

LA SUCESIÓN DE EMPRESAS: UN ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Concepción Esther Morales Vázquez

Magistrada Suplente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social)

Este trabajo ha sido finalista en el **Premio de Estudios Financieros 2016** en la modalidad de **Trabajo y Seguridad Social**.

El jurado ha estado compuesto por: don FRANCISCO CONDE VIÑUELAS, don FRANCISCO FERNÁNDEZ DÍEZ, don ÁLVARO NÚÑEZ GUTIÉRREZ, don LUIS PÉREZ CAPITÁN, don JOSÉ PRIETO y don EDUARDO ROJO TORRECILLA.

Los trabajos se presentan con seudónimo y la selección se efectúa garantizando el anonimato de los autores.

EXTRACTO

El objetivo fundamental de este trabajo es, mediante un análisis jurisprudencial, centrado en la doctrina más reciente del Tribunal Supremo, intentar arrojar un poco de luz sobre una institución, cual es la de la sucesión de empresas, que tanta incertidumbre genera en el ámbito de las relaciones laborales y que tanta importancia tiene en un contexto como el actual de crisis económica y recesión en el mercado de trabajo, en cuanto se configura como una garantía de estabilidad en el empleo para todos los trabajadores afectados por la sucesión.

Palabras claves: sucesión de empresa, sucesión fraudulenta, sucesión de plantilla y contrataciones sucesivas de servicios.

Fecha de entrada: 03-05-2016 / Fecha de aceptación: 12-07-2016 / Fecha de revisión: 23-09-2016

BUSINESS SUCCESSION: A JURISPRUDENTIAL ANALYSIS

Concepción Esther Morales Vázquez

ABSTRACT

The main objective of this work is through a jurisprudential analysis, focusing on the most recent doctrine of the Supreme Court, try to shed some light on an institution which is the succession of companies, such uncertainty generated in the field labor relations and which is so important in the current context of economic crisis and recession in the labor market, as it is configured as a guarantee of job security for all workers affected by the succession.

Keywords: business succession, fraudulent succession, succession workforce and successive service contracts.

Sumario

1. La noción de sucesión de empresa
 - 1.1. La sucesión por segregación del servicio
 - 1.2. La sucesión fraudulenta
2. Los supuestos de sucesión de empresa por sucesión de plantilla
 - 2.1. La determinación del convenio colectivo aplicable
 - 2.2. La sucesión de empresa y la condición más beneficiosa en el sector público
3. La sucesión de empresas y contratas sucesivas de servicios
 - 3.1. La sucesión de contratas y el convenio colectivo aplicable
4. La sucesión de empresas y la reversión del servicio
5. La sucesión de empresas y la reversión al arrendador de la industria o negocio
6. La sucesión de empresas y la declaración de concurso
7. La sucesión de empresas y la condición de representante de los trabajadores
8. La sucesión de empresas y la determinación de la antigüedad
 - 8.1. La doctrina sobre la unidad esencial del vínculo laboral
9. La sucesión de empresas y la responsabilidad solidaria
10. La sucesión de empresas y el pago de prestaciones de la Seguridad Social

Bibliografía

1. LA NOCIÓN DE SUCESIÓN DE EMPRESA

Hemos de comenzar el análisis de la institución de la sucesión de empresa afirmando que nos encontramos ante una figura compleja y confusa para los iuslaboralistas, quienes se vienen adaptando a los constantes cambios, vaivenes, y diversas interpretaciones que se ha venido efectuando a lo largo del tiempo por nuestros tribunales del orden jurisdiccional social, y por la interpretación que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha venido efectuando en sus sentencias en interpretación de la [Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001](#), sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad¹, interpretación esta última que ha condicionado la jurisprudencia emanada de nuestro Tribunal Supremo, en unificación de doctrina, y que ha contribuido destacadamente en la generación de la incertidumbre judicial que impera sobre ella.

Así, hemos de comenzar por el Tribunal Supremo, máximo órgano judicial del orden social, que ha sintetizado la doctrina general sobre la subrogación en las relaciones de trabajo establecida en el [artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores \(ET\)](#), de forma que se distinguen, de un lado, los puntos que se refieren al hecho o acto de la transmisión de empresa y, de otro lado, los puntos relativos al objeto de dicha transmisión².

Así, en cuanto al objeto de la transmisión en los supuestos de sucesión de empresa, deben destacarse los siguientes puntos:

1. El objeto de la transmisión ha de ser «un conjunto organizado de personas y elementos que permita el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio».
2. Dicho objeto «no entraña necesariamente elementos significativos de activo material o inmaterial» reduciéndose en determinados sectores económicos como los de limpieza, mantenimiento y vigilancia a su mínima expresión, en tanto en cuanto «la actividad descansa fundamentalmente en la mano de obra».
3. De lo anterior se desprende que «un conjunto organizado de trabajadores que se hallan específicamente destinados de forma duradera a una actividad común puede

¹ Diario Oficial n.º L 82/16, de 22 de marzo de 2001, páginas 16 a 20.

² Cfr. SSTS de 12 de marzo de 2015 (rec. núm. 1480/2014); 9 de diciembre de 2014 (rec. núm. 109/2014); 8 de julio de 2014 (rec. núm. 1741/2013) y 5 de marzo de 2013 (rec. núm. 3984/2011).

constituir una entidad económica (objeto de la transmisión determinante de la sucesión de empresa) cuando no existen otros factores de producción».

4. Por el contrario, no se considera que hay sucesión de empresa «si la actividad de que se trata no descansa fundamentalmente en la mano de obra, sino que exige material e instalaciones importantes, aunque se produzca la continuidad de la actividad por un nuevo empresario y este asuma un número importante de trabajadores del anterior».
5. El mantenimiento de la identidad del objeto de la transmisión³ supone que la explotación o actividad transmitida «continúe efectivamente» o que luego «se reanude».

Y en cuanto a los hechos o actos de transmisión deben destacarse los siguientes puntos:

6. La expresión del [artículo 44.1 del ET](#) «transmisión de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva» es equivalente a la expresión del artículo 1.1 a) de la [Directiva 2001/23/CE](#).
7. El acto o hecho de «transmisión de un conjunto de medios organizados» no requiere necesariamente que haya transmisión de elementos patrimoniales del cedente al cesionario.
8. Tampoco es imprescindible que exista en la transmisión de empresas o unidades productivas una vinculación contractual directa entre cedente y cesionario, vinculación o tracto directo que tiene un mero valor indiciario de la existencia de sucesión de empresa.
9. Puede producirse, por tanto, la cesión o transmisión de empresas o unidades productivas a través o por mediación de un tercero propietario, arrendador, o dueño de la obra.

Y finalmente señala la jurisprudencia del Tribunal Supremo dos puntos doctrinales más de carácter general que conviene reseñar, que se desprenden en realidad de los anteriores, pero que no está de más resaltar aquí:

10. Para determinar en un supuesto concreto si se reúnen los requisitos necesarios para la transmisión de una empresa o unidad productiva «han de tomarse en consideración todas las circunstancias de hecho características de la operación de que se trate», entre ellos «el tipo de empresa o de centro de actividad de que se trate», «el que se hayan transmitido o no elementos materiales como edificios o bienes muebles», «el valor de los elementos inmateriales en el momento de la transmisión», «el hecho de que el nuevo empresario se haga cargo o no de la mayoría de los tra-

³ Cfr. [artículos 44.2 del ET](#) y 1.1 b) de la [Directiva 2001/23/CE](#).

bajadores», «el que se haya transmitido o no la clientela», «el grado de analogía de las actividades ejercidas antes y después de la transmisión» y «la duración de una eventual suspensión de dichas actividades».

11. La obligación de subrogación en las relaciones de trabajo o sucesión de empresa generada en los supuestos normativos reseñados de la normativa comunitaria y del [artículo 44 del ET](#) opera por imperativo de la ley (*ope legis*), sin requerir la existencia de un acuerdo expreso entre las partes del contrato de trabajo.

1.1. LA SUCESIÓN POR SEGREGACIÓN DEL SERVICIO

Por peculiar y específico, pero no por ello deja de ser ilustrativo, hemos de hacer referencia al supuesto que se analiza en la [Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de septiembre de 2014 \(rec. núm. 130/2013\)](#), en el que existe una autorización legal expresa para que Renfe-Operadora pudiera crear otras entidades mercantiles capaces de asumir una determinada área de su propia actividad, tanto de forma parcial como en su totalidad. Ello cubría la posibilidad de segregación y amparaba plenamente la decisión empresarial adoptada, y que se ciñe al transporte ferroviario de mercancías, el cual, tras la segregación ha de dejado de estar en manos de Renfe-Operadora.

Consta en autos debidamente acreditada la transmisión íntegra de todos los bienes materiales esenciales para el desarrollo de la actividad (vagones y contenedores), así como la bolsa de clientes. Tras la segregación, la prestación del servicio de transporte ferroviario de mercancías lo efectúan exclusivamente las codemandadas, las cuales contratan con Renfe-Operadora la función de tracción⁴.

Se dan, por tanto, los elementos relevantes para determinar la existencia de una transmisión, por cuanto la actividad segregada mantiene identidad propia, en los términos indicados en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea⁵, que señala que el concepto de entidad se aprecia del conjunto organizado de personas y elementos que permite el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio.

Y así se ha recordado por el Tribunal Supremo⁶ que hay que tener presente que el elemento característico de la sucesión de empresa es la transmisión de una persona a otra de la titularidad de una empresa o centro de trabajo, entendiéndose por tal «una unidad de producción susceptible

⁴ Cfr. artículo 91 y ss. del Real Decreto 2387/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del sector ferroviario.

⁵ Cfr. Sentencias de 18 de marzo de 1986 (asunto C-24/85, Jozef Maria Antonius Spijkers); 11 de marzo de 1997 (asunto C-13/95, Ayse Süzen); 20 de noviembre de 2003 (asunto C-340/01, Carlito Ablar y otros) y 15 de diciembre de 2005 (asuntos acumulados C-232/04 y C-233/04, Nurten Güney-Görres y Gul Demirm, respectivamente).

⁶ Cfr. SSTs de 18 de febrero de 2014 (rec. núm. 108/2013) y 10 de mayo de 2013 (rec. núm. 683/2012), entre otras.

de continuar una actividad económica preexistente». El mantenimiento de la identidad del objeto de la transmisión supone que la explotación o actividad transmitida continúe efectivamente o que luego se reanude.

En el concreto supuesto que se somete a la consideración de la sala, ciertamente las empresas codemandadas requieren de los servicios de Renfe-Operadora para la tracción de sus vagones, pero ello no es obstáculo para reconocerles esa autonomía productiva que aquí interesa dado que precisamente la propia normativa del transporte ferroviario clasifica a las empresas ferroviarias en dos tipos: las que efectúan el transporte de pasajeros o mercancías incluyendo su tracción, y las que únicamente llevan a cabo la tracción.

Así pues, al no desarrollar ya funciones integrales de transporte ferroviario de mercancías, Renfe-Operadora se sitúa en este segundo grupo⁷.

De este modo, las funciones de las mercantiles codemandadas no son ya asumidas por la empresa matriz y, por consiguiente, la mano de obra destinada a esas áreas de actividad ha pasado a prestar servicios para las nuevas empleadoras titulares de las actividades cedidas, sin vínculo ya con Renfe-Operadora.

Y a ello no se opone el hecho de que el encaje de las nuevas mercantiles en el entramado societario, que surge con la creación de las mismas, provoque el establecimiento de determinadas relaciones mercantiles entre las filiales y Renfe-Operadora que permita compartir determinados recursos de gestión (asesorías jurídica y financiera, pólizas de seguros, aplicaciones informáticas, etc.) sin alterar la autonomía productiva vinculada a la actividad que cada una desempeña.

1.2. LA SUCESIÓN FRAUDULENTA

En este punto, debemos hacer expresa referencia al supuesto que se analiza en la [Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2014 \(rec. núm. 108/2013\)](#), en el que la actividad a la que se dedica la empresa es la de estación de servicio de venta al por menor de gasolina y derivados del petróleo, actividad que, aún teniendo en cuenta la relevancia que en toda actividad reviste el elemento personal, no descansa fundamentalmente en la mano de obra, puesto que exige un material e instalaciones importantes.

Atendiendo a los hechos que se declaran probados en la citada sentencia del Tribunal Supremo, se concluye la existencia de una sucesión de empresa regulada en el [artículo 44 del ET](#), sucesión empresarial producida entre Sodeoil y Campsared en cuanto ambas empresas participaron en la transmisión patrimonial, y en la que la primera despidió a sus trabajadores mediante

⁷ Cfr. artículos 58 y 61.2 del [Real Decreto 2387/2004, de 30 de diciembre](#), por el que se aprueba el Reglamento del sector ferroviario.

un despido colectivo encaminado a producir la transmisión empresarial sin cargas laborales de la que se benefició la entidad sucesora.

