

Roj: **STS 5511/2008 - ECLI:ES:TS:2008:5511**Id Cendoj: **28079140012008100659**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **29/09/2008**Nº de Recurso: **1659/2007**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**Ponente: **AURELIO DESDENTADO BONETE**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Septiembre de dos mil ocho.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por FUNDICIONES OCARIZ S.A. y AKOZEM, S.L., representadas por el Procurador Sr. Deleito García y defendidas por Letrado, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 13 de marzo de 2.007, en el recurso de suplicación nº 123/07, interpuesto frente a la sentencia dictada el 8 de junio de 2.006 por el Juzgado de lo Social nº 3 de Vitoria, en los autos nº 808/05, seguidos a instancia de D. Andrés contra dichas recurrentes, sobre **despido**.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrido D. Andrés, representado y defendido por la Letrada Sra. Castro Dehesa.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. AURELIO DESDENTADO BONETE

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 13 de marzo de 2.007 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictó sentencia, en virtud de los recursos de suplicación interpuestos contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de Vitoria, en los autos nº 808/05, seguidos a instancia de D. Andrés contra dichas recurrentes, sobre **despido**. La parte dispositiva de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco es del tenor literal siguiente: "Se desestiman los recursos de suplicación interpuestos por Fundiciones Ocariz, S.A. y Akozem, S.A., y por D. Andrés frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Vitoria, dictada el 8 de junio de 2.006 en los autos 808/05 seguidos por D. Andrés contra FUNDICIONES OCARIZ, S.A. y AKOZEM, S.L. Se ratifica la sentencia de instancia en su integridad. Se imponen a fundiciones Ocariz, S.A. y Akozem, S.A., las costas procesales generadas por la interposición de su recurso de suplicación, incluidos los honorarios del letrado del actor impugnante del mismo, que se fijan en 300 euros, con pérdida de las consignaciones y depósitos para recurrir a los que se dará el destino legal una vez sea firme la sentencia".

SEGUNDO.- La sentencia de instancia, de 8 de junio de 2.006, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Vitoria, contenía los siguientes hechos probados: "1º.- El demandante D. Andrés ha venido prestando sus servicios profesionales por cuenta de la empresa demandada Fundiciones Ocariz, S.A. con antigüedad de 1-04-1988, categoría profesional de Especialista y salario bruto mensual de 1.181,93 euros incluida la parte proporcional de las pagas extraordinarias. El demandante prestaba servicios en la sección de lavado y secado, concretamente en la máquina de vibro, hasta que se trasladaron estas actividades accesorias a la empresa Akozem S.A. y fue adscrito a la sección de prensas. ---2º.- Con fecha 21-11-2005 el actor recibe escrito fechado el 18-11-2005 comunicándole la extinción de su contrato de trabajo con efectos desde ese mismo día por causas económicas, documento que obra unido a autos, folios nº 162 a 164, que se tiene por reproducido al efecto de incorporarlo al presente hecho. ---3º.- La empresa con esta misma fecha y alegando causas económicas ha procedido a extinguir la relación laboral de otros ocho trabajadores. Estas extinciones fueron notificadas al Comité de Empresa mediante escrito fechado el 17-11-2005, folio 161. ---4º.- Fundiciones Ocariz,



S.A. se constituyó mediante escritura pública de fecha 11-11-1993 con un capital social de 375 millones de pesetas que fue suscrito por la sociedad Ocáriz, S.A. (374.980.000 ptas.), D. Evaristo (100.000 ptas.) y D. Bartolomé (100.000 ptas.), folios 458 a 485 que se tienen por reproducidos. La administración fue conferida inicialmente a Ocáriz, S.A., con la condición de Administradora única; con posterioridad, al menos desde el año 2.002, Gaspar ha asumido el cargo de administrador único. —5º.- Mediante escritura pública de fecha 21-01-1999 Fundiciones Ocáriz, S.A. constituye la Sociedad Limitada Unipersonal denominada Akozem, S.L., con un capital inicial de 3.010 euros y designando como administrador único a D. Emilio, folios 486 a 516 que se tienen por reproducidos. En el año 2.002 Fundiciones Ocáriz S.A., vende sus participaciones de Akozem S.L., a Emilio, Gerardo y Gaspar, siendo este último que asume el cargo de administrador único. —6º.- Fundiciones Ocáriz S.A., en los últimos ejercicios, ha presentado las siguientes cuentas de pérdidas y ganancias:

Ejercicio 2002: pérdidas por importe de 1.119.854 euros.

