

Doble Grado en Derecho y ADE

Trabajo de fin de Grado

Curso académico 2025-2026

**“La sucesión de empresa y sus efectos laborales:
estudio jurídico de su regulación y límites”**

Joan Ariño Luque

NIUB 20431110

Tutor del trabajo:

Fernando Barbancho Tovillas

Departamento de Derecho Laboral y de la Seguridad Social



UNIVERSITAT DE
BARCELONA

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y ORIGINALIDAD

Yo, Joan Ariño Luque, certifico que el presente trabajo no ha sido presentado para la evaluación de ninguna otra asignatura, ya sea en parte o en su totalidad. Certifico también que su contenido es original y que soy su único autor, no incluyendo ningún material anteriormente publicado o escrito por otras personas salvo los casos indicados a lo largo del texto.

Como autor de la memoria original de este Trabajo de Fin de Grado autorizo a la UB para depositarla y publicarla en el repositori, o en cualquier otra plataforma digital creada por o participada por la Universidad, de acceso abierto por Internet. Esta autorización tiene carácter indefinido, gratuito y no exclusivo, es decir, soy libre de publicarla en cualquier otro lugar.

Joan Ariño Luque

Barcelona, 8 de enero de 2026

Resumen

Los cambios en la realidad social y económica han influido en la organización empresarial haciendo que cada vez sea más frecuente el uso de operaciones comerciales de traspaso empresarial. Estas operaciones, siempre que suponen el traspaso de la organización productiva, tienen efectos más allá de los estrictamente mercantiles y civiles, incidiendo también en las relaciones laborales. En este contexto, surgen cuestiones clave como la continuidad de los contratos de trabajo, las obligaciones de información y consulta y el régimen de responsabilidades laborales y de Seguridad Social, siendo este trabajo de final de grado un análisis de las implicaciones de la transmisión de empresas desde la perspectiva del Derecho del Trabajo.

Palabras clave: traspaso empresarial, organización productiva, relaciones laborales, continuidad de los contratos, información y consulta, responsabilidades laborales.

Resum

Els canvis en la realitat social i econòmica han influït en l'organització empresarial, fent que cada cop sigui més freqüent l'ús d'operacions comercials de transmissió empresarial. Aquestes operacions, sempre que suposen el traspàs de l'organització productiva, generen conseqüències que van més enllà dels àmbits estrictament mercantil i civil, incidint també en les relacions laborals. En aquest context, sorgeixen qüestions clau com la continuïtat dels contractes de treball, les obligacions d'informació i consulta i el règim de responsabilitats laborals i de Seguretat Social, essent aquest treball de final de grau una anàlisi de les implicacions de la transmissió d'empreses des de la perspectiva del Dret del Treball.

Paraules clau: transmissió empresarial, organització productiva, relacions laborals, continuïtat dels contractes, informació i consulta, responsabilitats laborals.

Abstract

Changes in the social and economic reality have influenced business organization, making the use of commercial operations involving business transfers increasingly common. Whenever these operations entail the transfer of the productive organization, they generate effects that go beyond strictly commercial and civil matters, also impacting employment relations. In this context, key issues arise such as the continuity of employment contracts, the obligations of information and consultation, and the regime of labour and Social Security liabilities, this undergraduate dissertation being an analysis of the labour implications of business transfers from the perspective of Labour Law.

Keywords: business transfer, productive organization, employment relations, continuity of contracts, information and consultation, labour liabilities.

