

ASÍ HAN INTERPRETADO LOS JUECES LA REFORMA LABORAL

Cinco Días

El Constitucional avala el despido de 33 días de la reforma laboral

Las mutuas recomiendan gestionar el absentismo como falta de motivación

El 12-2-2012 el Gobierno aprobó la reforma laboral más controvertida de los últimos años.

Al día siguiente, el ministro de Economía, Luis de Guindos, aseguró que esa reforma tendría “efectos positivos a medio plazo”. Pero ¿qué pasaría en el corto?

La mayoría de los expertos coincidieron entonces en que **la reforma abarataba y facilitaba los despidos**, sobre todo los colectivos, y daba más poder al empresario y menos a los jueces.

¿Se ha cumplido este análisis? El despacho de abogados Olswang ha recopilado las principales sentencias del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional, que marcan la interpretación judicial de los aspectos más polémicos de la reforma.

¿Tienen menos poder los jueces?

Una primera sentencia del TS del 20-9-2013 daba la razón a los legisladores del Gobierno, quienes en la exposición de motivos de la ley dejaban claro que los jueces ya no debían exigir la razonabilidad ni la proporcionalidad de las medidas tomadas. Y, por tanto, pasaban a tener menos poder interpretativo. Así dicha sentencia, cuyo ponente fue Aurelio Desdentado, indicó:

“no corresponde en el derecho vigente a los órganos jurisdiccionales, al valorar las causas de los despidos económicos, efectuar un juicio de proporcionalidad en el sentido técnico jurídico de la expresión (...) sino un juicio de adecuación más limitado, que compruebe la existencia de la causa o causas alegadas”.

Sin embargo, tras la jubilación de este ponente, el Supremo dijo lo contrario. Fue en un proceso de modificación de condiciones salariales del caso Cortefiel, donde indicó que

“tras la reforma laboral, a los tribunales corresponde emitir un juicio no solo sobre la existencia y legalidad de la causa alegada, sino también acerca de la razonable adecuación entre la causa acreditada y la medida propuesta”.

Por su parte, la AN en su pronunciación ante la impugnación del laudo arbitral en el caso Iberia (sentencia del 28-6-2013) indicó que la justificación de un despido exige, además de **acreditar la causa**, justificar la pérdida de funcionalidad de ese contrato a extinguir y cómo va a contribuir a hacer frente a la necesidad de la empresa.

En definitiva, según el experto laboralista de Olswang, Daniel Cifuentes, –quien ha elaborado esta recopilación de jurisprudencia–

“los jueces siguen teniendo una gran capacidad para valorar la proporcionalidad de las medidas de despido o ajuste”.

¿Es más fácil justificar un despido?

La jurisprudencia conocida hasta ahora parece que así lo indica. Los jueces prácticamente no están analizando los aspectos técnicos de las causas económicas. Así, a pesar de que tras la reforma la ley concreta la definición de lo que se entiende por pérdidas, **no hay ninguna sentencia que alegue esta situación concreta**.

Por el contrario, hay varios pronunciamientos judiciales que avalan despidos por “**pérdidas actuales**” o “**pérdidas y disminución de ingresos en los dos años anteriores**”, según sendas sentencias del Supremo. Mientras que la Audiencia aceptó que concurre causa económica por algo tan genérico como “una espiral negativa”.

Estos mismos jueces respaldaron despidos producidos para volver a contratar a los despedidos más baratos a través de una subcontrata, como ocurrió en el caso NH (15-7-2013). O que una caída del 40% de las ventas o pérdida de clientes suponen causas productivas u organizativas por sobredimensionamiento de platilla.

Cifuentes resume que aunque a la hora de ver si concurren los motivos alegados “*seguimos en parámetros similares a los anteriores a la reforma, los jueces están más abiertos a aceptar las causas*”.

Lo más conflictivo

La forma procedimental de diseñar un ERE o negociar unas modificaciones sustanciales de trabajo han sido los aspectos que más sentencias han generado. Y, también los que más anulaciones de despidos han provocado, por ejemplo por no entregar las cuentas del año en curso. En este sentido, los jueces han dictaminado cómo debe ser la comisión negociadora, invalidando la negociación centro por centro o por colectivos. Y ha determinado cómo deben actuar los grupos de empresas. Si bien, según Cifuentes, dentro de las cuestiones procedimentales, las últimas sentencias apuntan a que la próxima pelea de los jueces será la nulidad de los

despidos por no existir una clara fijación de los criterios de selección ni antes, ni durante el periodo de consultas, como ocurrió con el pronunciamiento de la Audiencia en el caso Tragsa (1-4-2013). Otras nulidades de despidos no relacionadas con el procedimiento han estado provocadas por haber detectado el Supremo ánimo fraudulento en un ERE previo a una sucesión de empresas; o haber aumentado los afectados por despido en el proceso de consultas tras una huelga de la plantilla (caso Celta Atlántica, TS 20-9-2013).

Modificación sustancial de condiciones

Junto a las facilidades en los despidos, el otro gran cambio legal de la reforma afectó a las facilidades a la hora de modificar las condiciones sustanciales de los trabajadores, sobre todo, los salarios. En este terreno los jueces han dictaminado que estos procesos se pueden realizar a la vez que un despido colectivo.

El Supremo ha indicado que un cambio en el plan de incentivos es una modificación sustancial y es nulo si no hay consultas (caso Sanitas, 21-2-2013).

También que es posible la reducción de las comisiones por ventas si hay disminución de ventas (caso Cortefiel).

O que un cambio normativo referente, por ejemplo al horario de apertura del comercio exige un proceso de modificación del artículo 41 y no se puede hacer unilateralmente por el empresario (caso Carrefour, 13-3-2013).

La ultraactividad: aún sin solución

Es el aspecto que cuenta aún con más incertidumbres. De hecho, hay sentencias contradictorias sobre si una regulación, anterior a la reforma, que permita la vigencia del convenio hasta que no se pacte uno nuevo puede considerarse pacto en contrario a las nuevas limitaciones de la ultraactividad.

Tampoco hay casi pronunciamientos sobre qué ocurre si se aplica la ultraactividad y no hay convenio de ámbito superior que aplicar. Si bien, Cifuentes, cree que pronto habrá sentencias que irán en la línea de la del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco que, en ese caso, obliga al empresario a realizar un proceso de modificación de condiciones sustanciales si quiere cambiar las condiciones del convenio.