Ejercicio 2003: pérdidas por importe de 1.459.313 euros.

Ejercicio 2004: pérdidas por importe de 1.154.493 euros.

Ejercicio 2005: pérdidas por importe de 1.410.513 euros.

—7º.- Constan unidas a autos, las declaraciones del Impuesto de Sociedades de la empresa Fundiciones Ocáriz, S.A. correspondientes a los ejercicios 2002 a 2004, folios 395 a 436 que se tienen por reproducidas.

—8º.- En el año 2.002 Fundiciones Ocáriz, S.A. contaba con una plantilla de 81 trabajadores que se fue reduciendo durante el año 2.003, comprendiendo a fecha 15-09-2003 un total de 57 operarios. En febrero de 2005 figuraban en su plantilla 47 trabajadores. Los gastos de personal alcanzan los siguientes porcentajes respecto de la totalidad de los gastos:

Ejercicio 2002: 22,07%

Ejercicio 2003: 26,10%

Ejercicio 2004: 23,28%

Ejercicio 2005: 28,08%

—9º.- Con fecha 17-03-2005 se dicta resolución por el Delegado Territorial del Departamento de Justicia, Empleo y Seguridad Social en ERE nº 01/2005/4 concediendo autorización a la empresa Fundiciones Ocáriz S.A. para suspender los contratos de los 47 trabajadores de su plantilla durante los 65 días, folios 72 a 81. El día anterior la Inspección de Trabajo y Seguridad Social emitió un informe que obra unido a autos, folios 348 a 350, y que se tiene por reproducido. —10º.- Las empresas Fundiciones Ocáriz S.A. y Akozem, S.L. tienen ubicado su centro de trabajo en una nave industrial propiedad de la mercantil Ocáriz, S.A. en régimen de arrendamiento. Los centros de trabajo y producción de estas empresas se encuentran separados por una simple mampara. Ambas empresas comparten vestuarios, comedor y botiquín; antes también compartían el mismo parte de fichar. —11º.- Fundiciones Ocáriz, S.A. tiene como actividad la fabricación de componentes de automoción mediante la fundición del aluminio. Inicialmente llevaba a cabo las labores de fundición, lavado, secado, rebaba y mecanizado de las piezas. Al constituirse la mercantil Akozem, S.L., esta empresa asume las labores de mecanizado que venía realizando Fundiciones Ocáriz. Posteriormente, hace aproximadamente dos años, Fundiciones Ocáriz, S.A. traspasa a Akozem S.L. las tareas de lavado, secado y rebaba, vendiéndole la maquinaria al efecto y desplazando la mampara divisoria de las instalaciones de una y otra empresa. Akozem S.L. tiene como único cliente a Fundiciones Ocáriz, S.A. —12º.- Con fecha 30-4-2004 la Inspección de Trabajo y Seguridad Social levantó acta de infracción n. 122/04 por cesión ilegal de mano de obra entre Akozem, S.L. como empresa cedente y Fundiciones Ocáriz, S.A. como empresa cesionaria, folios 280 a 296, que se tiene por reproducidos en aras a la brevedad expositiva. Consecuencia de dicho acta, la autoridad laboral presentó demanda en procedimiento de oficio, dictándose con fecha 1-09-2005 sentencia por el Juzgado de lo social nº 1 de esta ciudad, autos 563/04, que declara la vulneración por parte de las empresas demandadas de lo establecido en el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores. Esta sentencia no es firme estando pendiente de recurso de suplicación y obra unida a autos, folios 297 a 321, teniéndose aquí por reproducida. —13º.- Con fecha 22-11-2004 y 17-12-2004 se dictó sentencia por el Juzgado de lo Social nº 2 y por el Juzgado de lo Social nº 1 de Vitoria, respectivamente, en procedimiento de tutela de derechos fundamentales contra Fundiciones Ocáriz, S.A., sentencias estimatorias que obran unidas a autos, folios 208 a 218 y 236 a 247 respectivamente, y que se tienen por reproducidas. Ambas resoluciones fueron recurridas en suplicación dictando el TSJ del País Vasco sendas sentencias con fecha 12-07-2005, folios 219 a 235 y 248 a 257, que se tienen aquí por reproducidos. —14º.- Akozem, S.L., en los últimos ejercicios, ha presentado las siguientes cuentas de pérdidas y ganancias:



Ejercicio 2002: Ganancias por importe de 120.902 euros.

Ejercicio 2003: Pérdidas por importe de 30.764 euros.

Ejercicio 2004: Pérdidas por importe de 248.822 euros.

Ejercicio 2005: Pérdidas por importe de 390.773 euros.

—15º.- En noviembre de 2.004 Fundiciones Ocáriz S.A. suscribió contrato de arrendamiento de servicios con la empresa Mercatek Investigación de Mercados, S.L., cuyo objeto era la elaboración de un estudio de prospección de clientes en Francia y otro en Alemania. —16º.- Consta unida a autos la relación de contratos de trabajo formalizados por las empresas Fundiciones Ocáriz, S.A. y Akozem S.L., durante los años 2.004, 2005 y 2006, folios 172 a 175 y 101 a 106, respectivamente, que se tienen aquí por reproducidas. —17º.- Con fecha 14 de febrero de 2.006 la Inspección de Trabajo y Seguridad Social emitió un informe respecto a la ubicación de diferentes máquinas y equipos de trabajo de ambas empresas, ubicación de la mampara divisoria de ambas empresa, y trabajos que realizan determinados operarios, documento que obra unido a autos, folios 169-170, y que se tiene por reproducido. —18º.- Con fecha 21-12-2005 se celebró el preceptivo acto de conciliación previo a la vía jurisdiccional terminando sin avenencia. —19º.- El trabajador no ostenta ni ha ostentado en el año anterior al **despido** la condición de delegado de personal, miembro del comité de empresa ni delegado sindical".

El fallo de dicha sentencia es del tenor literal siguiente: "Que estimando la pretensión subsidiaria de la demanda de **despido** deducida por D. Andrés frente a Fundiciones Ocáriz, S.A y Akozem, S.A. debo declarar y declaro la improcedencia del **despido** producido con efectos desde el 18-11-2005 condenando solidariamente a las empresas Fundiciones Ocáriz, S.A. y Akozem, S.A. a estar y pasar por la anterior declaración y a que readmitan al trabajador en iguales condiciones a las que regían con anterioridad al **despido** o le indemnicen con la cantidad de 31.257,11 euros y en cualquier caso le abonen los salarios dejados de percibir desde la fecha del **despido** hasta la fecha de notificación de la presente sentencia a razón de 39,40 euros diarios, debiendo el trabajador reintegrar la cantidad que haya percibido en concepto de indemnización por **despido objetivo**".

