

LA AMORTIZACIÓN DE LOS PUESTOS DE TRABAJO EN LA REFORMA
¿QUIÉN SALE GANANDO? UNA VISIÓN DE LA SITUACIÓN ACTUAL

JOAQUÍN ALEXANDRE MOYA VIGARA

“LICENCIADO EN ADMINISTRACIÓN Y DIRECCIÓN DE EMPRESAS”

RAFAEL CARLOS TARÍN PERTIÑEZ

“LICENCIADO EN INVESTIGACIÓN Y TÉCNICAS DE MERCADO”

ÍNDICE

0.-Introducción	2
1.- La amortización del puesto de trabajo antes de la reforma laboral	2
2.- Extinción del contrato de trabajo por causas objetivas antes de la reforma laboral....	3
2.1.- Las causas económicas.....	3
2.2.-. Las causas técnicas, organizativas o de producción.....	4
2.2.1.-. Las causas técnicas.....	5
2.2.2.-. Las causas organizativas	5
2.2.3.-. Las causas de producción.....	6
3.- Situación actual del despido por causas técnicas, organizativas y de producción tras la reforma laboral.....	6
3.1.-Ámbito en el que deben apreciarse	8
3.2.-La razonabilidad de la medida extintiva	9
4.-Conclusiones	11
5.-Bibliografía	12

0.-Introducción

Ante la situación de crisis era necesario realizar una reforma del mercado laboral para incentivar la economía. Cuando se hace una reforma laboral en un contexto de crisis lo que se busca es la reactivación de la economía, pero si esta reforma laboral no se hace bien las consecuencias pueden ser muy negativas. Debido a esto hemos creído necesario hacer un análisis de la reforma partiendo de la anterior ley, centrándonos en el despido por causas objetivas económicas; organizativas; técnicas o de producción para posteriormente poder analizar éstas para poner de relieve la actual situación del despido objetivo por las citadas causas.

1.- La amortización del puesto de trabajo antes de la reforma laboral

Antes de la entrada en vigor de la reforma laboral del año 2010, la situación en cuanto a la amortización de los puestos de trabajo en las empresa se podía llevar a cabo cuando la empresa tuviese la necesidad objetivamente acreditada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, de amortizar puestos de trabajo. Hay que hacer una salvedad explicativa, indicando que la diferencia entre el despido colectivo y la amortización, está sólo en el umbral, que es menor en este último, ya que ambos presentan idénticas causas y naturaleza. Para que exista el primero deben darse varios supuestos. El supuesto general, dice que durante 90 días han de concurrir causa económica, técnica, organizativa o de producción, y además presentar este umbral: al menos 10 trabajadores, en empresas menores de 100 empleados; que sea el 10% de la plantilla si la empresa tiene entre 100 y 300 trabajador o bien que afecte al 30% de trabajadores en empresas con número igual o mayor a 300 empleados. El supuesto específico, que se de el cierre total del establecimiento empresarial junto con un número de afectados igual a 6 o más trabajadores, existiendo también la extinción de los contratos de trabajo de toda la plantilla.

En el despido colectivo, el procedimiento es más complejo y gravoso para el empresario, que en la amortización, al intervenir también un control administrativo de su decisión extintiva. Ya que en el caso de la amortización, el umbral debe ser menor o igual a cinco trabajadores para el cierre total de la empresa, debiéndose separar las causas motivantes en 2 grupos: uno el de las causas económicas y el otro formado por el resto, es decir, las técnicas, organizativas o de producción, debido a que se han de

valorar de manera distinta los hechos constitutivos de las mismas, sin perjuicio que en determinadas situaciones puedan concurrir varias de ellas al mismo tiempo.

2.- Extinción del contrato de trabajo por causas objetivas antes de la reforma laboral

Dentro de las circunstancias objetivas que afectan al trabajador, determinando la extinción de su relación laboral, está la necesidad de amortizar los puestos de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

Hay que indicar que con independencia de la causa, los representantes de los trabajadores tienen prioridad de permanencia en la empresa.

