d'abril de 2014, que havia confirmat la improcedència de l'acomiadament d'uns treballadors de l'empresa, dins d'un procediment d'acomiadament col·lectiu³⁴. Considera el Tribunal Suprem que, havent acord en el procediment d'acomiadament col·lectiu, i sent coneguts els criteris de selecció pels treballadors, no és necessari tornar a concretar-los en la carta d'acomiadament individual.

En aquest recurs no es qüestiona la causa econòmica de l'acomiadament, sinó els requisits de la comunicació als treballadors. Cal recordar que quan la reforma laboral de 2012 va eliminar l'autorització administrativa prèvia en els acomiadaments per causes econòmiques, tècniques, organitzatives i de producció, un dels arguments més utilitzats per justificar-la va ser que es mantenia el control judicial a posteriori de les decisions empresarials, tant si ha existit acord en la negociació amb les representacions dels treballadors com si no, per tant, sí que deuria ser rellevant que la comunicació als treballadors inclogués tant les causes de l'acomiadament com els criteris empresarials per seleccionar-los.

La sentència compta, una vegada més, amb el vot particular discrepant dels mateixos magistrats i magistrades de la Sala, D. Jordi Agustí, D.Fernando Salinas, D^a María Luisa Segoviano i D^a Rosa María Virolés, que comença així: “*De nuevo sentimos tener que constatar y advertir que la doctrina que sienta la sentencia mayoritaria constituye otro paso más en el muy importante retroceso en las facultades de control judicial del despido*”. “*Difícilmente, con la tesis adoptada mayoritariamente en la sentencia que objetamos, los jueces y tribunales van a poder controlar jurisdiccionalmente un despido ex art. 51 ET (...) si resulta que el empresario puede permitirse también el lujo de comunicar el despido sin indicarle al trabajador despedido que criterio de selección le ha llevado a incluirlo en el despido colectivo, como resulta en el presente supuesto*”.

34 STS/IV 219/2016, N° de Recurs2507/2014 Data: 15/03/2016 Ponent: Luis Fernando de Castro Fernández. Sentència estimatòria sobre requisits de la notificació individual d'acomiadament als treballadors. Vot particular que formulen conjuntament els magistrats: D.Fernando Salinas Molina, D^a María Luisa Segoviano Astaburuaga, D^a Rosa María Virolés Piñol i D. Jordi Agustí Juliá.

Per als magistrats i magistrades que subscriuen el vot particular, la Sentència canvia sense motivació i sense afirmar expressament que s'està produint un canvi, i basant-se únicament en "*motivos esencialmente literales y formales, así como de dimensionamiento de la carta de despido, la doctrina contenida en diversas sentencias de esta Sala de casación, con merma, entendemos, de la igualdad, seguridad jurídica y de la tutela judicial efectiva ex arts. 9, 10 y 24 CE*".

Al fil del que diuen els magistrats que formulen el vot particular, he pogut comprovar que esta Sentència si que sembla modificar la doctrina derivada de sentències anteriors del mateix TS.

Concretament, en la Sentència 2123/2015 del 12 de maig de 2015³⁵, sols uns mesos abans, el Tribunal Suprem havia resolt un recurs de cassació per unificació de doctrina declarant la improcedència d'un acomiadament per que no constaven en la comunicació les causes justificatives del mateix. Curiosament, esta Sentència 2123/2015 va ser citada en els fonaments de dret de la sentència de Bankia, tant pel vot majoritari com pel vot particular, compartint doctrina.

El cas és bastant similar al de la sentència de Bankia, l'empresa entrega a una treballadora carta d'acomiadament per la que li comunica l'extinció de la relació laboral basada en l'article 51 de l'ET, dins d'un procediment d'acomiadament col·lectiu que havia finalitzat amb acord. En aquest cas, el TS assenyala que la qüestió fonamental resideix en determinar quin contingut mínim ha de tindre una carta d'acomiadament per causes objectives, per poder delimitar l'àmbit del procés i evitar la indefensió del treballador. En esta sentència, el Tribunal va considerar que no és suficient amb la indicació d'una causa abstracta, és necessari una causa concreta que motive la decisió extintiva, i, en el present cas, la comunicació escrita de l'acomiadament objectiu no complia els requisits necessaris, i les afirmacions de la mateixa, segons el Tribunal, eren genèriques i servien per qualsevol acomiadament per causes econòmiques o productives al no contenir cap dada fàctica de l'empresa.