TERCERO.- El Procurador Sr. Deleito García, en representación de FUNDICIONES OCARIZ, S.A. y AKOZEM, S.L., mediante escrito de 11 de mayo de 2.007, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 24 de abril de 1.996. SEGUNDO.- Se alega la infracción del artículo 52.c) del Estatuto de los Trabajadores en relación con el artículo 51 del citado texto legal.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 16 de mayo de 2.007 se tuvo por personado al recurrente y por interpuesto el presente recurso de casación para la unificación de doctrina.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 16 de septiembre de 2.008. Por providencia de 10 de septiembre de 2.008, y por necesidades de servicio se suspende el señalamiento acordado para el día 16 de septiembre del presente año, trasladando el mismo para el día 23 de septiembre actual, en cuya fecha tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El actor fue despedido en noviembre de 2005, alegando la empresa Fundiciones Ocariz, SA- causas económicas. Consta en los hechos probados que la citada empresa se constituyó en 1993 y que, a partir de 1999, constituyó, con miembros de la familia López de Ocáriz, la sociedad Akozem, SL. Fundiciones Ocariz tiene como actividad "la fabricación de componentes de automoción mediante la fundición del aluminio. Inicialmente llevaba a cabo las labores de fundición, lavado, secado, rebaba y mecanizado de las piezas. Al constituirse la mercantil Akozem, S.L., esta empresa asume las laborales de mecanizado que venía realizando Fundiciones Ocáriz. Posteriormente, hace aproximadamente dos años, Fundiciones Ocáriz, S.A. traspasa a Akozem S.L. las tareas de lavado, secado y rebaba, vendiéndole la maquinaria al efecto y desplazando la mampara divisoria de las instalaciones de una y otra empresa". Akozem tiene como único cliente a Fundiciones Ocariz. También se precisa en los hechos probados que las empresas Fundiciones Ocáriz S.A. y Akozem, S.L. tienen ubicado su centro de trabajo en una nave industrial propiedad de la mercantil Ocáriz, S.A. en régimen de arrendamiento. Los centros de trabajo y producción de estas empresas se encuentran separados por una simple mampara. Ambas empresas comparten vestuarios, comedor y botiquín; antes también compartían el mismo parte de fichar. Las dos empresas vienen experimentado pérdidas. En concreto, las pérdidas de Fundiciones Ocariz son las siguientes: ejercicio 2002: pérdidas por importe de 1.119.854 euros; ejercicio 2003: pérdidas por importe de 1.459.313 euros; ejercicio 2004: pérdidas por importe de 1.154.493 euros; ejercicio 2005: pérdidas por importe de 1.410.513 euros; las de Akozem han ascendido a: ejercicio 2002: ganancias por



importe de 120.902 euros; ejercicio 2003: pérdidas por importe de 30.764 euros; ejercicio 2004: pérdidas por importe de 248.822 euros; ejercicio 2005: pérdidas por importe de 390.773 euros.

La sentencia de instancia, con estimación parcial de la demanda, declaró el **despido** improcedente, condenando de forma solidaria a las empresas demandadas, al estimar la existencia de un grupo de empresas, y este pronunciamiento ha sido confirmado en suplicación por la sentencia recurrida, desestimando tanto el recurso de las empresas como el del trabajador, que solicitaba la revisión de la antigüedad. También se cuestionaba en suplicación la responsabilidad solidaria de las empresas demandadas; tema que si bien se confirma en el fallo de instancia no ha vuelto a suscitarse en el presente recurso. La sentencia de instancia funda su decisión en que están efectivamente probadas las pérdidas, pero que no puede concluirse que la amortización de los puestos de trabajo "vaya a contribuir a superar la situación de crisis económica", porque, aunque reconoce que puede "aligerar la situación financiera de la empresa de manera ocasional y coyuntural", considera que "de modo alguno" colabora a "garantizar la viabilidad futura de la empresa", destacando que los gastos de personal tan solo suponen una cuarta parte del ejercicio. Este criterio se confirmó por la sentencia de suplicación por considerar, con cita de una sentencia anterior de esa Sala de 16 de enero de 2007, que no se había acreditado que la medida adoptada "ayuda a superar la falta de rentabilidad o eficiencia de la explotación, ni es suficiente por sí sola para solventar la problemática", ni "contribuye a superar la situación de manera razonable".