Índice

I	Introducción	4
II	Marco Teórico-Conceptual	6
1	Noción de «traspaso de empresa» del derecho comunitario y de «sucesión de empresa» del derecho español	6
1.1	Sucesión Legal.....	8
1.1.1.	Análisis detallado de las modalidades básicas de adquisiciones de empresas que pueden dar lugar a una sucesión legal de empresa.	8
1.2	Subrogación en contratas	11
1.2.1.	Subrogación ex convenio	11
1.2.2.	Subrogación ex pliegos.....	12
1.2.3.	Reversión de contratas.....	12
1.3	Subrogación de plantillas.....	13
1.4	Sucesión contractual	13
2	Evolución histórica del marco normativo	14
2.1	Influencia del Derecho de la Unión Europea: Directiva 2001/23/CE.....	14
2.2	Breve reseña de la regulación en España.....	15
III	Marco jurídico de la Protección Laboral en Adquisiciones y Transmisiones.	17
1	Normativa europea: Directiva CE/2001/23	17
2	Normativa nacional	21
2.1	Estatuto de los Trabajadores	21
2.2	Ley General de la Seguridad Social.....	22
2.3	Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.	22
2.4	Especialidades en la sucesión de empresas.....	23
2.4.1.	Sucesión de empresas en concurso de acreedores	23
2.4.2.	Extinción indemnizada del contrato de alta dirección.....	24
3	Derechos de información y consulta de los trabajadores en transmisiones de empresas.....	24
3.1	Fundamento Europeo: la Directiva 2001/23/CE.....	24
3.2	Trasposición al ordenamiento jurídico español	25
3.3	Información y consulta en el ámbito europeo.....	26
4	La cuestión del Convenio Colectivo aplicable	27
4.1	Mantenimiento del Convenio Colectivo y límites a los efectos temporales del convenio en caso de subrogación empresarial	28
4.2	Efectos de las cláusulas contractuales que remiten a un convenio colectivo.....	29
4.3	Continuidad de los «pactos extraestatutarios» negociados por el cedente.....	29
5	Análisis jurisprudencial de la sucesión empresarial.....	30
5.1	Sobre el concepto.....	30

5.2	Sobre la necesidad de un acuerdo de transmisión o, por el contrario, si la subrogación tiene lugar por imposición legal	31
5.3	Situaciones a tener en cuenta	32
5.4	Trabajadores incluidos en la obligación de subrogación impuesta a la empresa entrante	32
5.5	En relación con el mantenimiento de la antigüedad y condiciones anteriores del trabajador en caso de traspaso de empresa.	33
IV	Cuestiones Económico-Financieras de la Sucesión de Empresa.....	34
1	Valoración de la empresa (Due Diligence Laboral)	34
2	Costes derivados de la adquisición.....	35
V	Conclusiones	37
VI	Bibliografía citada.....	39
VII.	Anexo normativo.....	41
VIII.	Anexo jurisprudencial	42

I Introducción

En los últimos años se ha consolidado una clara tendencia al alza de las operaciones de fusiones y adquisiciones como palanca estratégica de crecimiento y transformación empresarial. En un entorno globalizado como el actual, marcado por la incertidumbre económica y los cambios estructurales, estas operaciones se han convertido en una herramienta clave para acceder a nuevos mercados, adquirir nuevas capacidades y mejorar la competitividad.

Cuando estos procesos se producen, los trabajadores de las empresas absorbidas o desaparecidas quedan expectantes sobre el futuro de sus condiciones laborales y sus derechos adquiridos. La normativa española, en casos de sucesión empresarial, parece asegurar la continuidad de los derechos laborales de los trabajadores en términos de antigüedad, salario, contrato y demás condiciones establecidas por contrato o reconocidas por convenio. No obstante, la empresa absorbente dispone de cierto margen legal para introducir cambios, siempre que sean justificados y respeten los límites y procedimientos establecidos. Sin embargo, algunas operaciones empresariales, a veces presentadas con fórmulas jurídicas complejas o confusas, pueden esconder intentos de eludir la protección laboral, lo que exige una especial vigilancia por parte de los operadores jurídicos y de la autoridad laboral.

Por todo ello, la relevancia social y económica de la cuestión radica en la necesidad de equilibrar la flexibilidad empresarial, esencial para competir en un entorno globalizado, con la protección de los derechos laborales adquiridos por los trabajadores, a lo que se suma el interés jurídico derivado de la normativa española en su artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores (desde ahora ET) y la Directiva 2001/23/CE de la Unión Europea (en adelante, la Directiva), que establecen un marco de protección sujeto a constantes interpretaciones judiciales.

Así, el presente trabajo parte de la hipótesis de que este marco normativo configura un sistema de equilibrio entre ambos intereses, cuya efectividad real depende en gran medida de la interpretación jurisprudencial y el papel de la negociación colectiva, generando un espacio de incertidumbre que merece ser estudiado.

El estudio se centra en varios objetivos concretos. En primer lugar, se busca exponer los casos en los que resulta aplicable la sucesión empresarial tal como lo regula el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores. En segundo lugar, se pretende analizar qué trabajadores se encuentran protegidos por la ley en estos supuestos. Además, se estudia el impacto que la sucesión empresarial ejerce sobre estos trabajadores, evaluando cómo se ven afectados en su situación laboral. Por último, se analiza el impacto económico que un proceso de fusión o adquisición puede suponer para la empresa compradora.

