

Roj: **STS 6332/2002 - ECLI:ES:TS:2002:6332**Id Cendoj: **28079140012002100100**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **30/09/2002**Nº de Recurso: **3828/2001**

Nº de Resolución:

Procedimiento:

Ponente: **JOAQUIN SAMPER JUAN**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta de Septiembre de dos mil dos.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto en nombre y representación de D. Silvio contra sentencia de 28 de septiembre de 2001 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Navarra por la que se resuelve el recurso de suplicación interpuesto por el demandado contra la sentencia de 10 de mayo de 2001 dictada por el Juzgado de lo Social de Pamplona nº 1 en autos seguidos por D. Silvio frente a Embutidos DIRECCION000 . sobre despido.

## ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 10 de mayo de 2001 el Juzgado de lo Social de Pamplona nº 1 dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando la pretensión principal contenida en la demanda de despido formulada por D. Silvio contra Embutidos DIRECCION000 . tendente a la declaración de nulidad del mismo y estimando la pretensión subsidiariamente actuada, declarar y declaro improcedente la extinción del contrato de trabajo del demandante, condenando a la empresa a la readmisión de éste en iguales circunstancias a las que ostentaba antes del despido o, a su elección, al abono de una indemnización de 8.064.000 ptas., opción que habrá de ejercitar en el plazo de cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia entendiéndose que de no hacerlo opta por la readmisión, con abono en todo caso de los salarios dejados de percibir desde de la adopción de la medida extintiva, 26 de febrero de 2001, hasta la notificación de esta sentencia o hasta que la readmisión tenga lugar, a razón de 6.400 ptas. diarias"

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "Primero.- El demandante ha venido prestando servicios por cuenta y bajo la dirección de la empresa demandada, Embutidos DIRECCION000 ., desde el 1 de septiembre de 1967, ostentando la categoría profesional de oficial de 2ª y percibiendo una remuneración de 192.000 ptas. brutas mensuales con inclusión de prorrata de pagas extraordinarias. Segundo.- El 26 de enero de 2001 la demanda entregó al actor comunicación obrante en autos (folios 20 a 22 ambos inclusive) a través de la cual se procedía a la extinción de su contrato de trabajo al amparo de lo establecido en el artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores como consecuencia de la necesidad de amortizar su puesto de trabajo dadas las circunstancias económicas de la empresa, pérdidas económicas que se venían arrastrando desde hacía años y de manera permanente, indicándose en dicha misiva que la empresa pese a que tenía únicamente dos trabajadores, no llegaba a cubrir el nivel de venta de productos los costos salariales y sociales de los mismos, dando lugar esos niveles de ventas a que no fuera necesario realizar tanto producto final y en consecuencia a que en ocasiones no se le pudiera proporcionar ocupación efectiva, misiva en la que se ponía a su disposición la cantidad de 2.303.868 ptas. en concepto de indemnización al amparo de lo establecido en el artículo 53 b) del Estatuto de los Trabajadores y que se tiene por íntegramente reproducida. En ella se le reconocía un plazo de preaviso de 1 mes, indicando que se extinguiría el contrato el 26 de febrero del presente año. Tercero.- En el momento en que se entregó al demandante la comunicación a que se refiere el hecho precedente se puso a su disposición un cheque con el importe indemnizatorio (folios 58 de los autos) si bien el demandante se negó a recibir el mismo, como también se negó el 25 de febrero de 2001 a firmar el documento de finiquito (folio 59 de los autos) con el talón bancario ofrecido por la empresa para hacer