En efecto, no puede obviarse que Campsared asumió de forma inmediata todos los elementos patrimoniales y materiales de la explotación de la estación de servicio, aunque sin trabajadores que habían sido despedidos previamente, sin causa ni justificación objetiva, e incurriendo en un evidente e innegable *fraude de ley*.

A tales efectos, la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo es constante al afirmar que el fraude de ley no se presume y que ha de ser acreditado por el que lo invoca⁸, pues su existencia –como la del abuso de derecho– solo podrá declararse si existen indicios suficientes de ello, que necesariamente habrán de extraerse de hechos que aparezcan como probados⁹.

Igualmente de forma unánime se proclama en la actualidad que sí podrá acreditarse su existencia mediante pruebas directas o indirectas, admitiéndose entre estas últimas las presunciones establecidas en el artículo 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil¹⁰, cuando «a partir de un hecho admitido o probado, el Tribunal podrá presumir la certeza, a los efectos del proceso, de otro hecho, si entre el admitido o demostrado y el presunto existe un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano»; es la *praesumptio hominis*¹¹.

En definitiva, el fraude de ley que define el artículo 6.4 del [Código Civil](#) es una conducta intencional de utilización desviada de una norma del ordenamiento jurídico para la cobertura de un resultado antijurídico que no debe ser confundida con la mera infracción o incumplimiento de una norma, o con una posible elección errónea del tipo contractual que corresponde a un determinado propósito negocial¹².

⁸ Cfr. SSTS de 7 de abril de 2015 (rec. núm. 228/2014); 24 de marzo de 2015 (rec. núm. 217/2014); 24 de febrero de 2015 (rec. núm. 165/2014); 5 de febrero de 2015 (rec. núm. 259/2013); 23 de diciembre de 2014 (rec. núm. 109/2014); 11 de diciembre de 2014 (rec. núm. 258/2013); 10 de diciembre de 2014 (rec. núm. 260/2013); 21 de octubre de 2014 (rec. núm. 59/2014); 23 de septiembre de 2014 (rec. núm. 231/2013), y las que en ellas se citan, por citar las más recientes.

⁹ Cfr. STS de 25 de mayo de 2000 (rec. núm. 2947/1999).

¹⁰ Cfr. SSTS de 18 de febrero de 2014 (rec. núm. 96/2013); 12 de mayo de 2009 (rec. núm. 2497/2008); 21 de junio de 2004 (rec. núm. 3143/2003); 24 de febrero de 2003 (rec. núm. 4369/2001) y 4 de febrero de 1999 (rec. núm. 896/1998).

¹¹ Cfr. SSTS de 11 de febrero de 2016 (rec. núm. 98/2015); 18 de febrero de 2014 (rec. núm. 108/2013); 12 de mayo de 2009 (rec. núm. 2497/2008); 14 de mayo de 2008 (rec. núm. 884/2007); 30 de marzo de 2006 (rec. núm. 53/2005, en *obiter dicta*); 24 de febrero de 2003 (rec. núm. 4369/2001) y 29 de marzo de 1993 (rec. núm. 795/1992).

¹² Cfr. SSTS de 24 de noviembre de 2015 (rec. núm. 1681/2014); 20 de mayo de 2015 (rec. núm. 128/2014); 24 de marzo de 2015 (rec. núm. 217/2014); 24 de febrero de 2015 (rec. núm. 165/2014); 5 de febrero de 2015 (rec. núm. 259/2013); 31 de mayo de 2007 (rec. núm. 401/2006) y 16 de enero de 1996 (rec. núm. 693/1995).

Así, volviendo al supuesto de hecho que se somete a la consideración de la sala, se concluye la existencia de una transmisión empresarial por un acuerdo entre las dos entidades indicadas a los pocos días de haberse prescindido de todo el personal, de donde se desprende la existencia de un pacto interempresarial tendente a evitar las previsiones que el [artículo 44 del ET](#) tiene establecidas en materia de sucesión, esto es, nos encontramos ante una actuación consistente en la utilización de las previsiones del [artículo 51 del ET](#) –norma de cobertura– para evitar la aplicación del [artículo 44](#) del citado texto legal, con el único objeto de evitar las consecuencias laborales de una transmisión, en clara incursión en el supuesto fraudulento contemplado en el artículo 6.4 del [Código Civil](#), que debe llevar como consecuencia la nulidad del acto llevado a cabo tal y como dispone el indicado precepto legal.

Y la responsabilidad derivada de dicho precepto debe alcanzar exclusivamente a las dos empresas directamente implicadas en la transmisión del centro de trabajo, que responderán de forma solidaria, sin que proceda extensión de responsabilidad alguna a las demás codemandadas –Ayuntamiento de Mairena de Aljarafe, Sodefesa o Repsol– pues, por más que las dos primeras tienen una íntima conexión mercantil con Sodeoil, como también lo tiene Repsol con Campsared, la única relación que entre unas y otras aparece acreditada es de naturaleza mercantil relacionada con el negocio concretado en la estación de servicio ubicado en el suelo propiedad del ayuntamiento demandado; sin que en ningún caso existan razones para levantar el velo de personas jurídicas que les protege, ni se haya acreditado, en concreto en el caso de Repsol, que aun reconociéndole la condición de empresa dominante en relación con Campsared, haya incidido en ninguna de las situaciones en las que según la doctrina del Tribunal Supremo¹³ pueda hablarse de una responsabilidad laboral del grupo por la actividad de una sola de ellas.

2. LOS SUPUESTOS DE SUCESIÓN DE EMPRESA POR SUCESIÓN DE PLANTILLA

Sobre la base de la compleja doctrina relativa a la sucesión de empresa resumida en el ordinal que antecede, se ha construido la teoría denominada de la sucesión de plantillas, de acuerdo con la cual se da el supuesto de hecho legal de la sucesión de empresa en los casos de sucesión de contratas o concesiones de servicios en que concurren determinadas circunstancias o requisitos.

A tales efectos la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo¹⁴ podría ser resumida en los siguientes términos:

¹³ Cfr. SSTS de 19 de diciembre de 2013 (rec. núm. 37/2013); 27 de mayo de 2013 (rec. núm. 78/2012) y 20 de marzo de 2013 (rec. núm. 81/2012).

¹⁴ Cfr. SSTS de 27 de abril de 2015 (rec. núm. 348/2014); 12 de marzo de 2015 (rec. núm. 1480/2014); 27 de enero de 2015 (rec. núm. 15/2014); 9 de febrero de 2014 (rec. núm. 109/2014); 28 de febrero de 2013 (rec. núm. 542/2012); 23 de octubre de 2009 (rec. núm. 2684/2008) y 28 de abril de 2009 (rec. núm. 4614/2007).

1. Lo determinante, para saber si se produce o no una sucesión empresarial, no depende tanto de que el nuevo empresario, el que continúa la actividad, sea o no propietario de los elementos patrimoniales necesarios para su desarrollo, y al margen también de que existiera o no un negocio jurídico entre cedente y cesionario, pues lo decisivo es que se produzca realmente un cambio de titularidad de la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma y que la transmisión afecte a una entidad económica que continúe manteniendo su propia identidad.
2. En aquellos sectores (por ejemplo, limpieza, mantenimiento, y vigilancia y seguridad) en los que la actividad suele descansar fundamentalmente en la mano de obra, un conjunto de trabajadores que ejerce de forma duradera esa actividad común puede constituir una entidad económica que mantenga su identidad cuando se produce la transmisión, y el nuevo empresario quizá, salvo que se trate del principal, no solo continua con la actividad de la que se trata sino que también se hace cargo de una parte cuantitativamente importante de la plantilla del anterior empleador.

O en los términos que se expresa la [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 11 de marzo de 1997](#)¹⁵, y cuya literalidad se transcribe: «Pues bien, en la medida en que, en determinados sectores en los que la actividad descansa fundamentalmente en la mano de obra, un conjunto de trabajadores que ejerce de forma duradera una actividad común puede constituir una entidad económica, ha de admitirse que dicha entidad puede mantener su identidad aun después de su transmisión cuando el nuevo empresario no se limita a continuar con la actividad de que se trata, sino que además se hace cargo de una parte esencial, en términos de número y de competencias, del personal que su antecesor destinaba especialmente a dicha tarea».

3. Por contra, si la actividad no descansa fundamentalmente en la mano de obra, sino que exige de instalaciones o importantes elementos materiales, aunque se produzca la continuidad de la actividad por un nuevo empresario y este asuma un número significativo de los empleados por el anterior, no se considera que hay sucesión de empresa si al tiempo no se transmiten aquellos elementos materiales necesarios para el ejercicio de la actividad.
4. En definitiva, un conjunto de trabajadores que ejerce de forma duradera una actividad común puede constituir una entidad económica y, por consiguiente, dicha entidad puede mantener su identidad, aun después del cese de la anterior contrata, cuando el nuevo empresario no se limita a continuar con la actividad de que se trata, sino que además se hace cargo de una parte esencial, en términos de número y de competencias, del personal que su antecesor destinaba especialmente a dicha tarea, de modo que podemos afirmar que el principal activo transmitido es, precisamente, la mano de obra o el capital humano, y debe imperar la garantía de conti-

¹⁵ Asunto C-13/95, procedimiento entre Ayse Süzen y Zehnacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhausservice. Ordinal 21 (ECLI:EU:C:1997:141).

nidad de los contratos laborales que se establece tanto en el [artículo 44.1 del ET](#), como en los artículos 1.1 y 3.1 de la [Directiva 2001/23/CE](#).

En fin, el supuesto particular de sucesión de contratas o concesiones con *sucesión de plantillas* se caracteriza por la presencia de las siguientes relaciones y circunstancias entre personas físicas o jurídicas¹⁶:

1. Una empresa contratista o adjudicataria de servicios (empresa entrante) sucede a la que desempeñaba anteriormente tales servicios o actividades (empresa saliente) por cuenta o a favor de un tercero (empresa principal o entidad comitente).
2. La sucesión de contratas o adjudicaciones se ha debido a que la empresa principal o entidad comitente ha decidido dar por terminada su relación contractual con la empresa saliente, encargando a la empresa entrante servicios o actividades sustancialmente iguales a los que desarrollaba la contratista anterior.
3. La empresa entrante ha incorporado al desempeño de los servicios o actividades objeto de la contrata o adjudicación a un parte importante, cualitativa o cuantitativamente, de la plantilla de trabajadores de la empresa saliente.
4. El activo principal para el desempeño de los servicios o actividades objeto de la contrata es la mano de obra organizada o la organización de trabajo.

En definitiva, la subrogación empresarial que el [artículo 44 del ET](#) impone se produce cuando se transmite una organización empresarial en la que la actividad principal descansa, esencialmente, en el factor humano, en la organización y dirección de la actividad del personal cualificado que se emplea en la ejecución del servicio contratado, en la ejecución de la contrata¹⁷.

En estos supuestos, si el nuevo contratista asume la mayor parte del personal que empleaba el anterior, se entiende que existe *sucesión de empresa en su modalidad de sucesión de plantillas*, lo que obliga al nuevo contratista a subrogarse en los contratos laborales del anterior, no de forma voluntaria sino por imperativo legal, al haberse transmitido una organización empresarial basada esencialmente en el factor humano, en el trabajo, cual se deriva de la doctrina antes reseñada¹⁸.

No podemos obviar que en los supuestos de sucesión de plantillas las obligaciones que impone el [artículo 44 del ET](#) operan en el ámbito en que esta sucesión tenga lugar, esto es, a

¹⁶ Cfr. SSTS de 12 de marzo de 2015 (rec. núm. 1480/2014).

¹⁷ Cfr. SSTS de 12 de marzo de 2015 (rec. núm. 1480/2014); 9 de diciembre de 2014 (rec. núm. 109/2014); 9 de julio de 2014 (rec. núm. 1201/2013); y 8 de julio de 2014 (rec. núm. 1741/2013).

¹⁸ Cfr. SSTS de 12 de marzo de 2015 (rec. núm. 1480/2014); 9 de diciembre de 2014 (rec. núm. 109/2014); 10 de julio de 2014 (rec. núm. 1051/2013) y 9 de julio de 2014 (rec. núm. 1201/2013).

nivel de empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma en la que se asuma la mayor parte de la plantilla¹⁹.

Y también conviene recordar que, conforme al artículo 1.1 b) de la [Directiva 2001/23/CE](#), que reproduce el [artículo 44.2 del ET](#), existe sucesión de empresa cuando la transmisión afecta «a una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesorio», entidad que puede ser y es, en algunos supuestos, la organización del factor humano necesaria para ejecutar una contrata de prestación de servicios auxiliares²⁰.