És evident que, encara que la Sentència de 15 de març de 2016 sobre el cas de Bankia cita la 2123/2015 del 12 de maig de 2015 com doctrina, la decisió de la Sala davant de situacions similars no és la mateixa i que s'està produint un can-

³⁵ STS 2123/2015, Sala Social, data 12 de maig de 2015, nº de recurs 1731/2014, ponent D. Fernando Salinas Molina. Sentència sobre recurs de cassació per unificació de doctrina que és estimat pel Tribunal, reconeguent la improcedència de l'acomiadament que el TSJ havia declarat procedent.

vi de criteri jurisprudencial, com trobem expressament reconegut en posteriors sentències, entre les quals citarem la de data més recent, 29 de març de 2017³⁶, en la qual el TS ha de resoldre sobre recurs de cassació per unificació de doctrina, sent el nucli de la contradicció, com en les dues sentències citades anteriorment, determinar si la comunicació escrita d'un acomiadament individual, derivat d'un procediment col·lectiu amb acord, deu contenir o no la informació de dades econòmiques ja contemplades en el procediment per a que es considere complida l'exigència legal de l'article 53.1 a.

La Sala diu en els fonaments de Dret que la Sentència 219/2016 de 15 de març conté doctrina que ja està plenament consolidada “*habiendo sido aplicada en numerosas ocasiones como puede verse en las SSTS 344/2016 de 27 abril (rec.3410/2014), 545/2016 de 21 junio (rec.138/2015), 659/2016 de 14 julio (rec.274/2015) y 1105/2016 de 21 diciembre (rec.3508/2015), entre otras muchas*”.

Per concloure el nostre repàs a la jurisprudència de la Sala Social del Tribunal Suprem després de la reforma, en relació a l'acomiadament per causes econòmiques, citarem dos Sentències d'octubre i novembre de 2016. En el dos casos, segons el Tribunal, es donen les causes econòmiques previstes en l'article 51 de l'ET, però ha de valorar si estes són suficients per considerar ajustada a dret la decisió de l'empresa.

En data 28 d' octubre de 2016, per emetre sentència sobre un recurs de cassació per unificació de doctrina³⁷, la Sala va considerar que, aplicant la doctrina que s'ha anat formant al llarg de diferents decisions, que arranquen de la STS, Sala IV, de 27 de gener de 2014, li corresponia enjudiciar no sols sobre la legalitat i existència de la causa al·legada sinó també sobre la raonable adequació entre la causa acreditada i la mesura. Es tractava de decidir si, en els casos com aquest en els que no hi ha dubte sobre la concurrència de la causa justificativa de l'acomiadament, cap negar la raonabilitat de la decisió d'extingir el contracte quan s'ha portat a terme la contractació de treballadors per ocupar el mateix lloc de treball mitjançant una empresa de treball temporal.

La Sala, en el fonament de dret segon, punt quatre diu: “*En esa línea, como pusimos de relieve en la STS/4ª de 21 mayo 2014 (rec.249/2013),... la incorpora-*

36 STS/IV 1419/2017, de 29 de març 2017, recurs de cassació per unificació de doctrina nº 2185/2015 que és desestimat. Ponent Antonio Vicente Sempere Navarro. Id Cendoj: 28079140012017100220.

37 STS915/2016, Sala IV, de 28 d'octubre, nº rec. 1140/2015 Id Cendoj: 28079140012016100861, Ponent: Maria Lourdes Aratey Sahun. Recurs de cassació per unificació de doctrina, favorable al treballador.

ción por parte de la empresa de nuevos trabajadores difícilmente permitía justificar la necesidad de amortizar puestos de trabajo”. “La falta de razonabilidad se torna aquí, pues, palmaria”, “La calificación del despido debió ser la de no ajustado a derecho, precisamente por falta de adecuada justificación de la concurrencia de causa válida”.