efectivo el mismo (folio 60 de los autos). Cuarto.- La demandada se dedica a la elaboración de transformados cárnicos, productos destinados a la venta en establecimientos detallistas. Estos productos fundamentalmente se destinaban a tres establecimientos situados en las CALLE000 , DIRECCION001 y DIRECCION002 de esta ciudad, aproximadamente un 90% del producto total realizado, si bien entre finales del año 1997 y en 1998 dos de esos tres establecimientos cerraron, lo que supuso que aproximadamente la mitad de ese 90% de producto fabricado que se dedicaba a esos establecimientos se redujera a un 50%, sin que la empresa haya colocado el producto en otros establecimientos, no teniendo tampoco ningún comercial en su plantilla dedicado a la captación de cliente y venta del producto. Quinto.- Según se desprende del libro de matrícula de la empresa previamente a la extinción del contrato de trabajo del demandante únicamente existían dos trabajadores en su plantilla, el hoy demandante y D. Simón , también con la categoría de oficial de 1ª y consejero delegado solidario de la demandada quien ostentaba la representación legal de la misma. También del libro de matrícula se deduce que desde hace aproximadamente 7 años no hay variaciones en la plantilla de la empresa. Sexto.- La empresa viene arrastrando pérdidas desde el año 1997, desprendiéndose de los balances correspondientes a los años 1997 a 2000 aportados por ésta (folios 80 a 91 de los autos) que en el año 1997 las pérdidas fueron de 1.252.977 ptas., en el año 1998 de 6.906.460 ptas., en 1999 de 6.600.000 ptas. y en el año 2000 de 6.900.000 ptas. También desde el año 1997 se han reducido las ventas de la empresa progresivamente. Séptimo.- Al margen de la extinción del contrato del demandante y del ahorro salarial y de costos de Seguridad Social que el mismo supone, la demandada no cuenta con ningún plan de viabilidad, ni siquiera alguna otra medida que juntamente con la adoptada tienda a reflotar la empresa. Octavo.- Embutidos DIRECCION000 . como propietario de la parcela NUM000 del NUM001 de catastro municipal, incluida en el sector NUM002 del plan de ordenación urbana del Ayuntamiento de Burlada, donde se sitúa la empresa demandada, presentó ante el Ayuntamiento de Burlada en agosto de 1998 un estudio previo de viabilidad para la gestión de la unidad NUM002 del suelo urbano del plan general de ordenación urbana de Burlada, acompañándose a los autos dicho estudio. En febrero de 1999 y mayo del año 2000 presentó modificación puntual del plan general de Burlada en la unidad NUM002 , documentos en los que se contenía un proyecto de derribo y edificación en esa zona a cargo de los propietarios de la unidad, siendo Embutidos DIRECCION000 . propietaria de la mayor parte de su suelo, dándose por reproducida la documentación presentada por Embutidos DIRECCION000 . ante el Ayuntamiento de Burlada incorporada a estos autos como diligencia para mejor proveer. Noveno.- El demandante no es ni ha sido en el último año representante legal ni sindical de los trabajadores. Décimo.- Por motivo de los hechos que han dado lugar al presente procedimiento se formuló el 27 de febrero del presente año demanda de conciliación ante el Departamento de Industria y Tecnología, Comercio, Turismo y Trabajo del Gobierno de Navarra, celebrándose intento conciliatorio el 8 de marzo de 2001 concluyendo el mismo sin avenencia".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por EMBUTIDOS DIRECCION000 . ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Navarra la cual dictó sentencia en fecha 28 de septiembre de 2001 en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando el Recurso de Suplicación interpuesto por la representación Letrada de EMBUTIDOS DIRECCION000 . frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social Nº Uno de los de Navarra en autos seguidos a instancia de D. Silvio contra el recurrente en reclamación de Despido, debemos revocar y revocamos la misma y en su lugar con desestimación de la demanda debemos de absolver y absolvemos a EMBUTIDOS DIRECCION000 . de las peticiones contenidas en el Suplico de la misma y, consecuentemente, con la obligación por parte de dicha demandada de abonar únicamente al actor la cantidad indemnizatoria ofrecida en el momento de la extinción de su contrato de trabajo -2.303.868 ptas.- equivalente a 20 días de salario por año de prestación de servicios".

CUARTO.- Por la representación procesal de D. Silvio se preparó recurso de casación para unificación de doctrina. En su formalización se invocó como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de fecha 3 de julio de 1996.

QUINTO.- Por providencia de fecha 29 de abril de 2002 se procedió a admitir a trámite el citado recurso y, tras ser impugnado el recurso, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó informe en el sentido de considerarlo improcedente, e instruido el Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 26 de septiembre de 2002, en el que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- El debate que se plantea en el presente recurso de casación unificadora atañe a la modalidad de extinción del contrato, o de despido objetivo, prevista en el art. 52.1.c) del Estatuto de los Trabajadores: necesidad objetivamente acreditada de amortizar un puesto de trabajo por causas económicas; y la concreta cuestión sobre la que versa consiste en determinar si el empresario esta o no obligado, para acreditar dicha



necesidad, a presentar un plan de viabilidad que contemple otras medidas además de la extinción o despido acordado.