Contra este pronunciamiento recurren en casación las empresas demandadas, aportando como sentencia contradictoria la de esta Sala de 24 de abril de 1996. Se trata en ella del **despido** por causas económicas de una trabajadora por parte de una empresa dedicada a la explotación del carbón, que había tenido en 1993 pérdidas de 225 millones de pts. -636 millones si no se computa la venta de inmovilizado- y en 1994 entre 80 millones en mayo y 147 en julio. La sentencia de instancia consideró que la situación económica debía de ser irreversible y que no se había acreditado que la amortización del puesto de trabajo de la actora contribuyese de forma directa a superar la crisis y mejorar la situación. Pero la sentencia de contraste revocó esta decisión, afirmando, por una parte, que no era necesario que la situación económica fuera irreversible, y, de otra, que tampoco se requería que quedara acreditado que con la medida extintiva acordada se fuese a superar la situación económica negativa, bastando que esa medida contribuya a superar esa situación, lo que normalmente se produce cuando en una situación de pérdidas se reducen gastos.

El Ministerio Fiscal y la parte recurrida oponen la inexistencia de contradicción entre las sentencias que se comparan. Pero la contradicción que se alega debe estimarse, pues, aunque hay diferencias en cuanto a la actividad de las empresas, la configuración de la entidad empresarial, el alcance de las pérdidas, y su permanencia en el tiempo, lo cierto es que esas diferencias son irrelevantes en orden al problema que aquí se decide, porque estamos ante la misma causa de indudable carácter económico y lo relevante a efectos de ese recurso no es la situación económica negativa, sino la conexión entre ésta y la medida extintiva en orden a la finalidad que ha de perseguir ésta y en este punto la identidad resulta apreciable porque a efectos de esa conexión operan los mismos factores: la situación económica negativa y la medida extintiva. Lo que se discute en definitiva es si, probada la existencia de una situación económica negativa de cierta entidad, una medida de reducción de personal se justifica si supone una corrección o ajuste de esa situación, aunque no se acredite que con ella se vaya a superar la crisis.

SEGUNDO.- El recurso, que denuncia la infracción del artículo 52.c) del Estatuto de los Trabajadores, debe estimarse porque la doctrina ya ha sido unificada por la sentencia de contraste y por otras sentencias posteriores, entre las que pueden citarse las de 30 de septiembre de 2002 y 15 de octubre de 2003 y, en particular, la reciente sentencia de 11 de junio de 2008, dictada en el recurso 730/2007, que decide un **despido** económico de la misma empresa a partir de una contradicción con la sentencia de 24 de abril de 1996, que es la que se ha aportado en este recurso.

En síntesis, lo que vienen a establecer estas sentencias es que la justificación de un **despido objetivo** económico tiene que enjuiciarse a partir del análisis de tres elementos: el supuesto de hecho que determina el **despido** -"la situación negativa de la empresa"-, la finalidad que se asigna a la medida extintiva adoptada (atender a la necesidad de amortizar un puesto de trabajo con el fin de contribuir a superar una situación económica negativa) y "la conexión de funcionalidad o instrumentalidad" entre la medida extintiva y la finalidad que se asigna. En el presente caso no se discute la existencia de una situación económica negativa, que se pone de manifiesto a través de pérdidas sostenidas y significativas en los términos a los que ya se ha hecho referencia. Lo que se niega por la sentencia recurrida para rechazar la procedencia de la medida extintiva es que ésta sea suficiente por sí sola para solventar la problemática y también se afirma que no consta que contribuya "a superar la situación de manera razonable". Estas afirmaciones se basan en un análisis de la situación que se limita a la cita de otra sentencia y a reiterar el análisis más completo de la sentencia de instancia en los términos que ya se han expuesto. En definitiva, puede concluirse que la declaración de la improcedencia del



**despido** se funda, por una parte, en una concepción de la finalidad de la medida extintiva, que debe permitir por sí sola superar la situación negativa, y, de otra, en considerar que no se acredita la conexión funcional entre la medida extintiva y la finalidad que ésta debe perseguir según la ley. Estos dos planos deben ser distinguidos en nuestra respuesta.