El trabajo también muestra relación con los siguientes Objetivos de Desarrollo Sostenible:

1. Trabajo decente y crecimiento económico (ODS 8): el estudio se centra en analizar la protección de la estabilidad laboral y el mantenimiento de condiciones dignas de trabajo ante cambios de titularidad empresarial.
2. Reducción de las desigualdades (ODS 10): la sucesión de empresas busca que el trabajador no se convierta en la parte débil y perjudicada de la operación.
3. Paz, justicia e instituciones sólidas (ODS 16): la necesidad de comunicar y consultar previamente a los representantes de los trabajadores de ciertos aspectos relativos a la transmisión se muestra como un bastión fundamental para la transparencia y gobernanza justa dentro de la empresa.

Con el fin de alcanzar los objetivos previstos, se realiza una investigación basada en un enfoque jurídico y económico que principalmente analiza la legislación de carácter laboral que afecta a la sucesión de empresa, concretamente:

- 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 actividad.
- El Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.
- El Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- El Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Seguridad Social.

Además, se hace necesario realizar un análisis complementario de la jurisprudencia española y comunitaria al respecto, así como el estudio de manuales objeto de la materia.

Por último, el trabajo se organiza en cinco capítulos principales, y tres posteriores donde se recogen las fuentes utilizadas. Tras una breve introducción, se empieza por reseñar un marco teórico-conceptual, donde se define el concepto y se repasa la evolución histórica del marco normativo. A continuación, el marco jurídico muestra el análisis normativo y jurisprudencial más relevante, tanto a nivel nacional como comunitario. Finalmente, se examinan las cuestiones económico-financieras que deben valorar las empresas que pretendan ejercer operaciones de fusiones y adquisiciones de empresas y, se cierra el trabajo con unas breves conclusiones.

II Marco Teórico-Conceptual

Antes de proceder al análisis del régimen jurídico aplicable, resulta necesario partir de una serie de nociones básicas que servirán de fundamento para la comprensión del tema. Por ello, antes de abordar el estudio sobre los efectos en los trabajadores en casos de transmisión de empresa, conviene precisar el significado y alcance de este concepto, puesto que constituye el eje sobre el que se articula toda la regulación posterior.

1 Noción de «traspaso de empresa» del derecho comunitario y de «sucesión de empresa» del derecho español

La situación de los trabajadores que prestan sus servicios como asalariados, bajo la dirección y dependencia de los empresarios titulares de las empresas implicadas en la transmisión, se ha venido atendiendo mediante la institución del «traspaso o sucesión de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o centros de actividad a otro empresario».

En primer lugar, la normativa comunitaria ha venido utilizando históricamente el término «traspaso» para referirse a la sucesión de empresas. Su significado, entendido como la «cesión a favor de otro del dominio de una cosa» resulta útil para aproximarse a la noción de traspaso o sucesión de empresas. Así, la doctrina ha señalado que, en realidad, más que una «sucesión de empresas», lo que se produce es una sucesión entre dos titulares (el anterior y el posterior) de una misma entidad empresarial¹.

La normativa comunitaria relativa al «traspaso» o «transmisión», se aplica a la transmisión de la empresa, centros de actividad o parte de la empresa o centro de actividad a otro empresario, como resultado de una cesión contractual o de una fusión, con el fin de proteger a los trabajadores en caso de cambio de empresario, garantizando el mantenimiento de sus derechos. Así, la transmisión debe referirse a una «entidad económica organizada de forma estable, cuya actividad no se limite a la ejecución de una obra determinada», o «conjunto organizado de personas y elementos que permiten el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio».²

La normativa española vigente, por su parte, ha optado por emplear el término «sucesión» en lugar de los de «traspaso» o «transmisión», por considerarse aquél, el más idóneo para reflejar la evolución conceptual y jurídica derivada de la incorporación al ordenamiento interno de los criterios interpretativos procedentes del Derecho de la Unión Europea. El análisis de esta institución es la de una figura muy compleja pues ha sido sometida a cambios constantes en sus interpretaciones por los Tribunales del orden jurisdiccional social y los Tribunales de justicia de la Unión Europea.