La sentencia de 28 de septiembre de 2.000 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Navarra que se recurre en casación para la unificación de doctrina parte, entre otros, de los siguientes hechos probados: A) "Embutidos DIRECCION000 .", dedicada a la elaboración de trasformados cárnicos, vendía el 90 % de sus productos a tres establecimientos detallistas de Pamplona, dos de los cuales cerraron sus puertas entre finales de 1.987 y el año 1998, sin que la empresa haya colocado sus fabricados en otros establecimientos; no tiene tampoco ningún comercial en su plantilla dedicado a la captación de clientes y venta de los mismos. B) Desde entonces, la empresa arrastra pérdidas que ascendieron a 1.252.977 pts en 1.997, 6.906.460 pts en 1.998, 6.600.000 en 1.999 y 6.900.000 en 2.000. C) Su plantilla estaba integrada, al menos durante los últimos siete años, por el actor y hoy recurrente Sr. Silvio , con categoría profesional de oficial 2º y salario mensual de 192.000 pesetas brutas con inclusión de pagas extraordinarias; y Don Simón , oficial 1º que ostenta al mismo tiempo la condición de consejero delegado solidario y representante legal de "Embutidos DIRECCION000 .". D) El 26 de enero de 2.001 la empresa entregó carta al trabajador comunicándole la extinción de su contrato al amparo del art. 52.c) ET "dada la necesidad de amortizar su puesto de trabajo dadas las circunstancias económicas de la empresa con pérdidas que se venían arrastrando desde hace años y de manera permanente", indicándose en dicha misiva que la empresa "pese a tener únicamente dos trabajadores no llegaba a cubrir con el nivel de ventas de productos los costes salariales y sociales de los mismos, dando lugar esos niveles de ventas a que no fuera necesario realizar tanto producto final y a que en consecuencia no se le pudiera proporcionar en ocasiones ocupación efectiva". En la misma carta se le concedía el correspondiente plazo de preaviso y se ponía a su disposición la cantidad de 2.303.868 pts. en concepto de indemnización. E) "Al margen de la extinción del contrato del demandante y del ahorro salarial y de costes a la Seguridad Social que el mismo supone, la demandada no cuenta con ningún plan de viabilidad, ni siquiera alguna medida que juntamente con la adoptada tienda a reflotar la empresa". F) Embutidos DIRECCION000 S.A. es propietaria de la mayor parte de la parcela de terreno NUM002 en el que esta construida su industria, afectada por el Plan General de Ordenación Urbana de Burlada; en 1.998 presentó un estudio previo de viabilidad para la gestión de dicha parcela; y en febrero de 1.999 y mayo de 2.000 presentó una modificación puntual del plan con un proyecto de derribo y edificación de 92 viviendas a cargo de los propietarios de la parcela.

La sentencia de instancia estimó en parte la demanda de despido interpuesta por el trabajador y declaró la improcedencia del acordado por la empresa a la que condeno a las consecuencias legales que lleva aparejada tal declaración. Razono a tal fin, en resumen, que al quedar "con un único trabajador que es su consejero delegado solidario sin que exista plan alguno de relanzamiento, habiendo quedado acreditado que lo realmente pretendido por la empleadora es la modificación del plan general de urbanización afectante al terreno en el que se encuentra ubicada la misma, es claro que la medida extintiva no responde a la verdadera voluntad de reflotar la empresa".

Recurrió en suplicación "Embutidos DIRECCION000 ." alegando que había demostrado la situación económica negativa; que durante el periodo de pérdidas si había tomado otra medida consistente en enjugarlas con los patrimonios particulares de los socios (este dato no consta en el relato de hechos probados de la sentencia de instancia ni pretendió la empresa incorporarlo al mismo en suplicación); que en su actual situación la medida del despido se convierte en idónea "con independencia de que, por ahora, sea la única medida tomada para corregir la situación deficitaria"; y que nada tiene que ver la situación económica negativa con la existencia del PGOU que resulta obligatorio para los propietarios de los terrenos.

La sentencia que ahora se recurre en casación unificadora, estimo su recurso, revocó la de instancia y la absolvió de la pretensión deducida en su contra. Sostuvo tal decisión argumentando, en síntesis, que "en realidad nos encontramos ante un supuesto peculiar cual es el despido del único o del último de los trabajadores de la empresa"; que de acuerdo con la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1.999 "esta extinción por causas objetivas es el único medio viable en la legislación para dar fin a una explotación que se estima ruinoso y cuya permanencia en el mercado no es posible"; y que tal doctrina "ha de aplicarse necesariamente en el caso de autos, pues concurre causa económica negativa exigible para la amortización del puesto de trabajo y no se puede obligar a la empresa a mantener una explotación ruinoso y que lo único que podría hacer sería prolongar el declive".

SEGUNDO.- Para cumplir con el requisito exigido por el art. 217 LPL la parte recurrente ha invocado como referencial la sentencia dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Aragón el 3 de julio de 1.996, que obra en autos con expresión de su firmeza.