Y ello sin olvidar, como ya hemos señalado, que si la nueva empresa contratista aporta las instalaciones, los medios técnicos o materiales, la organización del servicio y el *know how* (saber hacer como empresa)²¹, ello impide estimar que haya existido sucesión de plantillas, lo que justifica la inaplicación del [artículo 44 del ET](#)²², tal y como se deriva de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea establecida, entre otras, en las Sentencias de [12 de febrero de 2009](#)²³ y de [20 de enero de 2011](#)²⁴.

2.1. LA DETERMINACIÓN DEL CONVENIO COLECTIVO APLICABLE

En relación con la determinación del convenio colectivo aplicable a supuestos de subrogación empresarial, hemos de tener en cuenta que la subrogación empresarial solo abarca «aquellos derechos y obligaciones realmente existentes en el momento de la integración, es decir, los que en ese momento el interesado hubiere ya consolidado y adquirido, incorporándolos a su acervo patrimonial, sin que dicha subrogación alcance de ningún modo a las meras expectativas legales o futuras»²⁵.

¹⁹ Cfr. SSTs de [12 de marzo de 2015](#) (rec. núm. 1480/2014); [9 de diciembre de 2014](#) (rec. núm. 109/2014); [10 de julio de 2014](#) (rec. núm. 1051/2013); [9 de julio de 2014](#) (rec. núm. 1201/2013) y [8 de julio de 2014](#) (rec. núm. 1741/2013).

²⁰ Cfr. SSTs de [12 de marzo de 2015](#) (rec. núm. 1480/2014); [9 de diciembre de 2014](#) (rec. núm. 109/2014); [9 de julio de 2014](#) (rec. núm. 1201/2013) y [8 de julio de 2014](#) (rec. núm. 1741/2013).

²¹ Conjunto de conocimientos, producto de la información, la experiencia y el aprendizaje desarrollados por una organización empresarial o sociedad.

²² Cfr. SSTs de [27 de enero de 2015](#) (rec. núm. 15/2014) y [15 de julio de 2013](#) (rec. núm. 1377/2012).

²³ [Asunto C-466/07, procedimiento entre Dietmar Klarenberg y Ferrotron Technologies GmbH](#). Ordinales 40 a 53 (ECLI:EU:C:2009:85).

²⁴ [Asunto C-463/09, procedimiento entre Clece, S.A. y María Socorro Martín Valor, Ayuntamiento de Cobisa](#). Ordinales 33 a 36 (ECLI:EU:C:2011:24).

²⁵ Cfr. SSTs de [6 de octubre de 2015](#) (rec. núm. 268/2014); [24 de abril de 2013](#) (rec. núm. 16/2012); [12 de marzo de 2012](#) (rec. núm. 4/2011) y [12 de abril de 2011](#) (rec. núm. 132/2010).

Asimismo, hemos de tener en cuenta que la obligación de subrogación impuesta por el [artículo 44 del ET](#) no es incompatible con un pacto unificador de las diversas estructuras salariales de las empresas que quedan absorbidas en una nueva entidad²⁶.

Del mismo modo, ha de considerarse que el principio de continuidad en la relación de trabajo no impone una absoluta congelación de las condiciones de trabajo anteriores, que condenaría al fracaso cualquier intento de regulación homogénea en supuestos de integración en la misma entidad de distintos grupos de trabajadores²⁷.

Y, finalmente, también hemos de tener en cuenta que la subrogación «no obliga al nuevo empresario al mantenimiento indefinido de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo que la empresa transmitente aplicaba, sino solo a respetar las existentes en el momento de la transferencia, por lo que en el futuro habrá de acomodarse a las normas legales o pactadas que regulan la relación laboral con el nuevo empleador»²⁸.

En los supuestos en los que nos encontremos con un convenio colectivo en fase de *ultraactividad* habremos de concluir que este sigue obligando a la cesionaria, hasta que, después de producida la subrogación, se alcance un pacto al respecto o entre en vigor otro convenio colectivo que sea aplicable a dicha empresa²⁹.

En efecto, cuando el artículo 3.3 de la [Directiva 98/50/CE del Consejo de 29 de junio](#), por la que se modifica la [Directiva 77/187/CEE](#) sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspaso de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad³⁰, habla de «aplicación de otro convenio colectivo», no se refiere al que ya estaba vigente *ex ante* la subrogación, sino al

²⁶ Cfr. SSTs de 6 de octubre de 2015 (rec. núm. 268/2014); 24 de abril de 2013 (rec. núm. 16/2012); [12 de marzo de 2012 \(rec. núm. 4/2011\)](#); [12 de abril de 2011 \(rec. núm. 132/2010\)](#); 28 de junio de 1999 (rec. núm. 3842/1998); 1 de junio de 1999 (rec. núm. 2644/1998); 26 de mayo de 1999 (rec. núm. 2148/1998); 17 de mayo de 1999 (rec. núm. 4865/1997); 12 de mayo de 1999 (rec. núm. 4752/1997); 4 de mayo de 1999 (rec. núm. 4753/1997); 19 de abril de 1999 (rec. núm. 96/1998) y 15 de diciembre de 1998 (recs. núms. [5118/1997](#), 4979/1997, 4756/1997, 4424/1997, 4294/1997, 579/1998 y 94/1998).

²⁷ Cfr. SSTs de 6 de octubre de 2015 (rec. núm. 268/2014); 24 de abril de 2013 (rec. núm. 16/2012); [12 de marzo de 2012 \(rec. núm. 4/2011\)](#); [12 de abril de 2011 \(rec. núm. 132/2010\)](#); 28 de junio de 1999 (rec. núm. 3842/1998); 1 de junio de 1999 (rec. núm. 2644/1998); 26 de mayo de 1999 (rec. núm. 2148/1998); 17 de mayo de 1999 (rec. núm. 4865/1997); 12 de mayo de 1999 (rec. núm. 4752/1997); 4 de mayo de 1999 (rec. núm. 4753/1997); 19 de abril de 1999 (rec. núm. 96/1998) y 15 de diciembre de 1998 (recs. núms. [5118/1997](#), 4979/1997, 4756/1997, 4424/1997, 4294/1997, 579/1998 y 94/1998).

²⁸ Cfr. SSTs de 6 de octubre de 2015 (rec. núm. 268/2014); 24 de abril de 2013 (rec. núm. 16/2012) y [12 de abril de 2011 \(rec. núm. 132/2010\)](#).

²⁹ Cfr. SSTs de 6 de octubre de 2015 (rec. núm. 268/2014); 24 de abril de 2013 (rec. núm. 16/2012); [12 de abril de 2011 \(rec. núm. 132/2010\)](#) y [16 de septiembre de 2010 \(rec. núm. 31/2009\)](#).

³⁰ Diario Oficial n.º L 201 de 17 de julio de 1998, páginas 88 a 92.

que pueda entrar en vigor o resulte aplicable con posterioridad a aquella y afecte a la nueva unidad productiva integrada por los trabajadores de la cedida y la cesionaria³¹.

Conclusión que se refuerza, si cabe, a la vista del contenido del [artículo 44.4 del ET](#), que establece que las relaciones laborales de los trabajadores afectados por la sucesión seguirán rigiéndose por el convenio colectivo que en el momento de la transmisión fuere de aplicación en la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma transferida, y que su aplicación «se mantendrá hasta la fecha de expiración del convenio colectivo de origen o hasta la entrada en vigor de otro convenio colectivo nuevo que resulte aplicable a la entidad económica transmitida».

Cuando a los trabajadores provenientes de la empresa saliente se les aplica desde el inicio de su integración a la plantilla de la empresa sucesora las condiciones pactadas en el seno de esta, sin respetar las que traían de origen y sin haberse iniciado, una vez producida la subrogación, el trámite pertinente para que, en su caso, pudiera llevarse a cabo una modificación sustancial de condiciones de carácter colectivo, habremos de concluir que se elude una de las garantías inherentes al mecanismo subrogatorio, y la sucesión empresarial se produce con alteración de las condiciones para los trabajadores, contraviendo así las disposiciones convencionales y legales que consagran aquellas garantías³².

2.2. LA SUCESIÓN DE EMPRESA Y LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA EN EL SECTOR PÚBLICO

Parece oportuno efectuar aquí, aunque sea, una breve referencia en la materia.

En primer lugar, habremos de tomar como punto de partida los requisitos que establece nuestra jurisprudencia para la existencia de una condición más beneficiosa, de modo que «subyace en toda condición más beneficiosa la existencia de una voluntad empresarial de otorgar un beneficio por encima de las exigencias legales o convencionales reguladoras de la materia; condición que pervive con el alcance que derive del pacto originario, naturaleza o uso pacífico hasta que las partes no alcancen otro acuerdo, o se produzca su neutralización por mor de una norma posterior, legal o paccionada, que altere la situación anterior con algún beneficio o utilidad de análogo significado»³³.

Es cierto que, conforme a un criterio interpretativo consolidado, la condición más beneficiosa se funda en el [artículo 3.1 c\) del ET](#), y que, a salvo de supuestos especiales en que el propio

³¹ Cfr. STS de 22 de marzo de 2002 (rec. núm. 1170/2001).

³² Cfr. SSTs de 11 de febrero de 2015 (rec. núm. 2613/2013) y 14 de mayo de 2014 (reces. núms. 2232/2013 y 2143/2013).

³³ Cfr. SSTs de 25 de junio de 2014 (reces. núms. 1885/2013 y 1994/2012); 12 de abril de 2011 (rec. núm. 4555/2010); 21 de enero de 2011 (rec. núm. 77/2010); 17 de septiembre de 2010 (rec. núm. 245/2009); 14 de marzo de 2005 (rec. núm. 71/2004); 20 de mayo de 2002 (rec. núm. 1235/2001); 18 de septiembre de 2001 (rec. núm. 4611/2000) y 15 de junio de 1992 (rec. núm. 1889/1991).

acto de reconocimiento o las circunstancias concurrentes en el mismo conduzcan a la conclusión contraria, las condiciones laborales que tienen su origen en una concesión unilateral y voluntaria del empleador se incorporan, por la habitualidad, regularidad y persistencia de su disfrute en el tiempo, al nexo contractual, de forma que aquella no puede ser suprimida o reducida unilateralmente por el empresario.

Mas cuando en el reconocimiento del derecho, como condición más beneficiosa, en el ámbito de la Administración empleadora, media una subrogación de empresa, su pervivencia y disfrute no es sino una consecuencia del obligado respeto a lo preceptuado por el [artículo 44 del ET](#), que establece que en los supuestos de sucesión de empresas, queda «el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad»³⁴.

Y ello no quiere decir que dicha condición más beneficiosa deba perdurar eternamente, pues el ordenamiento jurídico laboral provee de diversos instrumentos para conseguir su eliminación, con la debida justificación y, en su caso, las debidas contrapartidas. Entre esos instrumentos, puede acudir el empleador al pacto novatorio que, desde luego, excluye la voluntad unilateral del empresario, y también puede acudir, cuando concurren las pertinentes causas objetivas justificadoras de la medida, a la modificación de condiciones de trabajo contemplada en el [artículo 41](#) del citado texto legal.

Y la anterior conclusión no puede alterarse, por el hecho de que la empleadora sea una Administración pública sometida, como tal, al principio de legalidad en todas sus actuaciones, porque la sumisión a tal principio incluye, obviamente, el más riguroso respeto a la normativa laboral cuando la Administración actúa como mera empleadora³⁵.

En igual sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo cuando la condición más beneficiosa se establece en el sector privado³⁶.

3. LA SUCESIÓN DE EMPRESAS Y CONTRATAS SUCESIVAS DE SERVICIOS

En lo que atañe a la posible aplicación del [artículo 44 del ET](#), hemos de recordar que ni la contrata ni la concesión administrativa son unidades productivas autónomas a los efectos del ci-

³⁴ Cfr. SSTs de 3 de febrero de 2016 (rec. núm. 143/2015) y 25 de junio de 2014 (reces. núms. 1885/2013 y 1994/2012).

³⁵ Cfr. SSTs de 5 de diciembre de 2012 (rec. núm. 93/2011); 21 de noviembre de 2012 (rec. núm. 6/2012); 16 de mayo de 2012 (rec. núm. 73/2011); 17 de mayo de 2007 (rec. núm. 353/2006) y 10 de febrero de 2005 (rec. núm. 949/2004).

³⁶ Cfr. STS de 22 de abril de 2015 (rec. núm. 152/2014)..

tado precepto legal³⁷, salvo que se entreguen al concesionario o al contratista la infraestructura u organización empresarial básica para la explotación³⁸.