No obstante, cabe señalar que los vocablos «traspaso» y «transmisión» continúan apareciendo en otros ámbitos del ordenamiento jurídico español; sin embargo, en el

¹ RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, J.M. (Director): Curso de Derecho del Trabajo, Valencia 1997, pág. 307.

² TAPIA HERMIDA, A. (2006). Mantenimiento de los derechos de los trabajadores en las «transmisiones» de empresas: doctrina general y sucesión de contratas. *Revista De Trabajo Y Seguridad Social. CEF*, (279), Página 3. Recuperado de: <https://doi.org/10.51302/rtss.2006.5853>

ámbito específico del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, la expresión técnicamente correcta es la de «sucesión de empresa», conforme a la terminología consolidada por la legislación y la jurisprudencia tanto nacional como comunitaria.

Así, se parte de la idea de «sucesión» que, en su sentido jurídico típico, expresa «el resultado de un mecanismo sucesorio consistente en la sustitución de una persona por otra que, a título derivativo, ocupa la misma posición jurídica que el causante»³.

El artículo 44, establece que existe sucesión de empresa cuando la transmisión afecte 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.⁴ De este modo, se establece que, la sucesión de empresa no exige una sustitución jurídica perfecta (por ejemplo, una compraventa o cesión formal), sino que puede entenderse producida cuando existe una continuidad sustancial de la actividad económica. Así, hay sucesión si un nuevo empresario asume la organización, dirección o gestión de un mismo ciclo productivo o servicio público que antes desempeñaba otro, aunque exista un breve período de inactividad o un cambio en la estructura jurídica del titular.⁵

Morales Vázquez, hace una distinción entre los puntos que se refieren al objeto de la transmisión de empresa y de otro lado el hecho o acto de dicha transmisión⁶.

En primer lugar, 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». El mantenimiento de la identidad del objeto de la transmisión⁷ supone que la explotación o actividad transmitida «continúe efectivamente» o que luego «se reanude». En consecuencia, un grupo estructurado de trabajadores que desarrollen de manera estable una actividad común puede constituir por sí mismo una entidad económica transmisible, aun sin otros medios de producción.

En segundo lugar, en cuanto a los hechos o actos de transmisión, la transmisión del conjunto organizado de medios no exige necesariamente el traspaso de elementos patrimoniales concretos del cedente al cesionario como tampoco es imprescindible la existencia de un vínculo contractual directo entre ambos empresarios. Pero, en definitiva, según señala la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para determinar si concurre sucesión de empresa en un caso concreto, deben valorarse todas las circunstancias fácticas de la operación.

Al amparo de la multitud de pronunciamientos judiciales al respecto, y con una vocación eminentemente práctica, es conveniente enumerar los distintos supuestos en los que actualmente opera la subrogación empresarial.

³ STSJ del País Vasco de 28 de febrero de 1991.

⁴ MORALES VÁZQUEZ, C. *La sucesión de empresas: un análisis jurisprudencial*. *Revista de Trabajo y Seguridad Social* (2016). *CEF*, (403), 55–90. ISSN 2792-8314.

⁵ STSJ del País Vasco de 28 de febrero de 1991.

⁶ 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).

⁷ Cfr. artículos 44.2 del Estatuto de los Trabajadores y 1.1.b) de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001.

Dejando a un lado la sucesión *mortis causa*⁸, a continuación, se distinguen los siguientes tipos en la sucesión *inter vivos*.

1.1 Sucesión Legal

En primer lugar, el supuesto contemplado en el artículo 44 ET que, se produce por cumplimiento de los requisitos legales. Se define como aquel acto de transmisión, consistente en el cambio de titularidad de la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma. Este acto puede derivar de distintos negocios jurídicos, tales como una compraventa, cesión, fusión o escisión, y comporta una cesión contractual *ope legis*, en virtud de la cual el nuevo titular se subroga automáticamente -este es el principal efecto- en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior empleador.

Por su parte, el objeto de la transmisión, tal y como se ha comentado en el punto anterior, ha de consistir en una entidad económica que mantenga su identidad.⁹

A continuación, se examinan las modalidades básicas de adquisición de empresas que pueden dar lugar a una sucesión legal, atendiendo a las diferencias existentes entre las operaciones que implican un cambio de titularidad del empleador y aquellas en las que únicamente se produce una transmisión de la propiedad societaria.