Resuelve esta una demanda de despido interpuesta por el trabajador frente a su empleadora " DIRECCION003 .", y contiene los siguientes hechos probados: A) El 30 de noviembre de 1.995 la empresa notificó a don DIRECCION004 . la extinción de su contrato de trabajo por causas económicas, por "la disminución de la



producción que viene atravesando una situación crítica desde el año 1.994. En ese año se produjeron una pérdidas de 481.394 pts, por lo que fue necesario proceder en mayo de 1.995 a ampliar el capital de 1.000.000 a 5.000.000 de pesetas con el fin de enjugar las pérdidas enumeradas anteriormente y establecer una mayor garantía hacia sus proveedores. Durante el año 1.995 y a 30 de septiembre existen una pérdidas acumuladas de 1900.000 pts. y se prevé que asciendan a 3.000.000 pts. al término del ejercicio económico. De entre las medidas estudiadas se ha creído oportuno amortizar el puesto de encargado, cuya función pasara a desempeñar el Administrador como por otra parte venia realizando". Y se le comunicaba que no se le podía hacer efectiva la indemnización por falta de liquidez. B) La empresa, cuya actividad no consta, se había convertido en sociedad limitada el 15 de diciembre de 1.992 y ampliado su capital en 1.995 de uno a cinco millones de pesetas; tenía en nómina cuatro trabajadores: el actor, con categoría de encargado, antigüedad de 1.984 y salario mensual de 151.200 pts. mensuales, incluida prorratea de pagas extras; el administrador de la empresa, don DIRECCION005 . que también cobra retribución y esta afiliado al RETA y es al mismo tiempo propietario del 25% de la sociedad familiar; y, finalmente, dos viajantes. C) La empresa tiene dificultades financieras y durante los años 1.994 y 1.995 acumula pérdidas. En el informe pericial presentado, el censor jurado de cuentas opina que la empresa esta en quiebra técnica. Consta también – el fundamento jurídico primero de la sentencia referencial – que la Sala de suplicación accedió a la reforma fáctica postulada por la empresa para hacer constar que a finales de 1.995 las pérdidas ascendieron a 6.464.552 pesetas, tras reconocer que el dato era cierto y que se deducía de documentos e informes hábiles, "sin perjuicio de su trascendencia al examinar los términos de la censura que sigue".

La demanda del trabajador fue estimada en parte por la sentencia de instancia que declaró la improcedencia de su despido, condenó a la citada empresa y absolvió a los socios que también habían sido codemandados. Recurrió en suplicación la patronal; y la sentencia referencial desestimó su recurso y confirmó el pronunciamiento condenatorio de instancia, tras asumir su razonamiento de que "la constitución de la S.L., la ampliación del capital en 1.995 y la quiebra técnica del informe aportado ponen en entredicho la posibilidad de que la empresa sea viable y entiende que no es instrumento adecuado la aplicación del art. 52 ET"; y afirmar por su parte que "la conclusión se refuerza, al introducir a petición de la empresa, las pérdidas acumuladas en uno y otro ejercicio económico, de manera que ni la ampliación de capital es instrumento adecuado, como señala el propio informe, ni la reducción de plantilla es significativa si ha de sustituirse por la actividad del Administrador, sobre todo teniendo en cuenta que tampoco se ofrece un plan razonable de viabilidad".

TERCERO.- En ambos casos las sentencias resuelven demandas de despido interpuestas contra extinciones o despidos acordados al amparo del art. 52.1.c) por empresas de mínimas dimensiones, que ocupan solo dos trabajadores en el local donde se lleva a cabo la actividad industrial, y que a causa de una prolongada situación de pérdidas, deciden amortizar uno de los dos puestos de trabajo y adjudicar las funciones que desempeñaba el trabajador despedido al que queda en plantilla. Existe pues contradicción entre las sentencias comparadas, dada la identidad subjetiva y la sustancial igualdad de hechos, fundamentos y pretensiones de los supuestos contemplados por una y otra, pese a lo cual son distintos sus pronunciamientos. Simetría que no quiebra: A) por el hecho de que los fundamentos jurídicos de las sentencias sean dispares, y es lógico que así sea puesto que han conducido a fallos distintos, puesto que la igualdad que prevé el art. 217, no ha de exigirse respecto de aquellos, sino de las pretensiones y los fundamentos esgrimidos por las partes. B) por la existencia, en la sentencia recurrida, de una actuación de los socios de la empresa en relación con el Plan de Ordenación Urbana del Ayuntamiento que no consta en la referencial, porque la amortización del puesto de trabajo ha de valorarse exclusivamente en función de las circunstancias de la empresa, no por actuaciones ajenas a su actividad, que además corresponden a proyectos de futuro planeados en el seno de un PGOU que le viene impuesto a los propietarios de los terrenos. Y C) porque la referencial resuelva su caso según la redacción que la ley 11/1994 dio al art. 52.1.c) y la recurrida lo haga ya tras la reforma introducida por la ley 63/1997; por mantenerse aquella prácticamente idéntica en cuanto a la causa económica en la que se centran ambos procesos, y ser irrelevante, para el debate planteado, la única diferencia que ha introducido la última Ley citada, al sustituir el singular de la "situación económica negativa", por el plural.