Ante la ausencia de definiciones legales, sobre el contenido de las diferentes causas extintivas, el legislador ha profundizado en su alcance y finalidad, siendo de las cuatro causas, la de más exigencia la económica. A continuación se van a explicar las citadas causas.

2.1.- Las causas económicas

Son aquellas que actúan sobre el equilibrio de ingresos y gastos y se identifican con una situación negativa de la empresa. Esta causa debe probarse o acreditarse ya que la finalidad de esta extinción es el contribuir a superar una situación económica negativa. Debiendo probar la empresa los siguientes elementos:

Que existe una situación de crisis, actual, real y con entidad suficiente para justificar la amortización del puesto de trabajo, que además afecte a la empresa en su conjunto o globalidad y no sólo a las secciones o centros de trabajo. Por tanto el empresario debe probar que la situación económica es negativa (prueba de pérdidas cuantiosas y continuadas en cuentas y balances de la empresa) y que con la medida de amortización de puestos sobrantes, se ayuda a la superación de dicha situación económica negativa.

Que la medida tomada no quiere decir que sólo con ella la empresa supere la situación económica negativa, pero sí que contribuye a la superación de la misma. Si bien esa ayuda o contribución ha de ser directa y adecuada al objetivo que se persigue, y no ocasional ni tangencial. También se le exige que presente indicios y argumentos

suficientes para que el órgano jurisdiccional pueda ponderar caso a caso, de forma razonable la necesaria conexión entre la crisis y la amortización. No se exige un plan de viabilidad y el trabajador ha de demostrar que se pudo adoptar otra medida más adecuada o menos gravosa que la extinción, en el caso de que haya cierre de la empresa y la medida afecte a todos los trabajadores (recordamos empresas con 5 o menos trabajadores) y no tiene que acreditar que la medida tienda a hacer viable la empresa.

2.2.- Las causas técnicas, organizativas o de producción

No es necesario que exista una situación económica negativa, ni que se encuentre en peligro la viabilidad futura de la empresa. Basta con probar la concurrencia de dificultades que inciden en el buen funcionamiento de la misma.

Tales causas pueden afectar al funcionamiento de una unidad de funcionamiento autónomo, sin colocar a la empresa en situación económica negativa. Tampoco está obligado el empresario a agotar todas las posibilidades de recolocar al trabajador en la empresa, ni a destinarle a otro puesto vacante en la misma. La empresa debe justificar la adopción de otras causas, en el sentido de que con ellas superará las dificultades que impiden el buen funcionamiento equilibrando así el derecho al trabajo, la libertad de empresa y la defensa de la competencia.

Estas causas para su validez se han de cumplir dos fases. En la primera fase se ha de identificar a qué tipo de problemas corresponde, bien a problemas de gestión, bien a pérdidas de eficiencia de carácter técnico, organizativo o de producción, que además no sean hipotéticas, sino reales, producidas y acreditadas.

Bastará, si estos problemas impiden el buen funcionamiento de la empresa en función de las exigencias de la demanda o considerando su posición competitiva en el mercado. No es necesario que sean de tal entidad, que pongan en peligro la viabilidad futura de la empresa o el empleo en ella.

Para demostrar dificultades de gestión, se probará con cifras o datos desfavorables de producción, de coste de factores o de explotación empresarial, resultados negativos en el balance, escasa productividad, retraso tecnológico, obsolescencia o pérdida de cuota de mercado. En la segunda fase una vez cumplido el requisito anterior, debe valorarse si la medida extintiva adoptada por la empresa para superar las dificultades mencionadas es razonable, en términos de gestión empresarial, adecuada y/o funcional. Se debe constatar si la extinción se ajusta o no al estándar de conducta del buen comerciante. En

el caso de externalización de las funciones del puesto amortizado, se debe valorar la propia decisión de subcontratación.