La contrata, como su nombre indica, es el contrato por el que una empresa se compromete a prestar a otra un servicio a cambio de un precio o a ejecutar la obra que se le encomienda. El contratista adquiere el derecho a prestar el servicio o a ejecutar la obra pero no adquiere ninguna empresa, ni ninguna actividad productiva autónoma en el sentido del [artículo 44.1 del ET](#), porque nada se transmite a quien celebra un contrato de arrendamiento de obra o de servicios³⁹.

De forma inveterada la doctrina del Tribunal Supremo ha establecido que en los supuestos de sucesión de contratas no existe propiamente una transmisión de las mismas, sino la finalización de una y el comienzo de otra –formal y jurídicamente distinta– con un nuevo contratista, aunque materialmente la contrata sea la misma, en el sentido de que son los mismos servicios los que se siguen prestando.

Los supuestos contemplados en el [artículo 44 del ET](#) nada tienen que ver con la normal sustitución que se produce entre las empresas concesionarias de determinados servicios en la titularidad de concesiones o arrendamientos otorgados a terceros⁴⁰.

De ahí, que para que la subrogación del nuevo contratista en los contratos de los trabajadores de la anterior adjudicataria se produzca tenga que venir impuesto por norma sectorial eficaz que así imponga o por el pliego de condiciones que pueda establecerla, aceptada por el nuevo contratista.

Y ante la ausencia de tales prescripciones, en otro caso, solo podrá producirse la subrogación, conforme a lo dispuesto en el [artículo 44 del ET](#) cuando se produzca la transmisión al nuevo concesionario de los elementos patrimoniales que configuren la infraestructura u organización empresarial básica para la explotación, pero sin que exista aquella cuando lo que hay es una mera sucesión temporal de actividad sin entrega del mínimo soporte patrimonial necesario para la realización de esta, pues «la actividad empresarial precisa un mínimo soporte patrimonial que como unidad organizada sirva de sustrato a una actividad independiente»⁴¹.

³⁷ Cfr. SSTS de 12 de marzo de 2015 (rec. núm. 1480/2014); 24 de julio de 2013 (rec. núm. 3228/2012); 10 de diciembre de 1997 (rec. núm. 164/1997) y 5 de abril de 1993 (rec. núm. 702/1992).

³⁸ Cfr. SSTS de 21 de abril de 2015 (rec. núm. 91/2014).

³⁹ Cfr. STS de 12 de marzo de 2015 (rec. núm. 1480/2014).

⁴⁰ Cfr. SSTS de 18 de marzo de 2013 (rec. núm. 1810/2012); 19 de septiembre de 2012 (rec. núm. 3056/2011); 17 de septiembre de 2012 (rec. núm. 2693/2011) y 29 de septiembre de 1998 (rec. núm. 1696/1997), y STC66/1987, de 21 de mayo.

⁴¹ Cfr. SSTS de 9 de febrero de 2016 (rec. núm. 400/2014); 29 de enero de 2002 (rec. núm. 4749/2000); 30 de septiembre de 1999 (rec. núm. 3983/1998); 25 de octubre de 1996 (rec. núm. 804/1996); 12 de marzo de 1996 (rec. núm. 945/1995); 23 de febrero de 1994 (rec. núm. 1065/1993); 5 de abril de 1993 (rec. núm. 702/1992) y 30 de diciembre de 1993 (rec. núm. 3218/1992), entre otras.

En definitiva, el mecanismo sucesorio operante entre las empresas de limpieza, de mantenimiento, de seguridad o de gestión de diversos servicios públicos no es el previsto en el [artículo 44 del ET](#), pues «ni la contrata ni la concesión administrativa son unidades productivas autónomas a los efectos del artículo 44 del ET, salvo entrega al concesionario o al contratista de la infraestructura u organización empresarial básica para la explotación», de forma que en general no se trata de una sucesión de empresas regulada en dicho precepto sino de la sucesión de empresas contratistas de servicios, al carecer la sucesión de un soporte patrimonial, por lo que no tiene más alcance que el establecido en las correspondientes normas sectoriales⁴².

Porque en las contratas sucesivas de servicios, en las que lo que se transmite no es una empresa ni una unidad productiva con autonomía funcional, sino un servicio carente de tales características, no opera, por ese solo hecho, la sucesión de empresas establecida en el [artículo 44 del ET](#), sino que la misma se producirá o no, de conformidad con lo que al efecto disponga el convenio colectivo de aplicación, y con subordinación al cumplimiento por las empresas interesadas de los requisitos exigidos por tal norma convenida⁴³, habida cuenta de que los convenios colectivos del sector suelen establecer una *garantía de estabilidad/mantenimiento en el empleo* en favor de los trabajadores empleados en los centros de trabajo cuya actividad se adjudica sucesivamente a distintas empresas contratistas de este servicio, imponiendo una obligación convencional de cesión de los correspondientes contratos de trabajo, generalmente subordinada a la puesta en conocimiento, por parte de la empresa contratista saliente, de información sociolaboral relevante relativa al personal beneficiario de la misma, mediante entrega de la documentación pertinente⁴⁴.

Por ello, la doctrina del Tribunal Supremo ha afirmado con reiteración que si la empresa saliente no hubiera cumplimentado de manera suficiente «los deberes que le impone el convenio colectivo, no se produce transferencia alguna hacia la empresa entrante»⁴⁵, siendo la empresa incumplidora de esa obligación la responsable de las consecuencias perjudiciales que sobrevengan al trabajador afectado y más en concreto del despido en el caso de que se haya producido, y no cabe invocar en contra de ello la vulneración del derecho del trabajador a la estabilidad en el

⁴² Cfr. SSTs de 16 de diciembre de 2014 (rec. núm. 1198/2013); 19 de noviembre de 2014 (rec. núm. 1845/2013); 25 de febrero de 2014 (rec. núm. 646/2013); 12 de febrero de 2014 (rec. núm. 2028/2012); 16 de octubre de 2013 (rec. núm. 1640/2012); 15 de octubre de 2013 (rec. núm. 3173/2012); 14 de octubre de 2013 (rec. núm. 1844/2012); 30 de septiembre de 2013 (rec. núm. 2196/2012); 4 de julio de 2013 (rec. núm. 366/2012); 10 de junio de 2013 (rec. núm. 2208/2012); 16 de abril de 2013 (rec. núm. 1375/2012); 12 de febrero de 2013 (rec. núm. 4379/2011); 5 de febrero de 2013 (rec. núm. 238/2012); 18 de diciembre de 2012 (rec. núm. 4040/2011); 26 de noviembre de 2012 (rec. núm. 4054/2011); 20 de noviembre de 2012 (rec. núm. 3900/2011); 2 de octubre de 2012 (rec. núm. 2698/2011); 19 de septiembre de 2012 (rec. núm. 3056/2011); 18 de septiembre de 2012 (rec. núm. 3299/2011) y 17 de septiembre de 2012 (rec. núm. 2693/2011), por citar solo las más recientes.

⁴³ Cfr. SSTs de 23 de mayo de 2005 (rec. núm. 1674/2004); 29 de enero de 2002 (rec. núm. 4749/2000) y 10 de diciembre de 1997 (rec. núm. 164/1997).

⁴⁴ Cfr. STS de 28 de julio de 2003 (rec. núm. 2618/2002).

⁴⁵ Cfr. SSTs de 11 de marzo de 2003 (rec. núm. 2252/2002) y 30 de septiembre de 1999 (rec. núm. 3983/1998), entre otras.

empleo, porque «dicho derecho está asegurado en cuanto persiste, en estos supuestos, la vigencia del contrato de trabajo con la empresa saliente»⁴⁶.

A mayor abundamiento, se ha de señalar que la subrogación puede operar, incluso, aunque la documentación de la empresa cesante en la contrata no esté completa, si no se trata de *documentación imprescindible* para informar sobre las circunstancias profesionales de los trabajadores afectados y para justificar haberse atendido las obligaciones dinerarias y de Seguridad Social impuestas en la normativa convencional⁴⁷.

Por su parte la **Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 2015 (rec. núm. 1548/2014)** parte de un supuesto de hecho en el que consta que la contrata entre Euroccidental y Sodexo abarcaba exclusivamente el arrendamiento de un determinado servicio, lo que comporta que, no transmitido este a la nueva titular del negocio o industria (Alex), sin que tampoco conste el traspaso de una organización de medios materiales y humanos, o solo humanos en una proporción significativa (sucesión de plantillas)⁴⁸, habrá de ser la propia entidad titular de aquel contrato de prestación del servicio, que se mantuvo al no haber sido denunciado en plazo, quien corra con las consecuencias de la declaración de improcedencia, porque, en estos casos, como tiene declarado con reiteración esta sala, el *deber de subrogación empresarial opera por centros de actividad*⁴⁹.

3.1. LA SUCESIÓN DE CONTRATAS Y EL CONVENIO COLECTIVO APLICABLE

Hemos de partir de que las partes son libres de establecer el ámbito de aplicación del convenio, pero, aparte las limitaciones derivadas de la articulación entre convenios y de las reglas sobre

⁴⁶ Cfr. SSTs de 26 de julio de 2007 (rec. núm. 381/2006); 6 de marzo de 2007 (rec. núm. 3976/2005); 20 de septiembre de 2006 (rec. núm. 3671/2005) y 9 de febrero de 1998 (rec. núm. 167/1997).

⁴⁷ Cfr. SSTs de 19 de noviembre de 2014 (rec. núm. 1845/2013); 25 de febrero de 2014 (rec. núm. 646/2013); 12 de febrero de 2014 (rec. núm. 2028/2012); 16 de octubre de 2013 (rec. núm. 1640/2012); 15 de octubre de 2013 (rec. núm. 3173/2012); 14 de octubre de 2013 (rec. núm. 1844/2012); 30 de septiembre de 2013 (rec. núm. 2196/2012); 4 de julio de 2013 (rec. núm. 366/2012); 10 de junio de 2013 (rec. núm. 2208/2012); 16 de abril de 2013 (rec. núm. 1375/2012); 12 de febrero de 2013 (rec. núm. 4379/2011); 5 de febrero de 2013 (rec. núm. 238/2012); 18 de diciembre de 2012 (rec. núm. 4040/2011); 26 de noviembre de 2012 (rec. núm. 4054/2011); 20 de noviembre de 2012 (rec. núm. 3900/2011); 2 de octubre de 2012 (rec. núm. 2698/2011); 19 de septiembre de 2012 (rec. núm. 3056/2011); 18 de septiembre de 2012 (rec. núm. 3299/2011); 17 de septiembre de 2012 (rec. núm. 2693/2011) y 28 de julio de 2003 (rec. núm. 2618/2002).

⁴⁸ Cfr. SSTs de 26 de mayo de 2015 (rec. núm. 1829/2014); 27 de abril de 2015 (rec. núm. 348/2014); 12 de marzo de 2015 (rec. núm. 1480/2014); 27 de enero de 2015 (recs. núms. 15/2014 y 2080/2013); 9 de diciembre de 2014 (rec. núm. 109/2014); 17 de noviembre de 2014 (rec. núm. 79/2014); 5 de marzo de 2013 (rec. núm. 3984/2011); 7 de diciembre de 2011 (rec. núm. 4665/2010); 12 de julio de 2010 (rec. núm. 2300/2009) y 28 de abril de 2009 (rec. núm. 4614/2007); entre otras.

⁴⁹ Cfr. SSTs de 17 de junio de 2015 (rec. núm. 1548/2014); 16 de junio de 2015 (rec. núm. 1785/2014) y 9 de julio de 2014 (rec. núm. 1201/2013).

legitimación del [artículo 87 del ET](#), no podemos obviar que existe una limitación que deriva de la necesidad de que el ámbito de aplicación de un convenio «se defina de acuerdo con criterios objetivos que permitan establecer con claridad y estabilidad el conjunto de las relaciones laborales reguladas por el convenio y su correspondencia con los niveles de estabilidad exigidos»⁵⁰.

La determinación de cuál de los convenios colectivos haya de aplicarse a las relaciones de la empresa con sus trabajadores en atención al ámbito funcional y personal exige atender a la actividad principal de la empresa, con independencia de las tareas de cada uno de los trabajadores⁵¹, sin que ello impida la realización de diversas actividades en una misma empresa que en determinados casos justifiquen la coexistencia de varios convenios atendida la inclusión de tales actividades en ámbitos funcionales distintos.