CUARTO.- Acreditada la contradicción, procede pasar al examen de la denunciada infracción del art. 52.1.c) ET. Y parece oportuno comenzar señalando que ninguna de las sentencias comparadas contiene la doctrina correcta; lo que no es obstáculo para la decisión que debe adoptar esta Sala, que no esta obligada a optar entre una u otra, y cuenta con plena libertad para en caso de discrepar de ambas, como ocurre en el presente caso, sentar la doctrina que considere mas ajustada a derecho ( sentencia, por todas, de 14-7-92, rec. 2273/1991).

Ya hemos indicado antes que la cuestión a unificar consiste en determinar si el empresario que acude a la vía extintiva del art. 52.1.c) ET está o no obligado a presentar un plan de viabilidad que incluya otras medidas además de la extinción o despido acordado. Esa fue la cuestión que, en el caso de la sentencia recurrida, planteó expresamente el trabajador en su demanda, y la empresa en suplicación. Lo que ocurre es que la sentencia lo soslaya por entender que se encontraba ante un caso de cierre de empresa cuando no es así,



pues consta en hechos probados que la patronal continua su actividad y mantiene el empleo de un trabajador por cuenta ajena. Circunstancia que no queda desnaturalizada por el hecho de que dicho trabajador sea al mismo tiempo administrador y socio de la empresa, pues es sobradamente conocida la doctrina de esta Sala que permite la compatibilidad de ambas condiciones. La decisión de la sentencia habría sido correcta de ser cierta la situación de cierre de la que parte, pues entonces cabría entender que rechaza implícitamente la exigencia de un plan de viabilidad, ya que éste carece de toda razón de ser cuando la extinción de contratos lleva aparejado un cierre de la empresa que presupone el tácito reconocimiento por el empresario de su absoluta y definitiva falta de viabilidad. Mas al no existir el cierre apreciado, es evidente que la correcta solución de la controversia exigía un pronunciamiento expreso sobre la necesidad del plan de viabilidad, cuya ausencia esgrimía el demandante como causa enervante de su despido.

QUINTO.- La sentencia referencial si se pronuncia sobre el tema, aunque la inexistencia del plan no constituye (tampoco lo constituyó en la sentencia de instancia de este proceso, como hemos visto) su única "ratio decidendi". Declara la improcedencia del despido objetivo, pese a reconocer que las pérdidas anuales acumuladas son muy superiores a las previstas, con apoyo en cuatro argumentos: la situación de quiebra técnica de la empresa; la reducción de la plantilla en un solo trabajador no es significativa; el cese de un trabajador no es válido "si ha de sustituirse por la actividad del Administrador"; y en todo caso ha de ofrecerse "un plan razonable de viabilidad".

El primer argumento viene a sostener, implícitamente, que el art. 52.1.c) no es cauce adecuado para supuestos de crisis total de empresas de menos de 5 trabajadores. Tal conclusión, amén de no ser aplicable al caso dada la situación real de la empresa que mantiene su actividad, no puede ser compartida por ser contraria a la doctrina unificada. A ese respecto, esta Sala ha establecido que la medida de empleo prevista en el art. 52.1.c), si "puede consistir en la supresión de la "totalidad" de la plantilla, bien por clausura o cierre de la explotación, bien por mantenimiento en vida de la misma pero sin trabajadores asalariados a su servicio" ( S. de 14 de junio de 1.996, rec. 3099/1995); y ello porque "es esta la solución que impone, no sólo el tenor literal del texto legal, sino la fuerza de la lógica. Esta extinción por causas objetivas, sea plural o sea colectiva, es el único medio viable en la legislación para dar fin a una explotación que se estima ruinosa y cuya permanencia en el mercado no es posible. El legislador, de esta forma, soluciona el problema del fin de estas empresas no viables, de manera todo lo satisfactoria que es posible para ambas partes en el contrato. Debe destacarse que no existe en nuestro Ordenamiento Jurídico ningún otro precepto que provea solución a esta necesidad" ( sentencias de 8-3-99, rec. 617/1998 y 25-11-99, rec. 3341/1998).