Per últim, citarem la Sentència de 30 de novembre de 2016, número 1016/2016³⁸. El supòsit de fet és l'acomiadament d'un treballador per causes econòmiques en el qual l'empresa concreta la causa del mateix en la disminució dels ingressos per vendes durant tres trimestres consecutius. Cal assenyalar que el resultat de l'exercici va ser positiu, i a més a més, el Consell d'Administració de la societat va acordar distribuir dividendes a compte del resultat, per la qual cosa la part recurrent (el treballador), planteja la falta de raonabilitat i proporcionalitat de la mesura extintiva.

En el fonament de dret segon, punt 4, la Sala recorda la doctrina del Tribunal sobre l'abast del control judicial dels acomiadaments per causes econòmiques: *“Pese a las rotundas afirmaciones de la exposición de motivos de la Ley 3/2012, hemos reiterado que no puede dudarse de la persistencia de un ámbito de control judicial más allá de la búsqueda de la concurrencia de la causa como hecho...”*. I fa un repàs per la jurisprudència posterior a la reforma que ja hem vist abans, en el sentit de que interessos constitucionals, compromisos internacionals, l'aplicació dels principis generals, l'exigència de bona fe etc., obliguen a la Sala a no acceptar com admissible la interpretació del preàmbul de la Llei 3/2012 que li dóna a l'empresari una facultat de decisió en les extincions contractuals quan acredite una determinada causa legal que estaria exempta de més controls. Diu també que s'han d'excloure com mancades de raonabilitat i per tant il·lícites, totes aquelles decisions empresarials extintives o modificatives que siguin desproporcionades amb l'objectiu fixat i els sacrificis imposats als treballadors.

Però tot i això, encara que la lectura dels fonaments de dret ens fa pensar que la decisió de la Sala serà favorable al treballador, en l'últim paràgraf dels mateixos, en tan sols unes línies queda clara la posició dels magistrats: *“La concurrencia de la causa -disminución de los ingresos por ventas- no queda enervada por la persistencia de un saldo favorable en cuestión de resultado final, pues, como bien*

³⁸ STS/IV 1016/2016 de 30 de novembre rec. 868/2015., Id Cendoj: 28079140012016101038, Ponent: Maria Lourdes Arastey Sahun, Procediment: recurs de cassació per unificació de doctrina. Favorable a l'empresa.

señala la sentencia recurrida, la indicada disminución es, por sí misma, uno de los supuestos previstos en la ley”.

No cal dir que desestima el recurs de cassació per unificació de doctrina, quedant l'acomiadament del treballador com procedent, segons havia dit la Sala Social del TSJ de Catalunya en la sentència recorreguda.

6) CONCLUSIONS

Han passat cinc anys de la publicació del RDL 3/2012 i, a la vista de la jurisprudència analitzada, podem dir que algunes coses han canviat després de la reforma portada a terme.

A pesar de la literalitat de la norma, els jutges i tribunals majoritàriament coincideixen en què no sols cal comprovar l'existència de les causes en sentit estricte seguint el criteri que estableix l'actual redacció de l'article 51 de l'ET, la corrent jurisprudencial que ha fet una lectura restrictiva de la norma ha sigut minoritària i sols l'hem trobada en unes poques sentències en eixe sentit³⁹.

Els Tribunals de Justícia han fet diverses interpretacions al respecte. L'Audiència Nacional per la seua part, ha considerat que la situació econòmica negativa deu relacionar-se raonablement amb els contractes de treball que es pretenen extingir, donat que, segons l'Audiència, eixa relació és el pressupost constituït per complir el manament del Conveni 158 de l'OIT.

D'eixa manera, considera l'AN que la nova regulació no elimina la connexió de funcionalitat entre la causa econòmica i les extincions contractuals, sinó que ha modificat la seua formulació⁴⁰, i no se li exigirà a l'empresari que la decisió extintiva contribuïska a la consecució d'objectius futurs, com afavorir la posició competitiva de l'empresa, o prevenir una evolució econòmica negativa, pel contrari deu acreditar-se per a que l'acomiadament es considere procedent que els contractes que es volen extingir han deixat de complir la seua finalitat eco-

39 STSJ de Galicia, 13 de desembre de 2012, n° 48/2013: *“el control judicial del despido no justifica un juicio de oportunidad en la decisión extintiva, sino sólo de legalidad –conurrencia de las causas y cumplimiento de las formas, dirigidas a facilitar la fiscalización de las causas”*. I en termes igualment restrictius TSJ de Galicia, Sala Social, de 6 de juliol de 2012, n° 3967/2012.