2.2.1.-. Las causas técnicas

Son aquellas que producen alteración o modificación del proceso de producción, introduciendo nuevos métodos, que conllevan reestructuración de los servicios o especialidades propias. Están referidas a los medios de producción en el sentido de vejez o inutilidad total o parcial de los mismos.

Se tendrá que acreditar obligadamente que se han realizado inversiones por parte de la empresa afectada, que justifiquen la amortización del puesto de trabajo, ya que de no acreditarse, se deniega la amortización. Además esta inversión debe ser inmediata y no basarse en antiguas inversiones, y han de ser innovaciones actuales.

2.2.2.-. Las causas organizativas

Son relativas a decisiones empresariales de reajuste de la organización productiva, aún cuando ésta no se fundamente en la previa inversión empresarial para la renovación de los bienes de equipo. Por tanto se encuadran en el ámbito de los sistemas o métodos de trabajo que configuren la estructura de la empresa en una organización racional de las mismas. En éstas el empresario debe demostrar o acreditar razonablemente: que el acometimiento de una reorganización de sus medios materiales y personales, que vacíen de contenido el puesto o puestos de trabajo, que se pretenden amortizar. Que el mantenimiento del puesto de trabajo, que se pretenden amortizar, provocaría un desequilibrio prestacional, que pondría en peligro la viabilidad futura de la empresa y el mantenimiento del empleo. Que el ajuste en recursos humanos no puede basarse en la adopción de un sistema organizativo de mayor racionalidad, sino que debe venir motivado por la necesidad de garantizar la viabilidad futura de la empresa y del empleo y que no ha podido tomar medidas menos radicales.

La causa organizativa puede amparar fenómenos de descentralización productiva, pero no reconvirtiendo puestos de trabajo por cuenta ajena por trabajadores autónomos, ni subcontratando por mera conveniencia económica o no demostrando que con la externalización se contribuye a mantener la posición competitiva de la empresa.

Si se admite en una descentralización productiva de la empresa a través de contratos cuando es un medio para asegurar la viabilidad de la empresa o su competitividad, o cuando es para una mejor organización de los recursos.

Es precedente esta extinción, por ejemplo, cuando se acrediten la introducción de medidas de organización, que vacíen de contenido unos o varios puestos de trabajo o bien al acreditarse solapamiento de funciones, también al concertarse servicios de una mutua, etc.

2.2.3.-. Las causas de producción

Atañen a dificultades que el entorno ocasiona a la capacidad productiva de la organización empresarial y que imponen la transformación o reducción de la producción, en definitiva, son las que inciden sobre la capacidad de la producción de la empresa para ajustarla a los eventos del mercado, y corresponden a esa esfera de los servicios o productos de la empresa.

Por tanto si la causa es productiva, se entiende que debe probarse por el empresario:

Que se han producido disfunciones en el entorno de su actividad, como falta de pedidos o bien descenso progresivo de la producción o de la actividad de la empresa que le obligan a modificar o disminuir la producción, haciendo obsoletos uno o varios puestos de trabajo, y que de no extinguirse los mismos, se desequilibraría el proyecto empresarial.

3.- Situación actual del despido por causas técnicas, organizativas y de producción tras la reforma laboral

En las causas técnicas, organizativas y productivas los términos de la cuestión apenas han variado en relación con las causas y la forma de acreditar las medidas extintivas que se deriven de las mismas, al proyectarse sobre la competitividad de la empresa, aunque es difícil separar la eficiencia empresarial de la situación económica entendida en sentido amplio. A estos efectos, la empresa deberá acreditar la concurrencia de alguna de las causas técnicas, organizativas o productivas señaladas y justificar que de las mismas se deduce mínimamente la razonabilidad de la decisión

extintiva para contribuir a mejorar la situación de la empresa o prevenir una evolución negativa de la misma.