Tampoco es acertado el segundo argumento, sobre la insuficiencia de la medida adoptada, por sí sola, para superar la situación negativa. Como ya razonó esta Sala en su sentencia de 24-4-96 (rec. 3543/1995): "la Ley no exige que tenga que demostrarse de forma plena e indubitada que la extinción del nexo contractual ordenada lleve consigo necesariamente la consecuencia de superar la crisis económica de la empresa; las exigencias que la ley impone en este sentido son de menos intensidad y rigor. A este respecto hay que tener en cuenta que el art. 52-c) se remite, en lo que concierne a las causas de la extinción, al art. 51-1, y según éste se ha de entender que concurren causas económicas, "cuando la adopción de las medidas propuestas contribuya... a superar una situación económica negativa de la empresa". La simple lectura de este precepto pone de manifiesto que la expresión "contribuya" es elemento clave y decisivo para el cabal entendimiento del mismo; y es sabido que contribuir equivale a "ayudar y concurrir con otros al logro de algún fin". No es preciso, por ende, que el despido objetivo adoptado sea por sí solo medida suficiente e ineludible para la superación de la crisis, pues basta a tal fin que esa rescisión contractual "contribuya" a la mejoría de la empresa, es decir que ayude o favorezca la consecución de esa mejoría; si bien tal contribución ha de ser directa y adecuada al objetivo que se persigue, no debiendo tomarse en consideración la contribución meramente o casacional, tangencial o remota".

De otro lado la sentencia que analizamos mantiene que la reducción de plantilla no es significativa "si ha de sustituirse por la actividad del Administrador". Es otra, sin embargo, la doctrina de esta Sala. La sentencia de 29-5-01 (rec. 2022/2001) confirma el despido de un trabajador cuya actividad es asumida por el propio empresario, afirmando: "la necesidad objetivamente acreditada de amortizar el puesto de trabajo concurre en su manifestación más apremiante de pérdidas continuadas del negocio. En estos supuestos, según jurisprudencia de esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo (STS 17-4-1996, rec. 3099/1995), la acreditación de la razonabilidad en términos económicos del acuerdo de extinción de uno o varios contratos de trabajo suele ser más fácil, ya que tal medida reduce directamente los costes de funcionamiento de la empresa, aumentando con ello las posibilidades de superación de su situación negativa. Con mayor razón ha de valer este razonamiento en el caso enjuiciado en el que 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 con el esfuerzo personal del propio empresario".



Finalmente razona que no es lícito el despido acordado, "sobre todo teniendo en cuenta que tampoco se ofrece un plan razonable de viabilidad". Tampoco es acertada tal exigencia en opinión de esta Sala. Y como quiera que la sentencia referencial la erige en razón determinante de su fallo, en tanto que quedó sin respuesta en la recurrida, es necesario establecer doctrina unificada.

SEXTO.- El art. 52.1.c) ET solo impone la obligación de "acreditar objetivamente" la necesidad de amortizar el puesto de trabajo. No exige como requisito inexcusable o necesario para su amortización – al contrario de lo que ocurre en el art. 51 ET – que el empresario tenga que presentar al mismo tiempo un plan de viabilidad de la empresa; ni, por ende, su ausencia puede determinar, por sí misma, la improcedencia de la extinción acordada.

No obstante, con la redacción que dio al precepto la Ley 11/1994 – es decir, la anterior a la vigente que introdujo la Ley 63/1997 – se suscitó un debate doctrinal y judicial sobre la necesidad de su presentación, en atención, fundamentalmente, a que el art. 52 remitía en bloque y sin matizaciones al art. 51.1 que habla de adopción de "medidas propuestas" en plural y exige que su adopción "contribuya" a superar la situación económica negativa. Y ello llevó a un sector a entender que la medida del despido o extinción debía ir ineludiblemente acompañada de un plan de viabilidad, pese a que el art. 51 no lo prevé en su número 1, único al que se remite el art. 52, sino en el número 4.

Mas es lo cierto que el art. 52.1.c), versión del 94, no imponía dicho plan como requisito constitutivo del tipo legal. Y su exigencia tampoco estaba justificada por la remisión al art. 51.1 que se refiere exclusivamente a las causas y no a las disposiciones legales en orden a la tramitación y justificación de la medida extintiva. Además, cuando el 51.1 habla de "medidas propuestas" se está refiriendo a los propios despidos que pretende la empresa. Pero no a "las necesarias para atenuar las consecuencias de los despidos (es decir, las medidas sociales de acompañamiento de que hablaba la Directiva 92/56/CEE, luego derogada por la 98/59/CE) y para posibilitar la continuidad y viabilidad del proyecto empresarial" que solo menciona en su número 4.