TERCERO.- La exigencia de que la situación negativa tenga necesariamente que superarse para justificar el **despido** surge de un error de partida, sin duda inducido por la nada acertada expresión legal, que se refiere a "la superación de situaciones económicas negativas". Pero la Sala ya ha señalado -en la propia sentencia de contraste- que no se trata de que la medida extintiva garantice la efectiva superación de la crisis, sino que basta que pueda contribuir a ella en el sentido que a continuación se precisará. Por otra parte, es conveniente recordar que la Sala ha abordado una interpretación correctora del término legal -la superación- para atribuirle su verdadera significación jurídica y económica. En efecto, la experiencia de la vida económica muestra, como tópico o lugar común, que hay crisis que se superan y otras que no pueden serlo, sin que ello signifique obviamente que ante una crisis -total o parcial- que no puede superarse no quepa recurrir a **despidos** económicos para poner fin a la actividad de la empresa o para ajustar su plantilla en términos viables. La sentencia de 14 de junio de 1996 ya precisó que la medida extintiva podía "consistir en la reducción con carácter permanente del número de trabajadores que componen «la plantilla de la empresa» o "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". Y ello, porque la conexión funcional entre el cierre de la explotación y la causa económica "consiste en que aquélla amortigua o acota el alcance de ésta. 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". En estos casos la expresión "superar" que, según el Diccionario de la Lengua, significa "vencer obstáculos o dificultades", no puede entenderse en sentido literal, sino que hay que admitir que de lo que se trata es de adoptar las medidas de ajuste -terminación de la actividad, reducción de la plantilla- que se correspondan con las necesidades económicas de la empresa. El ajuste como corrección de la crisis y adecuación a la coyuntura creada por ella debe entrar en el significado del término legal de superación. Así lo han establecido de forma inequívoca las sentencias de 8 de marzo de 1999, 25 de noviembre de 1999 y 30 de septiembre de 2002. La primera señala que cuando 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 normalmente la decisión de despedir a los trabajadores es "ésta la solución que impone, no sólo el tenor literal del texto legal, sino la fuerza de la lógica", pues "la 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", añadiendo que "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", sin "que exista en nuestro ordenamiento jurídico ningún otro precepto que provea solución a esta necesidad". Recuérdese que el artículo 51.1.3º del Estatuto de los Trabajadores menciona expresamente la extinción de los contratos de trabajo de "la totalidad de la plantilla", lo que obviamente no podría entenderse como forma de superar la crisis, salvo que por superación se entienda el ajuste a una situación que se ha revelado inviable. Por otra parte, no cabe argumentar, que la amortización del puesto de trabajo mediante el **despido** no se justifica porque medidas anteriores del mismo carácter no han tenido éxito para reducir las pérdidas, pues, aparte de que sin aquellas medidas las pérdidas podrían haber sido superiores, ese dato pone de relieve simplemente que las medidas anteriores no han sido suficientes; no que la empresa con pérdidas pueda y deba seguir funcionando con la misma plantilla.

CUARTO.- Aclarado este punto, es preciso examinar la conexión funcional o instrumental entre la medida extintiva adoptada y el **objetivo** de hacer frente a la situación económica negativa, logrando un nuevo equilibrio que permita reducir las pérdidas o recuperar los beneficios. La doctrina de la Sala en la sentencia de contraste y en otras sentencias posteriores, como las de 15 de octubre de 2003 y 11 de junio de 2008, tiende a considerar que cuando se acreditan pérdidas relevantes los **despidos** pueden tener un principio de justificación, pues con ellos "se reducen directamente los costes de funcionamiento de la empresa, aumentando con ello las posibilidades de superación de su situación negativa", afirmándose también en ocasiones que "si las pérdidas son continuadas y cuantiosas se presume en principio, salvo prueba en contrario, que la amortización de puestos de trabajo es una medida que coopera a la superación de la situación económica negativa". Esta conclusión debe ser, sin embargo, matizada. Con carácter general es cierto que la reducción de los costes de personal contribuyen a reducir las pérdidas de una empresa. Pero esta conexión no es automática; no establece una relación directa entre el nivel de las pérdidas y el número de los **despidos** y tampoco puede verse como una presunción que desplace al trabajador despedido la carga de acreditar los hechos de los que pueda derivarse la falta de conexión entre la medida extintiva y el **objetivo** que ésta debe perseguir. Por ello, ni se puede presumir que la empresa por el solo hecho de tener pérdidas en su cuenta de resultados pueda prescindir libremente de todos o de alguno de sus trabajadores, ni tampoco se le puede exigir la prueba de un hecho futuro, que, en cuanto tal, no susceptible de ser acreditado, como sería el demostrar la contribución



que la medida de **despido** pueda tener en relación con la situación económica negativa de la empresa. Lo que se debe exigir son indicios y argumentaciones suficientes para que el órgano judicial pueda llevar a cabo la ponderación que en cada caso conduzca a decidir de forma razonable acerca de la conexión que debe existir entre la situación de crisis y la medida de **despido**.