En efecto se admite con ello el despido por éstas causas sobre la base de criterios más difíciles de objetivar, que los propiamente económicos, como son los contemplados por la ley, es decir contribuir a mejorar la situación de la empresa o a prevenir una evolución negativa de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda. Como se van a manifestar o concretar estas causas depende de factores diversos. Entre ellos destacan el sector y el tipo de actividad que la empresa realice y el ámbito sobre el que inciden. Pero todo esto quedaba más o menos ya reflejado en la anterior ley. Pero la reforma laboral de 2010 va más allá, flexibilizando estas causas todavía más.

-En primer lugar ya no es necesaria la concurrencia y acreditación de una situación en sentido estricto de dificultad, ni de crisis que la medida extintiva ayude a superar, lo que aleja todavía más la causa de su conexión con situación de crisis y de que este en cuestión la viabilidad de la empresa.

-En segundo lugar, se admite que el cese se lleve a cabo para prevenir una futura evolución negativa, sin exigir, como hasta ahora venía haciendo la jurisprudencia, que la empresa presente las dificultades de forma real, actual y efectiva. Lo que plantea la cuestión de si cabrá por razones de anticipaciones o hipótesis realizadas por la empresa de mejora, lo que no era aceptado por la jurisprudencia.

Se elimina, asimismo, del art. 52.c) y 53 del ET la exigencia de que concurra la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo y se establece únicamente que el contrato se podrá extinguir cuando concurran alguna de las causas de necesidad empresarial. Ya la propia jurisprudencia interpretaba esta exigencia como una amortización orgánica efectiva o propiamente dicha, relativa a un puesto de trabajo de la plantilla u organigrama de la empresa y no a una amortización funcional o virtual, concerniente a las concretas tareas o trabajos que se desarrollan en la misma. De tal modo que ya valía este argumento cuando la decisión de reducir la carga económica del trabajo por cuenta ajena no se adopta a costa de limitar la producción, sino que va acompañada de la decisión de mantener ésta, bien asignando a otros trabajadores de la

empresa las funciones o cometidos laborales desempeñados antes por los trabajadores despedidos o con el esfuerzo personal del propio empresario asumiendo éste las funciones que antes realizaba el trabajador despedido o externalizando las funciones.

Tras la reforma laboral de 2010 ha desaparecido la expresión de “necesidad objetiva” por lo que probablemente, aunque parezca la expresión “dificultades” que justifican la modalidad de despido descrita, como ya hemos señalado, éstas no necesitarían ya ser de tal entidad que pongan en peligro la viabilidad futura de la empresa o del empleo en la misma. Basta, como dice la ley con que “impidan” su buen funcionamiento por lo que probablemente el nivel de exigencia de las causas organizativas sea menor.

3.1.-Ámbito en el que deben apreciarse

Antes de la reforma de 1997 las causas técnicas, organizativas y productivas podían apreciarse en distinto ámbito, tanto la empresa como el centro de trabajo o una unidad de funcionamiento autónomo, mientras que las económicas debían apreciarse a nivel de empresa o unidad económica en su conjunto. En tales causas no es necesario que, de tener varios centros de trabajo la empresa, todos sufran una misma situación, sino que es suficiente que así sea en el centro o unidad productiva donde se quiere despedir a trabajadores, sin que exista una obligación de trasladar trabajadores de centros en crisis a centros que funcionan mejor.

Sin embargo la jurisprudencia sigue estableciendo como regla general que en cuanto al ámbito que deben aplicarse las causas cuando tenga la empresa varias secciones autonómicas o centros de trabajo, es necesario que la situación económica afecte al conjunto de la empresa. Las causas organizativas, técnicas y productivas se vinculan a un concreto ámbito empresarial, y no tienen que concurrir en el conjunto de la organización, por lo que su valoración se limita, exclusivamente, al ámbito organizativo donde se plantean y por tanto no al conjunto de la empresa. Esto supone dejar de reconocer que el despido es una medida supletoria, en defecto de otras mediadas de flexibilidad interna de menor intensidad, cuando éstas no son capaces de restablecer la situación competitiva de la empresa. Al contrario, se coloca al despido como la primera medida ante el cambio organizativo, la innovación tecnológica, o las

incidencias productivas que puedan hacer innecesario un concreto puesto de trabajo, a pesar de que la empresa se encuentre en condiciones de recolocar a los trabajadores afectados.