Siendo pues distintas las vías por la que transitan la extinción del contrato por causas objetivas y el despido colectivo, no existía razón alguna para imponer condiciones que el legislador del propio ET había decidido no incluir para la primera. Tal vez, porque la razón del plan de viabilidad obedece en el art. 51 a diversas circunstancias: mayor gravedad de la situación en atención al superior número de trabajadores afectados por la medida; existencia de un periodo de consultas con los legales representantes de los trabajadores; tramitación administrativa compleja, decisión de la autoridad laboral basada en la documentación aportada, etc., ninguna de las cuales concurre en las extinciones del art. 52. De otro lado, cabe también sostener que la finalidad de la reforma de la Ley 11/94: "garantizar los elementos básicos de competitividad" para "mantener en el futuro la pervivencia de la empresa", aconsejaba ya adoptar una posición favorable a la no exigencia del plan.

En cuanto al sentido que deba darse al verbo "contribuir" inserto en el 51.1, ya hemos expuesto en el fundamento anterior que, de acuerdo con la interpretación dada por la Sala en su sentencia de 24-4-96 (rec. 3543/1995), 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.

Si con la redacción anterior cabía ya afirmar que el art. 52.1.c) no establecía la obligación de presentar un plan de viabilidad como requisito consustancial del modelo legal, la conclusión se refuerza con la redacción actual, dada por la Ley 63/1997 de 26 de diciembre que, con origen en el «Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad del Empleo» de 28 de abril de 1997, persigue el objetivo de favorecer la competitividad de las empresas mediante una mejor ordenación de sus recursos. Y que al precisar la finalidad de la medida, según sus distintas causas, alejándose de las definiciones del art. 51 para aproximarse a las de los arts. 40 y 41, esta revelando la voluntad de exigir un menor rigor causal y dar una mayor flexibilidad a los despidos del art. 52. No cabe duda pues, que la imposición de una obligación adicional que la norma no contempla expresamente, sería también un obstáculo para el fin querido por la reforma legal.

SEPTIMO.- La conclusión es evidente. El empresario no está obligado a adoptar, ni mucho menos a probar, la existencia de otras medidas complementarias incluidas en un plan de viabilidad, sino solo a acreditar que la medida adoptada ayuda, razonablemente, a superar – nunca a garantizar lo que en el momento de la extinción no pasa de ser un deseo, una pura hipótesis – la situación negativa. Así lo entendió ya esta Sala en su sentencia de 14-6-96 (rec. 3099/1995), dictada bajo la vigencia de la Ley 11/1994. Dicha sentencia no pudo resolver el caso concreto ni establecer doctrina unificada por falta de contradicción pero no obstante indicó ya unos criterios de indudable valor orientativo. Y entre ellos que "en los casos en que la amortización de puestos de trabajo no conduzca al cierre de la explotación, la medida de reducción de empleo adoptada ha de formar parte de un plan o proyecto de recuperación del equilibrio de la empresa, en el que la amortización de puestos de trabajo puede ir acompañada de otras medidas empresariales (financieras, de comercialización, de reducción



de costes no laborales), encaminadas todas ellas al objetivo de compensar los desequilibrios producidos, superando la "situación negativa" o procurando "una más adecuada organización de los recursos".

De la lectura del párrafo transcrito se comprueba que la Sala no manifestó en modo alguno que el tan mencionado plan de viabilidad constituyese requisito o condición "sine qua non" para la amortización. Cuando hablábamos de un "plan o proyecto de recuperación del equilibrio de la empresa" no estábamos aludiendo a un plan de viabilidad ni mucho menos a su obligatoriedad. Lo que indicábamos entonces es que la decisión de amortizar un puesto de trabajo obedecía siempre, como es lógico, a una idea, plan o proyecto del empresario para salvar su empresa; pero no que la decisión tuviera que ir acompañada de otras medidas. Por eso advertíamos del carácter facultativo de su adopción, al señalar que la amortización "puede" ir acompañada de otras medidas empresariales.

Pues bien tales criterios deben ser asumidos por esta Sala para establecer ahora con ellos doctrina unificada, dado que la nueva redacción del art. 52.1.a) no difiere sensiblemente, en este punto, de la anterior.