En el presente caso la empresa ha situado el **despido** del actor y el de otros trabajadores dentro de un programa de actuación contra la crisis -reducción de plantilla, prospección de nuevos mercados internacionales, ampliación de capital, mayor especialización productiva, reducción de la capacidad productiva en atención a los stocks existentes-, que se analiza detalladamente en el fundamento jurídico tercero de la sentencia de instancia -y que permite examinar la conexión entre los ceses y la finalidad de ajuste. Es cierto que alguna de estas medidas -la prospección de mercados internacionales- no se ha probado, pero sí se acepta, aunque se discrepe sobre su alcance y se valore su disminución, la existencia de un exceso de capacidad productiva y esto -y no sólo una genérica reducción de gastos- es lo que permite vincular el **despido** con la corrección de la situación económica negativa; conexión que también se establece en la carta de **despido**, en la que después de mencionar los datos sobre pérdidas y caída de las ventas se dice que la medida responde a la necesidad -de ajustar la plantilla a sus reales necesidades- y ello no se altera porque, según dice la sentencia de instancia, no se haya producido en los últimos años aumento de las existencias de productos terminados o que éstas se hayan reducido respecto a los ejercicios de los años interiores. Basta con que exista el exceso, aunque éste disminuya o se estabilice. También es irrelevante, como ya se ha dicho, que las medidas de reducción de plantillas anteriores no hayan permitido eliminar las pérdidas, porque, aparte de que hay una disminución de 2003 a 2004 (hecho probado 6º) y de que sin aquellas medidas las pérdidas podrían haber sido superiores, ese dato pone de relieve simplemente que las medidas anteriores no han sido suficientes, lo que en principio no desacredita nuevas medidas en el mismo sentido.

Procede, por tanto, la estimación del recurso para casar con el alcance que se precisará la sentencia recurrida y resolver el debate planteado en suplicación, estimando el recurso de esta clase de las empresas demandadas FUNDICIONES OCARIZ S.A. y AKOZEM, S.L., para, con revocación de la sentencia de instancia, desestimar la demanda y absolver a las empresas demandadas. Ha acordarse también la devolución de los depósitos constituidos para recurrir, así como de la consignación realizada. No ha lugar a la imposición de costas ni en este recurso, ni en el de suplicación. Se mantiene el pronunciamiento de la sentencia recurrida que desestima el recurso del actor.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por FUNDICIONES OCARIZ S.A. y AKOZEM, S.L., contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 13 de marzo de 2.007, en el recurso de suplicación nº 123/07, interpuesto frente a la sentencia dictada el 8 de junio de 2.006 por el Juzgado de lo Social nº 3 de Vitoria, en los autos nº 808/05, seguidos a instancia de D. Andrés contra dichas recurrentes, sobre **despido**. Casamos la sentencia recurrida de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, anulando el pronunciamiento que desestima el recurso de las empresas y, resolviendo el debate planteado en suplicación, estimamos el recurso de esta clase de las empresas demandadas FUNDICIONES OCARIZ S.A. y AKOZEM, S.L., para, con revocación de la sentencia de instancia, desestimar la demanda y absolver a las demandas. Decretamos la devolución de los depósitos constituidos para recurrir, así como la consignación realizada. No ha lugar a la imposición de costas ni en este recurso, ni en el de suplicación. Se mantiene el pronunciamiento de la sentencia recurrida que desestima el recurso del actor.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, 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. Aurelio Desdentado Bonete hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.