1.1.1. Análisis detallado de las modalidades básicas de adquisiciones de empresas que pueden dar lugar a una sucesión legal de empresa.

Las operaciones de adquisición de empresas pueden estructurarse de formas diversas, dando lugar o no a una sucesión legal de empresa en función de si comportan un cambio de empleador. Así, resulta esencial distinguir entre la venta de acciones y la adquisición de activos (y, en su caso, pasivos) de la empresa objeto de la operación.

Respecto a las primeras, en las operaciones de compraventa de acciones, no se produce sucesión de empresa, puesto que permanece inalterada la identidad del empleador. Es decir, la transmisión afecta exclusivamente a la titularidad del capital social de la entidad que ya figura como empleadora. Por este motivo, las relaciones laborales continúan sin modificación subjetiva alguna¹⁰.

Por el contrario, en las operaciones de adquisición de activos y, en su caso, pasivos, cuando estos integran una entidad económica que mantiene su identidad, se produce la subrogación automática *ope legis* del adquirente en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del transmitente, conforme al artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores. Estamos, por tanto, ante un supuesto

⁸ Hay que atender a la regulación prevista en el Código Civil, no habiendo entendido el legislador por ello necesario que el propio Estatuto de los Trabajadores tuviese que incidir en esta materia.

⁹ Nueva noción de objeto de la transmisión que resulta de la trasposición literal del art. 1.1.b) de la Directiva 98/50/CE, mantenido en la Directiva 2001/23/CE (Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 1998, 2001).

¹⁰ STS de 14 de febrero de 2011 (rec. núm. 130/2010).

típico de sucesión de empresa, al comportar una auténtica novación subjetiva en la posición del empleador.

En este mismo sentido se sitúan las denominadas modificaciones estructurales de sociedades mercantiles (fusiones, escisiones y cesiones globales de activo y pasivo), que suponen la transmisión *ex lege* de la titularidad de la entidad económica y, en consecuencia, la sucesión universal de los derechos y obligaciones laborales. Constituyen, por tanto, supuestos paradigmáticos de sucesión de empresa cuando aseguran la continuidad de la explotación empresarial¹¹.

No existirá sucesión de empresa, en cambio, cuando el objeto de la transmisión consista únicamente en activos aislados carentes de autonomía funcional, es decir, que no constituyan por sí mismos una unidad productiva capaz de generar bienes o servicios¹².

A continuación, se examinan las principales modalidades de adquisición empresarial identificadas por la práctica mercantil:

A) Adquisición de empresas a través de la compraventa de acciones

Se transmite la titularidad de las acciones de la sociedad empleadora, sin producirse cambios respecto de los bienes, derechos, obligaciones y restantes elementos integrantes de la empresa. Constituye un mecanismo de adquisición indirecta de los activos y pasivos de la sociedad, siendo una operación generalmente más sencilla desde el punto de vista contractual al afectar únicamente a un tipo de activo: las acciones¹³.

B) Compraventa de activos y, en su caso, pasivos

En este supuesto se transmiten los activos y, cuando así se pacta, los pasivos, que integran una unidad productiva autónoma. Ello implica un cambio de empleador y, por tanto, la subrogación automática del adquirente en las relaciones laborales vinculadas a la entidad económica transmitida, siempre que se mantenga su identidad funcional.

C) Modificaciones estructurales

Son aquellas operaciones que comportan una transmisión universal del patrimonio empresarial o de una unidad económica, con sucesión automática en todas las relaciones jurídicas transmitidas. Las principales modalidades son:

i. Fusión

La fusión, es una operación por la que dos o más sociedades mercantiles inscritas se integran en una única sociedad -sociedad resultante- mediante la transmisión de sus patrimonios y, en su caso, la atribución a los socios de las sociedades que

¹¹ DA Primera de la LME

¹² STS (Sala de lo Social) de 5 de junio de 2013.

¹³ QUETGLAS, R., TORTUERO ORTÍZ, J., & FRANCO DUQUE, C. (2022). *Esquemas de adquisiciones de empresas* (7.ª ed. rev. y act.). Tirant lo Blanch. Página 288.

se extinguen de acciones, participaciones o cuotas de la sociedad resultante¹⁴. Se puede dividir en los siguientes tipos básicos:

En primer lugar, la *fusión por creación de una nueva sociedad* es aquella fusión que implica la extinción de las sociedades que se fusionan y la transmisión en bloque de los patrimonios sociales a la nueva entidad, que adquirirá por sucesión universal los derechos y obligaciones de aquéllas.