3.2.-La razonabilidad de la medida extintiva

En cuanto a la forma de acreditar las causas el art. 51 del ET tras la reforma laboral de 2010 distingue entre las económicas y las demás.

En las causas económicas la empresa deberá acreditar los resultados alegados y justificar que de los mismos se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado.

En cuanto a las causas técnicas, organizativas y productivas la empresa deberá acreditar la concurrencia de alguna de las causas señaladas y justificar que de las mismas se deduce mínimamente la razonabilidad de la decisión extintiva para contribuir a mejorar la situación de la empresa o a prevenir una evolución negativa de las mismas a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda.

No hay una gran diferencia entre unas causas y otras como señalamos más arriba. En todas ellas se trata de mejorar la situación de la empresa y/o preservar o favorecer la competitividad de la empresa.

En cuanto a la conexión de funcionalidad o instrumentalizada entre la extinción o extinciones de contratos de trabajo decididas por la empresa y la superación de la situación desfavorable acreditada en la misma de falta de rentabilidad de la explotación o de falta de eficiencia de los factores productivos, conviene examinar si hay que seguir estando a la jurisprudencia que ha interpretado esta conexión.

En el supuesto de cierre de la explotación, la conexión entre la supresión total de la plantilla de la empresa y la situación negativa de la empresa es mayor. Sólo puede realizarse cuando exista situación irreversible. La empresa se considera inviable o carente de futuro, y para evitar la prolongación de una situación de pérdidas o resultados negativos de explotación se toma la decisión de despedir a los trabajadores. Este

supuesto ni siquiera aparece mencionado en el art. 51 pero no por ello hay que renunciar a examinar la racionalidad de la medida.

En el supuesto en que la amortización de puestos de trabajo pretenda sólo la reducción de la plantilla, la conexión entre la situación desfavorable existente en la empresa y los despidos acordados ha de consistir en la adecuación o proporcionalidad de éstos para conseguir la superación de aquélla, en el marco del plan de recuperación del equilibrio empresarial expuesto por el empresario. Tal conexión funcional de adecuación ha de apreciarse en concreto, con respecto al despido o de los despidos de trabajadores determinados acordados por la empresa. Y así debe seguir entendiéndose tras la reforma de 2010.

Si el despido contribuye o no a la mejoría de la empresa es algo que en el momento que se lleva a cabo no se puede probar o demostrar, sino que únicamente se podrá argumentar, pero no dejará de ser una valoración o previsión de futuro. Basta con acreditar que la amortización del puesto de trabajo que se acuerde contribuye a solucionar la crisis, para que tal medida encuentre justificación, sin que sea exigible acreditar que la amortización de puestos de trabajo constituye por si sola una solución suficiente, ni que esa solución será definitiva junto con otras medidas. Con lo cual se da a entender que siempre que una empresa esté pasando por un momento difícil suprimir los puestos de trabajo contribuye directamente y adecuadamente a superar tal situación. En otras palabras se produce una presunción iuris tantum que deberá destruir quien tenga interés en hacerlo, en este caso el trabajador. Puesto que se crea para el empresario la “oportunidad” de poder despedir en cuanto la empresa tenga pérdidas, no importa si antes tomó medidas de otro tipo y éstas fueron viables para mejorar la situación o no, si no que se da por hecho que la reducción de la plantilla es una medida justificada siempre en estos casos, con lo cual como el empresario por lo visto anteriormente no tiene que probar nada sino simplemente a partir de indicios de una posible merma económica en su empresa pueda despedir sin argumentación alguna.