40 Vid. SAN, Sala Social, 21 de novembre de 2012, n° 142/2012; SAN, Sala Social, 4 de juliol de 2013, n° 140/2013; SAN, Sala Social, 18 de desembre de 2012, n° 166/2012.

nòmica⁴¹. Serà determinant la manera en què les causes justificatives incideixen en els contractes de treball que es pretenen extingir, l'empresari deurà acreditar que el contracte ha perdut la seua rellevància econòmica per tant ha perdut els seus pressupostos necessaris: l'objecte i la causa⁴².

En estes conclusions podem observar de manera indirecta que les prioritats i els interessos a protegir canvien, sembla que el contracte de treball se subordina al rendiment i a la racionalitat econòmica. I és que, segons Blasco Pellicer, actualment les normes sobre extinció no es dirigeixen “*directa e incondicionalmente a salvaguardar el contrato de trabajo como básico y primordial, lo que se busca es fomentar y favorecer la competencia empresarial, incluso al precio de provocar despidos*”⁴³, la qual cosa comportaria, si sols és l'interès de l'empresa el que configura la causa econòmica de l'acomiadament, traslladar el risc de la gestió empresarial al treballador⁴⁴.

Pel que fa al Tribunal Suprem, ha repetit en nombroses sentències que, després de la reforma laboral de 2012 correspon als tribunals emetre un judici no sols sobre l'existència i legalitat de la causa al·legada, sinó també respecte a la raonable adequació entre la causa i la mesura acordada, la qual cosa no s'ha d'entendre en el sentit d'exigir que la mesura siga la correcta per aconseguir l'objectiu perseguit, això ho considera privatiu de la direcció empresarial, sinó en el sentit de raonable adequació a la finalitat perseguida, és a dir, si les causes tenen l'entitat suficient com per justificar la decisió extintiva. Això si, no contempla el TS que als jutges corresponga fer judicis d'oportunitat relatius a la gestió de l'empresa, ni projeccions de futur ni valoracions finalistes, com ja explicava el legislador en l'exposició de motius del RDL.

Afirma el Suprem que la supressió de les referències valoratives que existien fins la reforma ens porta a pensar que el legislador ha orientat la reforma a potenciar la llibertat d'empresa, inclús a entendre, equivocadament, que s'eliminen els criteris de raonabilitat i proporcionalitat que eren exigibles fins la reforma, però

41 En el mateix sentit, Dominguez Montoya A. “Del control judicial en los despidos por necesidades empresariales tras la reforma laboral de 2012: alcance, estado actual y criticas” IUSLabor 3/2015 pàg.15.

42 Esta línia argumental ha estat la de l'AN en les sentències analitzades.

43 BLASCO PELLICER, A. La extinción del Contrato de Trabajo en la Reforma Laboral de 2012, ob. cit., p.34 y 35.

44 En esta línia, Dominguez Montoya A. “Del control judicial en los despidos por necesidades empresariales tras la reforma laboral de 2012: alcance, estado actual y criticas” IUSLabor 3/2015, ob.cit. pàg.24.

contràriament a eixa possibilitat, l'obligada tutela que comporta l'article 24.1 de la CE determina que als òrgans judicials els correspon emetre un judici no sols de legalitat en l'existència de la causa sinó també de raonable adequació entre la causa i la decisió extintiva acordada, així com la idoneïtat de la mateixa, en el sentit d'evitar la desproporció entre l'objectiu que es persegueix i els sacrificis que per als treballadors comporta⁴⁵.

Però, tot i que esta doctrina de la Sala Social del TS és repetida sentència a sentència en els fonaments de dret, en el fallo de les mateixes sembla que s'ha anat produint una interpretació més restrictiva dels drets dels treballadors. Les últimes sentències que hem revisat presenten un canvi de tendència, amb una visió més a favor dels interessos empresarials i més d'acord amb les tesis de la reforma laboral. Algunes d'estes sentències que estan canviant la interpretació del TS compten amb vots particulars bastant crítics amb el vot majoritari, com hem pogut veure, en els quals volen alertar de que s'està avançant en la desprotecció dels treballadors.