En particular, y en relación con los problemas derivados del marco convencional que ha de regir a los *centros especiales de empleo*, el Tribunal Supremo ha tenido que abordar conflictos relacionados con la sucesión en la actividad desarrollada por trabajadores vinculados a los mismos, precisamente con ocasión de contrata de limpieza. Y a tal efecto, ha declarado que la subrogación que imponen los convenios colectivos de este último sector opera aunque la nueva adjudicataria sea un centro especial de empleo que se rija por un convenio colectivo propio, pues tales empresas pueden desarrollar cualquier actividad «en igualdad de condiciones con el resto de empresas que operen en el mercado», con el objeto de «integrar tanto a personas con discapacidad como sin ella», de forma que «si la empresa adjudicataria, tenga o no reconocidos los posibles beneficios de centro especial, concurre a una contrata en la que la actividad a desarrollar es otra diferente a la que figura en el ámbito funcional de su específico convenio, deberá someterse a las normas convencionales aplicables en el sector en cuya actividad asume integrarse para realizar las funciones objeto del mismo; afectándole, en consecuencia, en el presente caso las normas cuestionadas sobre subrogación en el sector de limpieza»⁵².

Y la misma conclusión se impone en el supuesto contrario, esto es, cuando la nueva adjudicataria sea una empresa ordinaria de limpieza y la anterior un centro especial de empleo, «pues si en el caso anterior se defendía la aplicabilidad del convenio colectivo rector del centro de trabajo dedicado a la limpieza de edificios y locales públicos en donde el trabajador prestaba servicios al no constar en las normas en juego ninguna sobre protección a los discapacitados que actuase en

⁵⁰ Cfr. SSTs de 9 de diciembre de 2015 (rec. núm. 135/2014); 11 de noviembre de 2010 (rec. núm. 235/2009); 1 de julio de 2010 (rec. núm. 91/2009); 21 de mayo de 2009 (rec. núm. 2914/2008) y 6 de octubre de 2008 (rec. núm. 10/2007).

⁵¹ Cfr. SSTs de 4 de noviembre de 2010 (rec. núm. 9/2010) y 21 de octubre de 2010 (rec. núm. 56/2010).

⁵² Cfr. SSTs de 9 de diciembre de 2015 (rec. núm. 135/2014); 23 de septiembre de 2014 (rec. núm. 50/2013); 9 de abril de 2013 (recs. núms. 3081/2011 y 304/2012); 4 de octubre de 2012 (rec. núm. 3163/2011); 7 de febrero de 2012 (rec. núm. 1096/2011); 4 de octubre de 2011 (rec. núm. 4597/2010) y 21 de octubre de 2010 (rec. núm. 806/2010).

detrimento de quienes no poseen esa condición, tampoco ahora existe razón para excluir al discapacitado, lo que de producirse sí constituiría un supuesto discriminatorio»⁵³.

A mayor abundamiento, se ha de indicar que resulta jurídicamente inviable que persistiendo la relación laboral especial entre el centro especial de empleo y sus trabajadores con discapacidad⁵⁴, los mismos pasaran a regirse por previsiones propias de una relación ordinaria de trabajo, y que en consecuencia dejasen de beneficiarse del régimen legalmente previsto para tal relación especial y de las numerosas singularidades –adecuadas y acomodadas todas ellas a la especial naturaleza del vínculo– que señala su propio convenio colectivo de aplicación⁵⁵.

Por otro lado, en relación con la *determinación del convenio colectivo aplicable a supuestos de subrogación empresarial*, la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo⁵⁶ puede resumirse del siguiente modo:

- La subrogación empresarial solo abarca «aquellos derechos y obligaciones realmente existentes en el momento de la integración, es decir, los que en ese momento el interesado hubiere ya consolidado y adquirido, incorporándolos a su acervo patrimonial, sin que dicha subrogación alcance de ningún modo a las meras expectativas legales o futuras»⁵⁷.
- La obligación de la subrogación no es incompatible con un pacto unificador de las diversas estructuras salariales de las empresas que quedan absorbidas en una nueva entidad⁵⁸.
- El principio de continuidad en la relación de trabajo no impone una absoluta congelación de las condiciones de trabajo anteriores, que condenaría al fracaso cual-

⁵³ Cfr. SSTs de 9 de diciembre de 2015 (rec. núm. 135/2014); 23 de septiembre de 2014 (rec. núm. 50/2013); 18 de diciembre de 2012 (rec. núm. 414/2012); 10 de octubre de 2012 (recs. núms. 4016/2011 y 3471/2011) y 9 de octubre de 2012 (rec. núm. 3667/2011).

⁵⁴ Cfr. artículos 1 y 2 del Real Decreto 1368/1985, de 17 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los minusválidos que trabajen en los centros especiales de empleo, y 43 a 45 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley general de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

⁵⁵ Cfr. SSTs de 9 de diciembre de 2015 (rec. núm. 135/2014); 24 de noviembre de 2015 (rec. núm. 136/2014) y 23 de septiembre de 2014 (rec. núm. 50/2013).

⁵⁶ Cfr. SSTs de 6 de octubre de 2015 (rec. núm. 268/2014); 24 de abril de 2013 (rec. núm. 16/2012); 12 de marzo de 2012 (rec. núm. 4/2011); 12 de abril de 2011 (rec. núm. 132/2010); 28 de diciembre de 2006 (rec. núm. 170/2005); 12 de julio de 2006 (rec. núm. 3067/2005); 4 de julio de 2006 (rec. núm. 895/2005); 22 de noviembre de 2005 (recs. núms. 5163/2004 y 3899/2004); 27 de octubre de 2005 (rec. núm. 697/2004); 11 de julio de 2002 (rec. núm. 982/2001); 10 de abril de 2002 (rec. núm. 987/2001); 8 de abril de 2002 (rec. núm. 984/2001) y 11 de marzo de 2002 (rec. núm. 694/2001).

⁵⁷ Cfr. SSTs de 20 de enero de 1997 (rec. núm. 687/1996) y 5 de diciembre de 1992 (rec. núm. 425/1992).

⁵⁸ Cfr. STS de 12 de noviembre de 1993 (rec. núm. 4062/1992).

quier intento de regulación homogénea en supuestos de integración en la misma entidad de distintos grupos de trabajadores⁵⁹.

- La subrogación «no obliga al nuevo empresario al mantenimiento indefinido de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo que la empresa transmitente aplicaba, sino solo a respetar las existentes en el momento de la transferencia, por lo que en el futuro habrá de acomodarse a las normas legales o pactadas que regulan la relación laboral con el nuevo empleador»⁶⁰.

Asimismo, como ya hemos tenido ocasión de señalar, el [artículo 44.4 del ET](#) expresamente prevé que, salvo pacto en contrario, las relaciones laborales de los trabajadores afectados por la sucesión seguirán rigiéndose por el convenio colectivo que en el momento de la transmisión fuere de aplicación en la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma transferida, y que dicha aplicación se mantendrá hasta la fecha de expiración del convenio colectivo de origen o hasta la entrada en vigor de otro convenio colectivo nuevo que resulte aplicable a la entidad económica transmitida⁶¹.

Por consiguiente, el *convenio colectivo en fase de ultraactividad* sigue obligando a la cesionaria, hasta que, después de producida la subrogación, se alcance un pacto al respecto o entre en vigor otro convenio que sea aplicable a dicha empresa⁶².

A mayor abundamiento el Tribunal Supremo ha unificado ya la doctrina sobre la limitación de los efectos de lo pactado en convenio colectivo respecto a los *terceros que no han intervenido en la negociación*.

A tales efectos, el convenio colectivo no puede contener cláusulas obligacionales que afecten a quienes no son parte en la negociación, ni en su contenido normativo cabe establecer condiciones de trabajo que hubieran de asumir empresas que no estuvieran incluidas en su ámbito de aplicación, y ello se infiere del contenido del [artículo 82.3 del ET](#), al establecer que los convenios colectivos regulados por su título III «obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación», de modo que en él que solo pueden estar comprendidos quienes, formal o institucionalmente, estuvieron representados por las partes intervinientes en la negociación del convenio⁶³.

⁵⁹ Cfr. STS de 13 de febrero de 1997 (rec. núm. 2189/1996).

⁶⁰ Cfr. STS de 20 de enero de 1997 (rec. núm. 687/1996).

⁶¹ Cfr. artículo 3.3 de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001.

⁶² Cfr. SSTS de 6 de octubre de 2015 (rec. núm. 268/2014); 24 de abril de 2013 (rec. núm. 16/2012); 12 de abril de 2011 (reces. núms. 132/2010 y 139/2009); 18 de septiembre de 2006 (rec. núm. 91/2005) y de 22 de marzo de 2002 (rec. núm. 1170/2001).

⁶³ Cfr. SSTS de 19 de mayo de 2015 (rec. núm. 358/2014); 21 de abril de 2015 (rec. núm. 91/2014); 30 de septiembre de 2013 (rec. núm. 2196/2012); 19 de septiembre de 2012 (rec. núm. 3056/2011); 18 de septiembre de 2012 (rec.

4. LA SUCESIÓN DE EMPRESAS Y LA REVERSIÓN DEL SERVICIO

En relación con la materia el Tribunal Supremo, en interpretación del [artículo 44 del ET](#), ha mantenido con reiteración que, cuando la empresa que venía llevando a cabo la actividad del servicio de mantenimiento mediante sucesivas contratas con diferentes empresas decide asumir aquella y realizarla por sí misma, *sin hacerse cargo del personal de la empresa contratista*, no puede decirse que se haya producido una sucesión de empresa encuadrable jurídicamente en el [artículo 44 del ET](#) y en la [Directiva 2001/23/CE](#), de tal forma que los trabajadores que dejen de prestar su actividad por tal hecho han de considerarse despedidos por la empresa contratista y no cabe atribuir responsabilidad alguna a la principal⁶⁴.

El anterior criterio general resulta inaplicable cuando la empresa que venía llevando a cabo la actividad mediante sucesivas contratas con diferentes empresas decide asumir aquella y realizarla por sí misma, pero *haciéndose cargo del personal de la empresa contratista*, supuesto en el cual puede decirse que se ha producido una sucesión de empresa encuadrable jurídicamente en el referido [artículo 44 del ET](#) y en la [directiva](#) de la que el citado artículo es una mera transposición⁶⁵.

Por su parte la [Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2014 \(rec. núm. 79/2014\)](#) se pronuncia sobre si la reversión del servicio público Escuela Municipal de Música de Valladolid al ayuntamiento, *por abandono del concesionario*, determina o no la existencia de sucesión de empresa y la correspondiente responsabilidad por subrogación en los contratos de los trabajadores, y concluye afirmando que «la simple reversión de medios no implica la transmisión y subrogación».

Y también ha señalado el Tribunal Supremo que tratándose de Administraciones públicas, la *reversión de un servicio público* desde una empresa concesionaria a una entidad pública, que acuerda seguir prestando directamente y sin solución de continuidad dicho servicio con la misma infraestructura y plantilla de dicha empresa, conlleva la aplicación del [artículo 44 del ET](#)⁶⁶.

núm. 3299/2011); 17 de septiembre de 2012 (rec. núm. 2693/2011); 26 de julio de 2012 (rec. núm. 3627/2011); 11 de julio de 2011 (rec. núm. 2861/2010); 17 de junio de 2011 (rec. núm. 2855/2010); 21 de diciembre de 2010 (rec. núm. 208/2009); 10 de diciembre de 2008 (rec. núm. 2731/2007); 14 de marzo de 2005 (rec. núm. 6/2004) y 28 de octubre de 1996 (rec. núm. 566/1996), entre otras.

⁶⁴ Cfr. SSTs de 9 de febrero de 2016 (rec. núm. 400/2014); 19 de mayo de 2015 (rec. núm. 358/2014); 21 de abril de 2015 (rec. núm. 91/2014); 17 de noviembre de 2014 (rec. núm. 79/2014); 23 de septiembre de 2014 (rec. núm. 231/2013); 11 de julio de 2011 (rec. núm. 2861/2010); 30 de mayo de 2011 (rec. núm. 2192/2010); 27 de junio de 2008 (rec. núm. 4773/2006) y 6 de febrero de 1997 (rec. núm. 1886/1996).

⁶⁵ Cfr. SSTs de 17 de noviembre de 2014 (rec. núm. 79/2014); 23 de septiembre de 2014 (rec. núm. 231/2013); 11 de junio de 2012 (rec. núm. 1886/2011); 26 de enero de 2012 (rec. núm. 917/2011) y 30 de mayo de 2011 (rec. núm. 2192/2010).

⁶⁶ Cfr. SSTs de 9 de febrero de 2016 (rec. núm. 400/2014); 19 de mayo de 2015 (rec. núm. 358/2014); 21 de abril de 2015 (rec. núm. 91/2014); 11 de junio de 2012 (rec. núm. 1886/2011); 26 de enero de 2012 (rec. núm. 917/2011) y 30 de mayo de 2011 (rec. núm. 2192/2010).

Tampoco podemos obviar que la simple o mera reversión de medios no implica la transmisión y subrogación prevenida en el [artículo 44 del ET](#)⁶⁷.