OCTAVO.- Cuestión distinta es que el plan de viabilidad pueda constituir un elemento probatorio relevante en el juicio de razonabilidad que, en toda ocasión, debe formar el Magistrado. Porque no basta con probar la existencia de pérdidas que acrediten la situación económica negativa, sino que además el juzgador debe realizar un juicio de razonabilidad sobre "la conexión entre la situación desfavorable existente en la empresa y los despidos acordados (...) y la adecuación o proporcionabilidad de estos para conseguir la superación de aquella", en expresión de la sentencia de 14-6-96 (rec. 3099/1995), o como señaló la Sentencia de 24-4-96 (rec. 3543/1995) para comprobar si la contribución de la medida es "directa y adecuada al objetivo que se persigue (...) y no meramente ocasional, tangencial o remota". Resumiendo, debe juzgar si existe o no una razonable conexión entre la causa de la amortización, la medida propuesta y el fin pretendido. De ahí que el plan de viabilidad pueda tener un indudable valor como medio de prueba, sobre todo en los casos de grandes empresas – como, por cierto, era la autora del despido en el de nuestra sentencia de 14-6-96 – o ante crisis económicas de elevadas proporciones. Porque en tales supuestos, podrá ser conveniente para sus intereses que la empresa presente un plan de viabilidad – o cualquier otro elemento probatorio, dentro de la total libertad de la parte para utilizar los medios de prueba que crea mas convenientes – que ayude al juzgador a formar el referido juicio; en caso contrario corre el riesgo de que el magistrado pueda entender, en función de la magnitud de la empresa o de la gravedad de la situación económica negativa, que la sola medida del despido no contribuye directamente a superar la crisis.

Pero se trata de una cuestión ajena a la que ahora se debate – no se discute aquí la validez del plan de viabilidad como medio de prueba, sino su condición de requisito inexcusable integrado en la norma y condicionante de la viabilidad de la medida adoptada – sobre la que, además, no será fácil establecer doctrina unificada. Porque la casuística tan diversa que envuelve a las situaciones de crisis requiere, a la hora de formar el obligado juicio de razonabilidad sobre la medida, una ponderación individualizada de las circunstancias concurrentes; y ello se inserta en el ámbito de la prueba y de las facultades que para su valoración corresponden al juzgador de cada caso concreto, lo que impide generalizar soluciones. Amén de que el rigor de exigencia en orden a la demostración de la referida conexión debe guardar una adecuada proporción con la dimensión de la empresa y su capacidad para aportar pruebas, que solo puede ponderarse en cada caso concreto.

Y a ese respecto es doctrina reiterada de esta Sala "que la finalidad institucional del recurso de casación para la unificación de doctrina determina que no sea posible en este excepcional recurso revisar los hechos probados de la sentencia recurrida ni abordar cuestiones relativas a la valoración de la prueba ( sentencia de 3 de junio de 1.992 y las que en ella se citan), pues "es claro que el error de hecho no puede fundar un recurso de casación para la unificación de doctrina, como se desprende de los artículos 217 y 222 de la Ley de Procedimiento Laboral, y ello tanto si la revisión se intenta por la vía directa de la denuncia de un error de hecho como si, de forma indirecta, se plantea como una denuncia de infracción de las reglas sobre valoración legal de la prueba, sobre la distribución de su carga o sobre los límites de las facultades de revisión fáctica de la Sala de suplicación" [sentencias, entre otras, de 9-7-91 ( rec. 148/1991), 12-11-91 (rec. 866/1991), 9-2-93 (rec. 1496/1992), 14-3-00 (rec. 2148/1999), 9-10-00 (rec. 1169/2000) y 26-6-01 (rec. 1886/00)].

NOVENO.- Es evidente, por lo dicho, que ha sido la sentencia de contraste y no la recurrida la que ha aplicado de la buena doctrina. Pese a ello, no es posible estimar el presente recurso de casación unificadora. Los recursos se interponen frente a unos pronunciamientos, no contra los fundamentos de las sentencias. Y en el presente caso, la Sala debe confirmar el emitido por la recurrida, aunque por diferentes argumentos de los que esta ofrece. Como hemos visto no se ha producido el cierre de empresa que le sirvió de fundamento único para declarar la procedencia del despido. Mas tal declaración debe mantenerse, puesto que, de un lado, no es necesario de acuerdo con nuestra doctrina, el plan de viabilidad que la sentencia de instancia exigió; y concurren diversos datos: desaparición de la mayor parte de los clientes; reducción en un porcentaje tan elevado de la producción de embutidos que ha conllevado la falta de funcionalidad del puesto de trabajo



del actor al que en ocasiones no se le puede facilitar ocupación; situación económica negativa con pérdidas anuales reiteradas y acumuladas a lo largo de cuatro años; y salario del trabajador con un importe anual equivalente a casi el 50 por ciento de dichas pérdidas, que, son suficientes para entender que se da una razonable conexión entre la situación económica negativa de la empresa, la amortización del puesto de trabajo del actor y su indudable contribución, de manera directa y adecuada, a la superación de la crisis. Procede pues la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la sentencia recurrida. Sin costas ( art. 233.1 LPL).

### FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto en nombre y representación de D. Silvio contra sentencia de 28 de septiembre de 2001 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, que confirmamos, por la que se resuelve el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia de 10 de mayo de 2001 dictada por el Juzgado de lo Social de Pamplona nº 1. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al órgano jurisdiccional que corresponda ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Joaquín Samper Juan hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.