Com exemple citarem la Sentència sobre els acomiadaments de Bankia⁴⁶ en la qual el TS dona per bones les cartes individuals de comunicació de l'extinció assegurant que no fa falta que continguen la motivació ni el criteri de selecció dels acomiadats, contra el criteri anterior que, com hem vist, sostenia la necessitat d'informar en la carta d'una causa concreta per no provocar indefensió al treballador.

O també la Sentència de novembre de 2015⁴⁷ en la qual l'Alt Tribunal diu que l'elecció del lloc de treball a extingir correspon a l'empresari i la seua decisió, i sols es revisarà pels òrgans judicials quan s'aprecie frau de llei, abús de dret o discriminació, i amb eixe criteri accepta la procedència de l'acomiadament d'un "comercial" davant d'una situació de crisi en l'empresa. Si la funció d'un comercial és la promoció i venda dels productes que l'empresa vol posar en el mercat, no s'acaba d'entendre, i tampoc s'explica en la sentència, eixa necessària i raonable adequació entre els problemes econòmics de l'empresa i l'acomiadament del treballador que, segons la doctrina del TS, han de valorar els jutges i tribunals encara que l'exposició de motius de la reforma sembla dir el contrari⁴⁸.

45 Vid. STS, Sala Social, 27 de gener de 2014 n° 100/2014; STS, Sala Social, 26 de març de 2014, n° 158/2014.

46 Vid. STS Sala Social Ple, n° 219/2016 de 15 de març.

47 Vid. STS Sala Social Ple, de 24 de novembre 2016, n° recurs 1681/2014.

48 Similar reflexió trobem en el punt tercer apartat 3 del vot particular discrepant emès pel magistrat Luis Fernando de Castro Fernández a la sentència dictada pel Tribunal Suprem en el recurs de cassació per unificació de doctrina n° 1621/2014 de 24 de novembre 2015.

D'altra banda, per citar “una de freda i una calenta”, en sentència de 28 d'octubre 2016⁴⁹, hem pogut veure que, encara que la empresa tenia les causes econòmiques previstes en la Llei per portar a terme acomiadaments objectius, i al·legar la necessitat de reorganitzar els seus recursos humans, les contractacions temporals realitzades resulten contradictòries amb l'acomiadament i per tant, el TS no considera la mesura raonable ni adequada, declarant la improcedència de l'acomiadament. En canvi, el 30 de novembre del mateix any⁵⁰, davant d'un acomiadament per causes objectives efectuat per una empresa en la que concorria la causa econòmica de disminució d'ingressos, la persistència d'un resultat final favorable no va impedir que el TS considerara adequada i raonable la mesura.

En definitiva, des que es va aprovar la reforma, els tribunals han deixat clar que no sols devien comprovar l'existència de la causa sinó també devien valorar la raonable adequació entre la causa i la mesura acordada per evitar la desproporció entre l'objectiu perseguit i els sacrificis que per als treballadors suposa. Però, tot i això, sembla que en les decisions de la Sala IV del Tribunal Suprem s'està produint un canvi de tendència. Des de finals de 2015 ha dictat algunes sentències que van inclinant la balança a primar la capacitat decisòria de l'ocupador per damunt dels drets individuals del treballador, la qual cosa, com ja hem vist, està en la línia de les pretensions de la reforma laboral⁵¹.

A més a més, entre els magistrats que componen la Sala IV del TS hi ha diferències de criteri que s'evidencien en els vots particulars discrepants que encontrem en les últimes sentències. Bona part de les sentències que estan canviant la interpretació del Suprem compten amb el vot particular, bastant crític, de quatre magistrats. És un vot particular que es repeteix, molt discrepant de la tesi majoritària, i en el que avisen que la nova doctrina suposa un important retrocés en les facultats de control judicial dels acomiadaments, que s'oblida de la pròpia jurisprudència de la Sala, dels Convenis Internacionals i de la jurisprudència del Tribunal Constitucional, la qual cosa suposa un retrocés en la protecció dels drets dels treballadors.