Y que mal puede sostenerse la existencia de sucesión de empresas –tratándose de contrataciones administrativas– cuando ni siquiera se han reanudado los servicios propios de la contrata, pues «esta circunstancia como es lógico obsta –por principio y conforme a la jurisprudencia antes referida– que pueda mantenerse la existencia de sucesión empresarial alguna *ex art. 44 ET*» que pueda imputarse a la Administración pública⁶⁸.

Criterio, por otra parte, del todo coincidente con la [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 20 de enero de 2011](#)⁶⁹, en la que la cuestión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional nacional es si la directiva es de aplicación a una situación en la que un ayuntamiento, que había encargado la limpieza de sus dependencias a una empresa privada, decide poner fin al contrato celebrado con esta y realizar por sí mismo los trabajos de limpieza, contratando para ello nuevo personal, y la respuesta que se contiene en la parte dispositiva de la citada sentencia es que «el artículo 1, apartado 1, letras a) y b), de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001 (...), debe interpretarse en el sentido de que esta no se aplica a una situación en la que un ayuntamiento, que había encargado la limpieza de sus dependencias a una empresa privada, decide poner fin al contrato celebrado con esta y realizar por sí mismo los trabajos de limpieza de dichas dependencias, contratando para ello nuevo personal», ya que conforme al razonamiento que se contiene en su ordinal 42, «la mera asunción, en el procedimiento principal, por el Ayuntamiento de Cobisa, de la actividad de limpieza encargada anteriormente a Clece, no basta, por sí sola, para poner de manifiesto la existencia de una transmisión en el sentido de la Directiva 2001/23».

5. LA SUCESIÓN DE EMPRESAS Y LA REVERSIÓN AL ARRENDADOR DE LA INDUSTRIA O NEGOCIO

Debe destacarse que la práctica totalidad de la doctrina estima que encajan perfectamente en el mencionado [artículo 44 del ET](#) los supuestos en que la cesión de la empresa se lleva a cabo mediante un contrato de arrendamiento de los elementos materiales esenciales para la explotación del negocio, pues lo decisivo a los fines de este precepto es la sustitución en la posición jurídica del empresario, siendo indiferente que esa sustitución sea temporal o definitiva, apareciendo como ejemplo paradigmático de esa sustitución temporal la figura del arrendamiento de empresa;

⁶⁷ Cfr. STS de 17 de noviembre de 2014 (rec. núm. 79/2014).

⁶⁸ Cfr. SSTs de 9 de febrero de 2016 (rec. núm. 400/2014); 19 de mayo de 2015 (rec. núm. 358/2014) y 21 de abril de 2015 (rec. núm. 91/2014).

⁶⁹ Asunto C-463/09, entre Clece, SA y María Socorro Martín Valor y Ayuntamiento de Cobisa.

téngase en cuenta que para ser empresario no es necesario ser propietario de los bienes materiales fundamentales que constituyen la empresa, pues lo importante, a este respecto, es la capacidad de dirección y gestión, es decir, la titularidad de la explotación del negocio.

Ya la antigua jurisprudencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo⁷⁰ consideró que existía sucesión de empresa en un caso de arrendamiento de industria.

Y también desde antiguo la jurisprudencia ha incluido con reiteración en el [artículo 44 del ET](#) los supuestos de reversión del arriendo en los casos de arrendamiento de industria⁷¹, incluso cuando recuperada la industria el arrendador dispone el cese del ejercicio de la actividad empresarial, pues este caso provoca *de facto* la desaparición de la empresa, lo que no puede efectuar sin respetar los mecanismos establecidos en el ordenamiento laboral para tales situaciones, ni asumir ante los empleados las responsabilidades dimanantes del cierre y de la extinción de sus contratos de trabajo⁷².

Lo decisivo, para que exista subrogación, no puede estar en que el titular continúe el servicio o actividad objeto de concesión administrativa, cosa que puede depender únicamente de su voluntad, sino en que tenga la posibilidad de hacerlo. «Aquello supondría abrir una ancha puerta al fraude, al permitir a quienes utilizan esta forma de gestión indirecta de servicios el poder desprenderse en cualquier momento de la plantilla sin costo alguno, recuperando los bienes que constituyen el *substratum* objetivo de la empresa. Iría por ello contra el fin perseguido por el [artículo 44 del ET](#), que estriba en garantizar la estabilidad en el empleo y asegurar de este modo los derechos de los trabajadores»⁷³.

En efecto, «no puede enervar el mecanismo de la sucesión de empresas la no continuidad de la actividad o cierre, ya que si así se estableciera se podría llegar a que, sin trámite legal alguno, pudiese, quien se valiese de tal figura jurídica, desprenderse de la plantilla y recuperar los bienes que constituyeran el sustrato básico de la empresa», y no es admisible que «se condicione la sucesión empresarial a la continuidad de los servicios o actividades que revierten, pues ello podría entrañar posible camino para el fraude legal, al dejar pender el cumplimiento del contrato de trabajo de la exclusiva voluntad de una de las partes contratantes»⁷⁴.

Por ello, habremos de entender que en aplicación del [artículo 44 del ET](#), en los supuestos de arrendamientos de industria la reversión del negocio arrendado que opera a favor del arrendador por consecuencia de la extinción por cualquier causa de la relación arrendaticia determina que el

⁷⁰ Cfr. SSTs de 30 de octubre de 1986 y de 4 de noviembre de 1984.

⁷¹ Cfr. STS de 16 de mayo de 1990.

⁷² Cfr. STSJ del Principado de Asturias núm. 3399/2003, de 31 de octubre de 2003 (rec. núm. 114/2003).

⁷³ Cfr. STS de 5 de febrero de 1991.

⁷⁴ Cfr. STS de 26 de mayo de 1987.

primitivo titular de la industria arrendada haya de asumir de nuevo la titularidad empresarial en los contratos de trabajo concertados con el personal empleado en ella y que subsistan al tiempo en que la reversión se produce, haciéndolo, además, responsable solidario, al lado del arrendatario, del cumplimiento de las obligaciones laborales nacidas con anterioridad a la transmisión y que no hubieren sido satisfechas⁷⁵.

6. LA SUCESIÓN DE EMPRESAS Y LA DECLARACIÓN DE CONCURSO

Los principales problemas en la materia parten ya de la determinación de la jurisdicción competente para el conocimiento de la sucesión empresarial acaecida tras la declaración de la empresa en concurso.

A tal efecto se ha de indicar que el artículo 3 h) de la [Ley 36/2011, de 10 de octubre](#), establece que los órganos jurisdiccionales del orden social no conocerán «de las pretensiones cuyo conocimiento y decisión esté reservado por la Ley Concursal a la jurisdicción exclusiva y excluyente del juez del concurso».

Y que conforme a lo dispuesto en el artículo 8.2.º de la [Ley 22/2003, de 9 de julio](#), Concursal, la jurisdicción del juez del concurso es exclusiva y excluyente en «las acciones sociales que tengan por objeto la extinción, modificación o suspensión colectivas de los contratos de trabajo en los que sea empleador el concursado»⁷⁶.

Y finalmente el artículo 9.1 de la [Ley 22/2003, de 9 de julio](#), Concursal, señala que la jurisdicción del juez del concurso se extiende a todas las cuestiones prejudiciales sociales directamente relacionadas con el concurso o cuya resolución sea necesaria para el buen desarrollo del procedimiento concursal.

Y con tales efectos prejudiciales por estar directamente relacionada con el concurso deberá pronunciarse el juez del concurso, dado que es obvio que de proceder a la sucesión y subrogación de una nueva empresa, ello impediría declarar la extinción de las relaciones laborales de los trabajadores con la empresa concursada en tanto que el nuevo empresario se debe subrogar en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, y con ese examen, además, no solo vela por los intereses de los trabajadores sino también por los de la empresa concursada que no tendría que abonar indemnizaciones, y el inconveniente de la eventual falta de audiencia e in-

⁷⁵ Cfr. STSJ de Madrid núm. 1047/2014, de 18 de diciembre de 2014 (rec. núm. 442/2014); núm. 926/2014, de 7 de noviembre de 2014 (rec. núm. 289/2014); núm. 436/2014, de 11 de junio de 2014 (rec. núm. 40/2014), y de Navarra núm. 501/1996, de 8 de noviembre de 1996 (rec. núm. 410/1996).

⁷⁶ Cfr. artículo 64.1 de la [Ley 22/2003, de 9 de julio](#), relativo a los efectos de la declaración del concurso sobre los contratos de trabajo.

tervención de la posible empresa sucesora se puede resolver perfectamente mediante la aplicación analógica de lo previsto en el artículo 64.5 de la [Ley 22/2003, de 9 de julio](#), Concursal, en relación con los supuestos de grupo empresarial o de unidad de empresas. Y es que, si existe obligación de subrogación empresarial, no existen contratos de trabajo a extinguir en la empresa concursada⁷⁷.

Por su parte, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco núm. 555/2013, de fecha 26 de marzo de 2013 (rec. núm. 426/2013), también se pronuncia sobre este particular extremo, y afirma la competencia de la jurisdicción social para el conocimiento de la demanda de despido basada en la existencia de sucesión empresarial y subrogación convencional, si bien contiene un voto particular, en el que respetuosamente se discrepa de la Sentencia mayoritaria adoptada por la citada Sala de lo Social, y se concluye afirmando la competencia de la jurisdicción mercantil.

Y, finalmente, hemos de efectuar una mención especial al contenido de la [Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 2014 \(rec. núm. 1573/2013\)](#), en la que se establece que «sean cuales sean las circunstancias en las que se ha desarrollado la extinción colectiva de los contratos de los trabajadores en el marco de un concurso de acreedores de una empresa, así como la liquidación de los bienes de esta, la cuestión de si posteriormente se ha producido o no una sucesión empresarial (art. 44 ET) es competencia de la jurisdicción social».

En definitiva, de momento no es una cuestión pacífica, pero debemos considerar la cuestión relativa a la existencia o no de una sucesión de empresas como necesaria, prioritaria y determinante para el buen desarrollo del procedimiento concursal.

7. LA SUCESIÓN DE EMPRESAS Y LA CONDICIÓN DE REPRESENTANTE DE LOS TRABAJADORES

A tales efectos hemos de partir del contenido del [artículo 44.5 del ET](#), que expresamente establece, que «cuando la empresa, el centro de trabajo o la unidad productiva objeto de la transmisión *conserva su autonomía*, el cambio de titularidad del empresario no extinguirá por sí mismo el mandato de los representantes legales de los trabajadores, que seguirán ejerciendo sus funciones en los mismos términos y bajo las mismas condiciones que regían con anterioridad»⁷⁸.

Por su parte, el [artículo 67.3 del ET](#) aboga por el mantenimiento de las funciones representativas de los delegados de personal hasta la promoción y celebración de nuevas elecciones sindicales, a salvo de la revocación de aquellas por los cauces legales, a tal efecto establecidos.

El mantenimiento de la condición de representante legal está por ello condicionado al mantenimiento de la autonomía del centro de trabajo en el que dicho representante había sido elegi-

⁷⁷ Cfr. STSJ de Castilla-La Mancha núm. 15/2016, de 11 de enero de 2016 (rec. núm. 300/2015).

⁷⁸ Cfr. artículo 6 de la [Directiva 2001/23/CE](#).

do⁷⁹, y, por ende, si la empresa cedente o transmitida no mantiene su autonomía, los trabajadores que venían desempeñando funciones representativas cesarán *ex lege* en su ejercicio, en la medida en que la desaparición de la empresa, centro de trabajo o unidad productiva conlleva, en virtud del proceso de integración, la extinción de todos aquellos mecanismos de funcionamiento en el orden o ámbito de la representación y defensa de los intereses de los trabajadores preexistentes hasta el cambio de titularidad empresarial⁸⁰.

Así, lo determinante, para que no se pierda la condición de representante legal, es «la subsistencia del centro de trabajo, para el que el trabajador fue elegido, y no la empresa, sin que dicho cometido se vea afectado por la integración o asunción de la titularidad por un nuevo empresario, por persistir aquel órgano de representación institucional, mientras que la actividad laboral se mantenga»⁸¹, y, por ello, tal condición no es un derecho contractual laboral que haya de ser incluido siempre y necesariamente en toda subrogación empresarial que opera en los casos de cambio de titularidad de empresa, sino que el mantenimiento de la representatividad que tal condición entraña dependerá en gran parte del modo, condiciones y circunstancias en que hubiere tenido lugar la sucesión empresarial y el traspaso de los trabajadores producido a consecuencia de la misma.

Así las cosas, «el mantenimiento o la extinción del referido mandato dependerá de la subsistencia o no, como entidad económica dotada de autonomía, de la unidad productiva utilizada en la empresa transferida como base objetiva para la constitución de la correspondiente institución representativa. Si aquella unidad (la empresa o el centro de trabajo) subsiste bajo condiciones de autonomía, pervive la función representativa; pero si la organización de empresa tomada en consideración como unidad electoral desaparece tras su absorción, fusión o integración en una nueva organización empresarial, los mandatos se extinguen»⁸².