En segundo lugar, la *fusión por absorción* es la operación en la que una sociedad ya existente absorbe una o más sociedades, adquiriendo por sucesión universal los patrimonios de las sociedades absorbidas, que se extinguirán.

Además de las modalidades básicas de fusión, esta operación puede clasificarse atendiendo a criterios territoriales o a su carácter especial.

Desde el punto de vista territorial, se distingue entre fusión nacional y fusión transfronteriza. La fusión nacional es aquella en la que todas las sociedades intervinientes están constituidas conforme a la legislación del mismo país. En cambio, la fusión transfronteriza se produce cuando al menos dos de las sociedades implicadas pertenecen a distintos Estados.

Por otro lado, existen también fusiones especiales, que se alejan de las formas tradicionales y responden a situaciones específicas. Entre ellas, se encuentra la *fusión impropia*, que tiene lugar cuando una sociedad transmite la totalidad de su patrimonio a una filial que es íntegramente participada por ella. La *fusión inversa*, por su parte, se caracteriza porque la sociedad absorbida es la dominante, es decir, una sociedad matriz que es absorbida por una de sus filiales. Finalmente, la *fusión gemelar* se da entre sociedades con estructuras similares —habitualmente hermanas dentro de un mismo grupo empresarial— y tiene como finalidad simplificar la estructura del grupo o mejorar su eficiencia operativa¹⁵.

ii. Escisión

La escisión es la división de una sociedad en dos o más sociedades, separando sus activos, pasivos y capital social¹⁶. Se distingue entre la escisión total, la escisión parcial y segregación.

En primer lugar, la *escisión total*, implica la disolución de una sociedad mediante la división de todo su patrimonio, que se transmite íntegramente a dos o más sociedades (nuevas o ya existentes). Los socios de la sociedad escindida reciben acciones o participaciones en las sociedades beneficiarias, en proporción a su participación original.

En segundo lugar, la *escisión parcial* supone la transmisión de una o varias partes del patrimonio de una sociedad, que constituyen unidades económicas, a una o varias sociedades beneficiarias. Los socios reciben participaciones proporcionales

¹⁴ España. (2023). *Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio: Capítulo II, De la fusión*. Boletín Oficial del Estado.

¹⁵ QUETGLAS, R., TORTUERO ORTÍZ, J., & FRANCO DUQUE, C. (2022). *Esquemas de adquisiciones de empresas* (7.ª ed. rev. y act.). Tirant lo Blanch. Páginas 163-170.

¹⁶ España. (2023). *Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio: Capítulo III, De la escisión*. Boletín Oficial del Estado.

en estas sociedades, y la sociedad escindida reduce su capital social en la medida necesaria

En tercer lugar, la *segregación* consiste en la transmisión de uno o varios bloques patrimoniales, también con carácter de unidad económica, a favor de otras sociedades. A diferencia de la escisión parcial, las acciones o participaciones en las sociedades beneficiarias las recibe directamente la sociedad segregada, no sus socios¹⁷.

D) Cesión global de activo y pasivo

La cesión global de activo y pasivo es una operación por la que la sociedad transmite en bloque todo su patrimonio por sucesión universal a uno o a varios socios o terceros a cambio de una contraprestación que no podrá consistir en acciones, participaciones o cuotas del socio cesionario¹⁸.

1.2 Subrogación en contratas

A continuación, se presentan las tres modalidades que distinguimos dentro de las sucesiones de contratas.

1.2.1. Subrogación ex convenio

En estos supuestos, la subrogación empresarial no deriva de la aplicación directa del artículo 44 del ET, puesto que no se produce necesariamente una transmisión de elementos patrimoniales o de una entidad económica que mantenga su identidad, sino que se pacta en convenio y se hace efectiva en tanto que se hayan cumplido todos y cada uno de los requisitos previstos en el convenio. El alcance de tal deber va a depender de los términos pactados en el convenio, que puede mejorar, pero no alterar a la baja el contenido imperativo del artículo 44 del ET¹⁹.