49 STS/IV 915/2016, de 28 d'octubre, n° rec. 1140/2015, Ponent: Maria Lourdes Aratey Sahun.

50 STS/IV 1016/2016, de 30 de novembre, rec. 868/2015, Ponent: Maria Lourdes Arastey Sahun.

51 En esta línea, Falguera Baró M.A. “La causalidad de los despidos económicos, técnicos, organizativos y productivos después de la ley 3/2012: reflexiones tras un año de doctrina judicial por la vía del artículo 124”. Revista online de la Comisión de lo social de Jueces para la Democracia n° 133, junio 2013.

BIBLIOGRAFIA

- A.A.V.V. (DESDENTADO BONETE, A. (director), DE LA PUEBLA PINILLA, A. (coordinadora)), 2011, *Despido y crisis económica: los despidos económicos tras la reforma laboral: un análisis desde el derecho y la economía*, Lex Nova, Valladolid 2011.
- ALTÉS TÁRREGA J., BLASCO PELLICER, A. y NORES TORRES I., 2010, *El Despido Objetivo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.
- BLASCO PELLICER, A., 2013, *La extinción del Contrato de Trabajo en la Reforma Laboral de 2012*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- CRUZ VILLALÓN, J., 2012, *Los cambios en materia de extinciones individuales en la reforma laboral de 2012*, Relaciones Laborales, Revista Critica de teoría y práctica nº 23 y 24/2012.
- DESDENTADO BONETE, A., 2012, *Los despidos económicos tras la reforma de la Ley 3/2012: "Reflexiones sobre algunos problemas sustantivos y procesales"*, Actualidad Laboral, nº 17/2012 Sección Estudios, tomo 2. Editorial LA LEY, edición digital.
- DOMINGUEZ MONTOYA A.E., 2015, *Del control judicial en los despidos por necesidades empresariales tras la reforma laboral de 2012: alcance, estado actual y críticas*. IUSLabor 3/2015.
- ESTEBAN MIGUEL A., 2012, *Los despidos colectivos: un estudio sobre las causas económicas*. Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid, nº 26 año 2012.
- ESTEVE SEGARRA A., 2017, *Externalización y reestructuraciones por causas organizativas: el caso Meliá, comentario a la STS núm. 104/2015, of november (jur 2016, 31353)* Revista Boliviana de Derecho nº 23, enero 2017.
- FALGUERA BARÓ M.A., 2013, *La causalidad de los despidos económicos, técnicos, organizativos y productivos después de la ley 3/2012: reflexiones tras un año de doctrina judicial por la vía del artículo 124 LRJS* Revista online de la Comisión de lo Social Jueces para la Democracia nº 133, junio de 2013.
- GARRIDO GARRIDO J., 2014, *El despido objetivo individual por causas económicas*. Universitat Pública de Navarra, recuperat de academica-e.unavarra.es.

- GONZÁLEZ GONZÁLEZ C., 2012, *Control judicial del despido colectivo tras el Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero*. Revista Aranzadi Doctrinal num.2/2012 Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor.
- GONZÁLEZ GONZÁLEZ C, 2015, *La Jurisprudencia sobre los despidos colectivos tras la reforma laboral de 2012* Revista Aranzadi Doctrinal num.2/2015 Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor.
- GONZÁLEZ-POSADA MARTINEZ E., 2013, *El despido objetivo y el despido disciplinario* Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social nº 34 de 2013.
- GORELLI HERNÁNDEZ J., 2012, *La reforma laboral de 2012 y su impacto en los despidos individuales y otras formas de extinción del contrato de trabajo*. Temas Laborales nº 115 de 2012.
- MARRERO SÁNCHEZ, E.M., 2012, *La nueva definición de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción y su control judicial tras el real decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*”. Iuslabor, Jornadas y seminarios, comunicaciones, 13 de marzo de 2012.
- RAMIREZ BENDALA M.D., 2013, *Despido Objetivo ex Art. 52.c) TRLET: Causas económicas. Concurrencia y acreditación de las causas. Razonabilidad de la medida y Control Jurisdiccional*. Revista doctrinal Aranzadi Social, Volumen 6 nº3 junio 2013 Cizur Menor.
- VIROLES PIÑOL R.M., 2014, *El control judicial de las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción*. Colegio de Graduados Sociales de Madrid ponencia noviembre 2014.