Llegados a este punto se ha de hacer expresa mención a la [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 29 de julio de 2010](#)⁸³, en cuya parte dispositiva el tribunal declara que «una entidad económica transmitida conserva su autonomía, en el sentido del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2001/23 del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabaja-

⁷⁹ Cfr. SSTSJ de Castilla y León (Valladolid) de 10 de junio de 2015 (rec. núm. 905/2015); de Madrid núm. 964/2013, de 18 de noviembre de 2013 (rec. núm. 1634/2013); de Madrid núm. 633/2012, de 1 de octubre de 2012 (rec. núm. 5123/2011), y de Madrid núm. 870/2009, de 27 de noviembre de 2009 (rec. núm. 5446/2009).

⁸⁰ Cfr. STSJ de Navarra núm. 200/2015, de 4 de mayo de 2015 (rec. núm. 37/2015).

⁸¹ Cfr. SSTJ de 10 de diciembre de 2013 (rec. núm. 635/2012); 23 de julio de 1990 y 28 de junio de 1990.

⁸² Cfr. SSTSJ de Madrid núm. 633/2012, de 1 de octubre de 2012 (rec. núm. 5123/2011); de Castilla y León (Burgos) núm. 592/2012, de 24 de julio de 2012 (rec. núm. 528/2012); de Cataluña núm. 2450/2011, de 5 de abril de 2011 (rec. núm. 6095/2010); de la Comunidad Valenciana núm. 2997/2006, de 6 de octubre de 2006 (rec. núm. 851/2006) y de la Región de Murcia núm. 861/2002, de 23 de julio de 2002 (rec. núm. 574/2002), entre otras.

⁸³ [Asunto C-151/09](#), procedimiento entre Federación de Servicios Públicos de la UGT (UGT-FSP) y Ayuntamiento de La Línea de la Concepción, María del Rosario Vecino Uribe, y Ministerio Fiscal (ECLI:EU:C:2010:452).

dores en caso de [transmisiones] de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad, cuando las facultades conferidas a los responsables de esta entidad dentro de las estructuras de organización del cedente, a saber, la facultad de organizar, de manera relativamente libre e independiente, el trabajo en dicha entidad desarrollando la actividad económica que le es propia y, más concretamente, las facultades de dar órdenes e instrucciones, distribuir tareas a los trabajadores subordinados pertenecientes a la entidad en cuestión y decidir sobre el empleo de los medios materiales puestos a su disposición, sin intervención directa de otras estructuras de organización del empresario, permanecen en esencia inalteradas dentro de las estructuras de organización del cesionario.

El mero cambio de los máximos responsables jerárquicos no puede de por sí menoscabar la autonomía de la entidad transmitida, a menos que los nuevos máximos superiores jerárquicos dispongan de facultades que les permitan organizar directamente la actividad de los trabajadores de la referida entidad y sustituir así a los superiores inmediatos de dichos trabajadores en la adopción de decisiones dentro de esta última».

En consecuencia, en los supuestos de sucesión de empresa que puedan implicar subrogación legal en cuanto a los trabajadores, debemos entender que no se extingue el mandato de los representantes legales de aquellos que deberán seguir ejerciendo sus funciones en los mismos términos y condiciones que regían con anterioridad, y ello hasta que no se promuevan y celebren nuevas elecciones sindicales, no pudiendo el representante electo ser removido de su cargo, ni usurparse la decisión de un representante electo de los trabajadores de continuar en el centro de trabajo en el que fue elegido mientras ese centro funcione, pues constituye una garantía para el trabajador elegido la permanencia en dicho centro.

De la regulación legal, ya expuesta, se infiere que la existencia de una subrogación contractual no tiene por qué alterar los mecanismos de representación si la empresa o centro de trabajo conservan su propia identidad.

Y para concluir, hemos de señalar que no es, en definitiva, al empleador a quien le incumbe determinar cuándo se produce la extinción de las funciones representativas de los trabajadores, sino a estos⁸⁴.

8. LA SUCESIÓN DE EMPRESAS Y LA DETERMINACIÓN DE LA ANTIGÜEDAD

Hemos de partir siempre de la licitud general de la circulación de trabajadores en el seno de un grupo empresarial, pues nos encontramos ante «una práctica que ha de considerarse, en prin-

⁸⁴ Cfr. STSJ de la Región de Murcia núm. 861/2002, de 23 de julio de 2002 (rec. núm. 574/2002).

cipio, lícita siempre que se establezcan las necesarias garantías para el trabajador, aplicando, en su caso, las que contempla el artículo 43 del ET»⁸⁵.

No obstante, no hay que olvidar que pese a su general licitud, salvo que responda a una finalidad fraudulenta (constitución instrumental de una empresa para degradar las condiciones de trabajo o determinar la pérdida de garantías por parte del trabajador) y como tal cesión o sucesión –aunque legal–, no puede limitar los derechos del empleado, de modo que ha de someterse a las garantías establecidas por los artículos 43 y 44 del ET, y en especial a las garantías previstas por el legislador en materia de antigüedad.

Y dicha antigüedad nos parece indudable e incuestionable se ha de reconocer a todos los efectos (retributivos, promocionales e indemnizatorios)⁸⁶, por resultar decisivas en tal aspecto la vinculación –sin solución de continuidad– con la empresa dominante o sucesora en cuya plantilla finalmente se integran los trabajadores y el principio de irrenunciabilidad de derechos *ex artículo 3.5 del ET*.

No podemos obviar que con la antigüedad se compensa la adscripción de un trabajador a la empresa o la experiencia adquirida durante el tiempo de servicios en la misma⁸⁷.

Y tampoco hemos de obviar que la antigüedad computable a efectos del cálculo de la indemnización, o lo que es lo mismo la expresión «años de servicio», a que alude el artículo 56.1 del ET, debe computar todo el transcurso de la relación contractual de trabajo, siempre que no haya habido una solución de continuidad significativa en el desenvolvimiento de la misma y que tal solución de continuidad no se produce en la sucesión de contratos temporales cuando entre uno y otro contrato media una interrupción breve, inferior al tiempo de caducidad de la acción de despido y que tampoco se rompe la continuidad de la relación de trabajo, a efectos del cómputo del tiempo de trabajo, por la suscripción de recibos de finiquito entre los distintos actos contractuales de una serie ininterrumpida de contratos de trabajo sucesivos⁸⁸; en definitiva, la antigüedad se remonta a la fecha de la primera contratación, tanto si han mediado irregularidades en los sucesivos contratos temporales cuanto si lo ocurrido es la mera sucesión –regular– de contratos sin una solución de continuidad significativa⁸⁹.

⁸⁵ Cfr. SSTs de 13 de noviembre de 2013 (rec. núm. 63/2013); 14 de febrero de 2011 (rec. núm. 130/2010) y 25 de junio de 2009 (rec. núm. 57/2008).

⁸⁶ Véase nota anterior.

⁸⁷ Cfr. SSTs de 13 de noviembre de 2013 (rec. núm. 63/2013); 21 de mayo de 2008 (rec. núm. 4511/2006); 12 de junio de 2008 (rec. núm. 2544/2007); 7 de junio de 2005 (rec. núm. 2370/2004) y 16 de mayo de 2005 (rec. núm. 2425/2004).

⁸⁸ Cfr. SSTs de 12 de marzo de 2007 (rec. núm. 4835/2005); 19 de abril de 2005 (rec. núm. 805/2004); 27 de julio de 2002 (rec. núm. 2087/2001); 15 de febrero de 2000 (rec. núm. 2554/1999) y 29 de septiembre de 1999 (rec. núm. 4936/1998).

⁸⁹ Cfr. SSTs de 19 de febrero de 2009 (rec. núm. 2748/2007); 17 de enero de 2008 (rec. núm. 1176/2007); 15 de noviembre de 2007 (rec. núm. 3344/2006); 4 de julio de 2006 (rec. núm. 1077/2005); 19 de abril de 2005 (rec. núm. 805/2004) y 18 de septiembre de 2001 (rec. núm. 4007/2000).

Y así lo ha venido afirmando la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, dado que la expresión «años de servicio» es genérica y engloba todos los años en que el empleado desarrolló su trabajo para la empresa de forma continuada e ininterrumpida (o sin interrupción significativa), sin que exista base alguna para excluir de la misma al tiempo que haya correspondido a anteriores contratos temporales, aunque estuviesen legalmente concertados, siempre que, al finalizar esos contratos, la prestación hubiese continuado⁹⁰; criterio que con mayor motivo ha de atenderse, sin necesidad de exigir fraude, cuando la contratación sucesiva posibilitaba la actuación normal de la empresa⁹¹.

8.1. LA DOCTRINA SOBRE LA UNIDAD ESENCIAL DEL VÍNCULO LABORAL

Y para concluir hemos de hacer aquí una breve referencia a la doctrina sobre la unidad esencial del vínculo laboral.

A tales efectos, el Tribunal Supremo, en relación con la solución de continuidad de la relación laboral, ha afirmado que una interrupción de 30 días entre contratos sucesivos no es significativa a efectos de romper la continuidad de la relación laboral, así como que la subsistencia del vínculo debe valorarse con criterio realista y no solo atendiendo a las manifestaciones de las partes al respecto, pues la voluntad del trabajador puede estar viciada y condicionada por la oferta de un nuevo contrato laboral.

Por ello se ha consolidado una doctrina que establece que en supuestos de sucesión de contratos temporales, si existe unidad esencial del vínculo laboral, se computa la totalidad de la contratación para el cálculo de la indemnización por despido improcedente⁹², y si bien en varias de sus resoluciones la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha tenido en cuenta como plazo interruptivo máximo el de los 20 días previstos como plazo de caducidad para la acción de despido, también ha señalado que cabe el examen judicial de toda la serie contractual, sin atender con precisión aritmética a la duración de las interrupciones entre contratos sucesivos⁹³.

⁹⁰ Cfr. SSTs de 16 de abril de 2012 (rec. núm. 558/2011); 19 de febrero de 2009 (rec. núm. 2748/2007); 19 de abril de 2005 (rec. núm. 805/2004) y 27 de julio de 2002 (rec. núm. 2087/2001).

⁹¹ Cfr. SSTs de 16 de abril de 2012 (rec. núm. 558/2011); 19 de febrero de 2009 (rec. núm. 2748/2007) y 8 de marzo de 2007 (rec. núm. 175/2004).

⁹² Cfr. SSTs de 15 de mayo de 2015 (rec. núm. 878/2014); 14 de febrero de 2013 (rec. núm. 4231/2011); 16 de abril de 2012 (rec. núm. 558/2011); 3 de abril de 2012 (rec. núm. 956/2011); 12 de julio de 2010 (rec. núm. 76/2010); 2 de noviembre de 2009 (rec. núm. 3524/2008); 15 de octubre de 2009 (rec. núm. 4039/2008); 14 de octubre de 2009 (rec. núm. 4405/2008); 6 de octubre de 2009 (rec. núm. 1997/2008) y 30 de junio de 2009 (rec. núm. 3066/2006), entre otras.

⁹³ Cfr. SSTs de 15 de mayo de 2015 (rec. núm. 878/2014); 12 de julio de 2010 (rec. núm. 76/2010); 2 de noviembre de 2009 (rec. núm. 3524/2008); 18 de febrero de 2009 (rec. núm. 3256/2007); 6 de noviembre de 2008 (rec. núm. 271/2007); 3 de noviembre de 2008 (rec. núm. 3883/2007); 17 de diciembre de 2007 (rec. núm. 199/2004); 8 de marzo de 2007 (rec. núm. 175/2004); 27 de febrero de 2007 (rec. núm. 3473/2005); 14 de julio de 2006 (rec. núm. 3096/2005); 10 de diciembre de 1999 (rec. núm. 1496/1999) y 29 de mayo de 1997 (rec. núm. 4149/1996).

Así, por ejemplo, el Tribunal Supremo ha computado la totalidad de la contratación con una interrupción de 30 días y en coincidencia con el periodo vacacional⁹⁴.

9. LA SUCESIÓN DE EMPRESAS Y LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

Conforme a lo dispuesto en el [artículo 44.3 del ET](#), «sin perjuicio de lo establecido en la legislación de Seguridad Social, el cedente y el cesionario, en las transmisiones que tengan lugar por actos *inter vivos*, responderán solidariamente durante tres años de las obligaciones laborales nacidas con anterioridad a la transmisión y que no hubieran sido satisfechas», y se añade que «el cedente y el cesionario también responderán solidariamente de las obligaciones nacidas con posterioridad a la transmisión, cuando la cesión fuese declarada delito»⁹⁵.