Es cierto que el art. 52,c) alude a la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo, y que el art. 51.6 habla de que las medidas propuestas sean necesarias a los fines previstos, pero nada de esto desvirtúa la conclusión anterior pues la idea de necesidad que manejan estas disposiciones no se refiere tanto a que las

extinciones acordadas produzcan forzosamente el saneamiento económico de la empresa, como a que las mismas cumplan los requisitos que en estas normas se determinan, que esencialmente se basan en que tales medidas extintivas contribuyan a superar la situación de crisis. No comporta la exigencia adicional de un plan de viabilidad, sino que simplemente requiere que el despido ayude o favorezca la consecución de esa mejoría de manera directa y adecuada y no meramente ocasional, tangencial o remota.

En el caso del despido colectivo paso lo mismo, es decir cuando de la documentación del expediente se desprenda que concurre la causa alegada por el empresario y la razonabilidad de la medida en los términos señalados del art.51.6 en su apartado 1 el empresario podrá adoptar los despidos y su adecuación a los objetivos.

4.-Conclusiones

-En la nueva Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, queda diluido el efecto probatorio de la situación negativa de la empresa cuando ocurren causas económicas. Esto es que, en un despido objetivo por esta causa, no hace falta ahora que con la extinción del contrato de trabajo quede probado que se contribuye a superar la situación económica negativa, sino simplemente que con la amortización del citado puesto de trabajo se estima, que se contribuye a superarla. Además tampoco se hace necesario acreditar que actualmente la empresa incurre en pérdidas cuantiosas y continuadas, sino que basta con una simple previsión o disminución de las mismas. Por tanto con la nueva norma el despido por causa económica se flexibiliza bastante.

-Respecto al resto de causas objetivas, es decir, técnicas, organizativas y de producción, los motivos que la anterior Ley utilizaba para justificar la modificación de las condiciones laborales, ahora sirven para justificar el despido del trabajador. Además puede afirmarse que actualmente la extinción laboral por estas causas es más flexible si cabe que los motivos para modificar las condiciones de trabajo.

- Lo que se busca es mejorar la situación de la empresa y/o preservar o favorecer la competitividad de la empresa, pero se olvida de los trabajadores en el sentido de debilitar la estabilidad en el empleo, y por tanto los deja desprotegidos.

-Antes, el empresario dentro del abanico de posibilidades para superar la situación, tenía la del despido como última opción, ahora el empresario puede elegir en igualdad de condiciones entre el despido, la modificación de las condiciones laborales y la suspensión del contrato de trabajo, debido a la profunda flexibilización legal de la primera opción.

-Por tanto entendemos que esta reforma laboral daña y lesiona los derechos laborales fundamentales de los trabajadores en beneficio de los del empresario.

-El empresario puede despedir actualmente con una argumentación demasiado benevolente para sus intereses.

5.-Bibliografía

BLASCO PELLICER, A. y ALEGRE NUENO, M (2010): “La Reforma Laboral de 2010”. Revista Jurídica Canaria nº 19/2010

CAMPS RUIZ, L.M. (2010): “La Reforma de la Contratación Temporal en la Ley 35/2010” en “La Reforma Laboral en la Ley 35/2010, de 17 de septiembre de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado de Trabajo”, ALFONSO MELLADO, C.L. et al.

DE LA VILLA GIL, L. E. (2010): La reforma laboral, intempestiva, transitoria, anodina, nebulosa. Una opinión a vista de pájaro sobre el Real Decreto-ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, RGDTSS, 2010, núm. 22, p. 5 (según impresión de www.iustel.com).

GÁRATE CASTRO, J. (2011) “La modificación del régimen jurídico de la contratación laboral por Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo”. Actualidad Laboral, Nº 1/2011.

GONZÁLEZ BIEDMA, E. (2010): Aspectos clave de la reforma laboral de 2010 (I), Revista Aranzadi Doctrinal, 2010, núm. 7, p. 3 (según impresión de Westlaw Aranzadi).

LEY DE REFORMA LABORAL 35/2010

MELLA MÉNDEZ, L. (2011): “Las Causas del Despido Económico en España tras la Reforma Laboral de 2010: algunas Reflexiones Críticas”. Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social 23/2011.