Se citan, como ejemplos de convenios en los que se incluye subrogación convencional, los citados por la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 13 de enero de 2012 [ILJ 411/2012]: «Así, en nuestro Derecho Colectivo, los sectores que regulan la subrogación en los Convenios Colectivos Nacionales son asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de minusválidos; asistencia en tierra en aeropuertos (handling); atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal; captación, elevación, conducción, tratamiento, depuración y distribución de aguas; Construcción; Contact Center; Contratas Ferroviarias Empresas Concesionarias y privadas de aparcamientos de vehículos; entrega domiciliaria; hostelería; instalaciones deportivas; juego del bingo; limpieza de

¹⁷ QUETGLAS, R., TORTUERO ORTÍZ, J., & FRANCO DUQUE, C. (2022). *Esquemas de adquisiciones de empresas* (7.ª ed. rev. y act.). Tirant lo Blanch. Páginas 209-213.

¹⁸ España. (2023). *Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio: Capítulo IV, De la cesión global de activo y pasivo*. Boletín Oficial del Estado.

¹⁹ STSJ de Madrid de 15 de abril de 2010

edificios y locales; limpieza pública, viaria, riegos, recogida, tratamiento y eliminación de residuos, limpieza y conservación de alcantarillado; mantenimiento de cabinas, soportes y teléfonos de uso público; puertos de Estado y autoridades portuarias; regulación de estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública; reparto sin direccional; seguridad; transportes de enfermos y accidentados en ambulancias. Además, existe una relación de sectores que regulan la subrogación en sus Convenios Sectoriales autonómicos y/o provinciales»²⁰.

1.2.2. Subrogación ex pliegos

Junto a la subrogación prevista en los convenios colectivos, la práctica administrativa ha desarrollado un segundo mecanismo de continuidad laboral en los supuestos de sucesión de contratas: la subrogación derivada de los pliegos de condiciones administrativas que rigen las adjudicaciones de servicios públicos. Por ello, es frecuente que los pliegos de cláusulas administrativas incorporen disposiciones que obligan a la empresa adjudicataria entrante a hacerse cargo del personal adscrito a la contrata por la empresa saliente aun cuando no se produzca transmisión de elementos patrimoniales ni exista cesión contractual entre ambas empresas, dado que la obligación de subrogación se fundamenta en la propia previsión administrativa y no en la existencia de una transmisión empresarial en los términos del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores²¹. La principal diferencia con el caso de la subrogación establecida en convenio es que, mientras esta posee carácter normativo y eficacia general, los pliegos de condiciones administrativas tienen naturaleza contractual, de modo que vinculan únicamente a las partes contratantes, pero no a los trabajadores que, deberán prestar su consentimiento por lo que serán los trabajadores en última instancia los que decidan si acceden al traspaso o no²².

1.2.3. Reversión de contratas

La reversión se produce cuando una empresa o una administración, decide volver a realizar directamente una actividad que antes tenía externalizada mediante una contrata.

Así, cuando la reversión conlleva la transferencia de medios materiales o inmateriales esenciales para el desarrollo de la actividad, se entiende que existe sucesión de empresa, debiendo la entidad principal asumir al personal afectado. Por el contrario, cuando la actividad revertida no requiere de medios patrimoniales y se basa fundamentalmente en la mano de obra, no resulta de aplicación el artículo

²⁰ MADRIGAL ESTEBAN, M.J., & MARTÍNEZ SALDAÑA, D. (2015). La subrogación de trabajadores y la sucesión de empresa en el ámbito de la contratación pública. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, (40). Página 38.

²¹ STS de 20 de octubre de 2004 (rec.núm. 4424/2003)

²² Código Civil. (1889). *Artículo 1205*. Y SSTs 20 de febrero de 2000 *handling*.

44 ET siendo necesario analizar si existe una previsión convencional o administrativa que garantice la continuidad en el empleo.

Sin embargo, la jurisprudencia ha establecido que ni los convenios colectivos sectoriales ni los pliegos de condiciones administrativas resultan aplicables a las situaciones de reversión, dado que la empresa que reasume la actividad no actúa como contratista dentro del sector correspondiente, sino que recupera una función propia de su organización. En consecuencia, carece de vinculación jurídica con los pactos sectoriales negociados por asociaciones empresariales distintas o con las cláusulas de los pliegos destinados a regir relaciones entre contratistas y la Administración. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea²³ ha reiterado que, en estos supuestos, no puede imponerse la subrogación de trabajadores a la empresa que readmite el servicio si no existe transmisión de una entidad económica que mantenga su identidad.