Si en el procedimiento laboral se insta la responsabilidad solidaria de cedente y cesionario por ser delictiva la cesión realizada, será preciso que el órgano competente en el orden penal declare la existencia del delito⁹⁶.

La regulación legal no se limita a mantener las relaciones laborales vigentes, vinculándolas a un nuevo empresario, y así establece además una responsabilidad solidaria entre los empresarios sucesivos respecto a las obligaciones laborales anteriores y posteriores a la sucesión⁹⁷.

No encontramos ante una responsabilidad excepcional creada por la ley, con la finalidad de establecer una garantía reforzada para el cobro de los créditos laborales y, sin duda, también para prevenir posibles actuaciones en fraude de ley. Pero, dada su amplitud para las obligaciones anteriores a la transmisión, el funcionamiento del sistema presenta inconvenientes importantes para el tráfico jurídico⁹⁸ y puede llevar a consecuencias contraproducentes especialmente en el caso de empresas en crisis. En palabras de DESDENTADO BONETE «se fomenta una fragmentación artificial del "patrimonio" de la empresa para evitar la sucesión o se induce una depreciación del valor de los activos en la liquidación de ese patrimonio por el temor a la responsabilidad en obligaciones laborales visibles o invisibles»⁹⁹.

⁹⁴ Cfr. ATS de 10 de abril de 2002 (rec. núm. 3265/2001).

⁹⁵ Cfr. artículo 311.2 del [Código Penal](#).

⁹⁶ Cfr. STS de 30 de junio de 1993 (rec. núm. 720/1992).

⁹⁷ Cfr., a mayor abundamiento, artículo 42 de la [Ley 58/2003, de 17 de diciembre](#), General Tributaria, sobre las personas o entidades con responsabilidad solidaria de la deuda tributaria.

⁹⁸ A diferencia de lo que ocurre en materia fiscal no existe la posibilidad de solicitar una certificación oficial de deudas laborales.

⁹⁹ Véase DESDENTADO BONETE, A.: «[La sucesión de empresa: Una lectura del nuevo artículo 44 del ET desde la jurisprudencia](#)», *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, núm. 38, 2002. (Ejemplar dedicado a: Tendencias actuales de la jurisprudencia en materia de contrato de trabajo), págs. 241 a 266.

Por su parte el artículo 3.1 de la [Directiva 2001/23/CE](#) establece sobre el particular que «los Estados miembros podrán establecer que, después de la fecha del traspaso, el cedente y el cesionario sean responsables solidariamente de las obligaciones que tuvieran su origen, antes de la fecha del traspaso, en un contrato de trabajo o en una relación laboral existentes en la fecha del traspaso», lo que se configura como una mera facultad del legislador, y ello sin olvidar los supuestos de insolvencia empresarial a los que también se refiere el artículo 5 de la citada directiva.

El precepto legal establece una responsabilidad solidaria durante tres años de las obligaciones laborales nacidas con anterioridad a la transmisión y que no hubieran sido satisfechas¹⁰⁰, y el [artículo 59 del ET](#) un plazo de prescripción de un año, lo que puede generar cierta incertidumbre. El Tribunal Supremo, a tales efectos, ha establecido que el «precepto solo es aplicable para aquellos supuestos en que no se establezca un plazo especial como prevé el propio apartado primero del artículo invocado, y así fijado en el artículo 44 aplicable, un plazo propio de tres años para la responsabilidad solidaria de cedente y cesionario de la titularidad de la empresa en las obligaciones laborales a contar a partir de la cesión y pudiéndose reclamar de los responsables de modo sucesivo; como declara la Sentencia de esta sala de 26 de septiembre de 1986, es claro que la denuncia legal carece de viabilidad y que sin más debe ser rechazada»¹⁰¹.

En cualquier caso, de la literalidad del precepto podemos entender que no se trata de un plazo de prescripción de los derechos, sino de un plazo que opera exclusivamente sobre la responsabilidad, por lo que se responde durante tres años, pero de los derechos que no se encuentren prescritos.

10. LA SUCESIÓN DE EMPRESAS Y EL PAGO DE PRESTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Recientemente la Sala de lo Social del Tribunal Supremo¹⁰² se ha pronunciado sobre la transmisión de la obligación de pagar el recargo de prestaciones a quien sucede a la empresa responsable del mismo por cualquier título válido para la transmisión de la empresa, incluso a la empresa resultante en los supuestos de fusión de empresas en sus distintas modalidades, conforme a lo dispuesto en los artículos 22 y siguientes [Ley 3/2009, de 3 de abril](#), sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, y en los supuestos de cesión global del activo y del pasivo conforme a lo dispuesto en los artículos 81 y siguientes de la citada ley.

¹⁰⁰ Cfr. artículo 18 de la derogada [Ley 16/1976, de 8 de abril](#), de relaciones laborales, y SSTs de 27 de marzo de 1980 (rec. núm. 695/1980) y 7 de julio de 1978 (rec. núm. 1125/1978).

¹⁰¹ Cfr. STS de 13 de noviembre de 1992 (rec. núm. 1181/1991).

¹⁰² Cfr. SSTs de 25 de febrero de 2016 (rec. núm. 846/2014); 2 de noviembre de 2015 (rec. núm. 3426/2014); 5 de mayo de 2015 (rec. núm. 1075/2014); 14 de abril de 2015 (rec. núm. 962/2014); 15 de diciembre de 2015 (rec. núm. 1258/2014) y 23 de marzo de 2015 (rec. núm. 2057/2014), está última es la que inicia el cambio de criterio.

La doctrina precedente del Tribunal Supremo partía de una consideración mixta del recargo, en la que el aspecto punitivo del mismo obstaculizaba el mecanismo subrogatorio previsto en el artículo 127.2 de la [Ley General de la Seguridad Social](#)¹⁰³ (ahora [art. 168.2 RDLeg. 8/2015, de 30 de octubre](#), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social)¹⁰⁴.

Pero aunque se mantiene el carácter preventivo/sancionador del recargo en el marco de una naturaleza compleja, por presentar tres finalidades diversas (preventiva, sancionadora y resarcitoria) y articularse su gestión –reconocimiento, caracteres y garantías– en forma prestacional, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se decanta ahora por rectificar su anterior doctrina y entender que a los efectos de una sucesión en la responsabilidad derivada del recargo, ha de primar la faceta indemnizatoria sobre la sancionadora o preventiva; o lo que es igual, que la consecuencia inducible de las previsiones del [artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social](#) (ahora [art. 164 RDLeg. 8/2015, de 30 de octubre](#)) han de ceder frente a las derivables del artículo 127.2 de dicho texto legal¹⁰⁵.

Criterio que, a mayor abundamiento, es completamente coincidente con doctrina comunitaria que se contiene en la [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea \(Sala Quinta\) de 5 de marzo de 2015 \(asunto C-343/13\)](#)¹⁰⁶, en la que la sala declara, y se transcribe su literalidad, que:

«El artículo 19, apartado 1, de la Directiva 78/855/CEE del Consejo, de 9 de octubre de 1978, Tercera Directiva basada en la letra g) del apartado 3 del artículo 54 del Tratado y relativa a las fusiones de las sociedades anónimas¹⁰⁷, en su versión modificada por la Directiva 2009/109/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009¹⁰⁸, debe interpretarse en el sentido de que una "fusión por absorción", en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la mencionada Directiva, supone la transmisión, a la sociedad absorbente, de la obligación de pagar una multa impuesta mediante resolución firme posterior a dicha fusión por infracciones del Derecho del trabajo cometidas por la sociedad absorbida antes de la citada fusión».

De este modo se discurre sobre la aplicabilidad del [artículo 127.2 de la Ley General de la Seguridad Social](#) y sobre el significado de la locución «prestaciones causadas» que utiliza el

¹⁰³ Cfr. SSTs de [28 de octubre de 2014 \(rec. núm. 2784/2013\)](#); 17 de agosto de 2011 (rec. núm. 2502/2010) y [18 de julio de 2011 \(rec. núm. 2502/2010\)](#).

¹⁰⁴ Cfr. disposición final única, que establece que la entrada en vigor se produjo con fecha de 2 de enero de 2016.

¹⁰⁵ Cfr. SSTs de [15 de diciembre de 2015 \(rec. núm. 1258/2014\)](#); [2 de noviembre de 2015 \(rec. núm. 3426/2014\)](#); 13 de octubre de 2015 (rec. núm. 2166/2014); [5 de mayo de 2015 \(rec. núm. 1075/2014\)](#); [14 de abril de 2015 \(rec. núm. 962/2014\)](#) y [23 de marzo de 2015 \(rec. núm. 2057/2014\)](#).

¹⁰⁶ Cfr. ECLI:EU:C:2015:146

¹⁰⁷ Diario Oficial n.º L 295 de 20 de octubre de 1978, págs. 36 a 43.

¹⁰⁸ Diario Oficial n.º L 259 de 2 de octubre de 2009, págs. 14 a 21.

precepto, para concluir afirmando que la responsabilidad solidaria del adquirente sucesor con el empresario anterior, «no solo ha de comprender los recargos de prestaciones que ya se hubiesen reconocido antes de la sucesión (algo obvio), sino que igualmente ha de alcanzar a los que –por estar en curso de generación el daño atribuible a la infracción de la medida de seguridad– se hallasen *in fieri* a la fecha de cambio empresarial»¹⁰⁹.

Esta nueva interpretación que se efectúa por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo al precepto resulta, en consecuencia, conforme al Derecho comunitario y a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que lo interpreta, lo que consiente su aplicación. Y se añade al razonamiento que «aun en el supuesto de que la Sala ya no hubiese llegado a la referida conclusión, de todas formas la eficacia aplicativa indirecta –vía hermenéutica– de la Directiva 78/855/CEE nos hubiese llevado a la misma conclusión, partiendo del arriba referido principio interpretativo *pro communitate*».

¹⁰⁹ Cfr. SSTs de 15 de diciembre de 2015 (rec. núm. 1258/2014); 2 de noviembre de 2015 (rec. núm. 3426/2014); 5 de mayo de 2015 (rec. núm. 1075/2014); 14 de abril de 2015 (rec. núm. 962/2014) y 23 de marzo de 2015 (rec. núm. 2057/2014).

Bibliografía

- DESDENTADO BONETE, A. [2002]: «La sucesión de empresa: Una lectura del nuevo artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores desde la jurisprudencia», *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, núm. 38, (ejemplar dedicado a: Tendencias actuales de la jurisprudencia en materia de contrato de trabajo), págs. 241 a 266.
- IGLESIAS CABERO, M. [2004]: «Nuevas variantes en el fenómeno de la sucesión empresarial. Directivas comunitarias y artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores», *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 3, págs. 253 a 272.
- KAHALE CARRILLO, D. T. [2009]: «La sucesión de empresa, artículo 44.2 del Estatuto de los Trabajadores», *RTSS.CEF*, núm. 320, págs. 125 a 136.
- MELLA MÉNDEZ, L. [2002]: «El nuevo artículo 44, número 4, del Estatuto de los Trabajadores: Convenio Colectivo aplicable en caso de sucesión de empresa», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Civitas, núm. 111, págs. 359 a 376.
- MERINO SEGOVIA, A. [2009]: «La transmisión de empresas en el ordenamiento laboral Español: Un marco normativo insuficiente y deficiente», *Revista de Derecho Social*, núm. 45, págs. 71 a 103.
- MONEREO PÉREZ, J. L. [2000]: «La sucesión de empresa (en torno al artículo 44)», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Civitas, núm. 100, 1, págs. 931 a 950.
- PRADAS MONTILLA, R. [2001]: «Convenio Colectivo aplicable en el caso de sucesión de empresa, el nuevo artículo 44.4 del Estatuto de los Trabajadores», *Documentación Laboral*, núm. 65, págs. 5 a 22.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, M. [2002]: «El mantenimiento de los derechos de los trabajadores en la sucesión de empresa: Aspectos individuales», *Relaciones Laborales*, núm. 1, págs. 643 a 673.
- SEMPERE NAVARRO, A. V. y LUJÁN ALCARAZ, J. [2008]: «Sucesión de empresa tras adquisición de local de negocio en subasta», en la obra colectiva *Cuestiones actuales de derecho del trabajo*, Aranzadi, pág. 3.746.
- TAPIA HERMIDA, A. [2009]: «Resolución del contrato por el trabajador como consecuencia de una sucesión de empresa. Comentario a la STJCE, Sala Cuarta, de 27 de noviembre de 2008, asunto C-396/07, Mirja Juuri y Fazer Amica Oy», *RTSS.CEF*, núm. 316, págs. 163 a 184.
- VALENCIANO SAL, A. [2015]: «Análisis del Auto del TJUE (asunto C-688/13)», *Revista de Información Laboral*, núm. 3, págs. 139 a 151.