1.3 Subrogación de plantillas

La sucesión de plantilla se distingue por el traslado del personal de una empresa a otra, sin que exista una transferencia de bienes materiales o inmateriales de relevancia. En empresas cuya actividad depende de la mano de obra (limpieza, seguridad, atención a domicilio de personas mayores, servicios auxiliares de vigilancia e información, embalaje etc.), no se considera sucesión de plantillas, sino de empresa, siendo así una excepción a la regla general que exige que también se transmitan bienes²⁴. Se considera que se produce esta transmisión cuando la plantilla traspasada suponga más del 70% del total, aunque a veces no ha sido necesario llegar a tal porcentaje²⁵.

1.4 Sucesión contractual

La sucesión contractual se produce cuando, sin concurrir los presupuestos del artículo 44 del ET ni existir las mencionadas previsiones establecidas en convenio colectivo o pliego administrativo, dos empresas acuerdan voluntariamente el traspaso de determinados trabajadores de una a otra. En estos supuestos, el elemento esencial no es la transmisión de una unidad productiva ni la existencia de una obligación normativa de subrogación, sino la voluntad de cambio de tanto empresas como trabajadores. Esta figura encuentra su fundamento jurídico en el artículo 1205 del Código Civil, que regula la novación subjetiva de las obligaciones, en que se permite el cambio de deudor con el consentimiento del acreedor. Aplicado al ámbito laboral, dicho consentimiento se traduce en la aceptación del trabajador para pasar a la empresa cesionaria²⁶.

²³ STJUE de 20 de enero de 2011 (Asunto C-463/09, Ayuntamiento de Cobisa).

²⁴ Sentencias del TJUE de 24 de enero de 2002, asunto C-51/00 Temco Services Industries; de 11 de marzo de 1997, asunto C-13/95, Süzen, y de 10 de diciembre de 1998, asuntos acumulados C-127/96, C-229/96 y C-74/97 Sánchez Hidalgo- Hernández Vidal.

²⁵ STSJ Madrid 22 de diciembre del 2008 (JUR 2009, 263837).

²⁶ Martínez Saldaña, D. (Coord.). (2016). *La sucesión de empresa* (1.ª ed.). Lex Nova.

2 Evolución histórica del marco normativo

2.1 *Influencia del Derecho de la Unión Europea: Directiva 2001/23/CE*

La evolución del marco normativo europeo en materia laboral ha respondido a la necesidad de no sólo mantener, sino también mejorar y ampliar las disposiciones destinadas a proteger a los trabajadores en los supuestos de reestructuraciones empresariales, cada vez más frecuentes en un mundo globalizado. En este contexto, el Derecho comunitario reguló el 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 actividad mediante la Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977²⁷, cuyo objetivo fue armonizar las legislaciones nacionales para garantizar la protección de los derechos de los trabajadores, exigiendo además a cedentes y cesionarios que informaran y consultaran a los representantes de los trabajadores con la debida antelación.

Sin embargo, con el paso del tiempo, la citada Directiva mostró ciertas limitaciones e insuficiencias, especialmente a la luz de la evolución económica y de las nuevas realidades empresariales. Las distintas interpretaciones jurisprudenciales del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas generaron inseguridad y falta de coherencia, particularmente en ámbitos como los procedimientos concursales o las relaciones dentro de los grupos de empresas. Ante ello, y con el fin de dotar de mayor claridad y racionalidad al sistema, se aprobó la Directiva 98/50/CE del Consejo, de 29 de junio de 1998, que modificó de forma sustancial los artículos 1 a 7 de la Directiva 77/187/CEE, alterando incluso su título²⁸.

A pesar de estas reformas, persistieron las diferencias entre los Estados miembros respecto al alcance de la protección de los trabajadores, lo que llevó a la promulgación de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, que codificó y armonizó la normativa anterior. Esta Directiva consolidó la regulación del mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de cambio de empresario, garantizando la continuidad de sus condiciones laborales y el respeto a sus derechos adquiridos. Si bien no logró resolver todos ciertos problemas interpretativos tales como la delimitación del concepto de «traspaso» o la definición misma de «trabajador», supuso un avance significativo en materia de seguridad jurídica y protección social.

La Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores, aprobada el 9 de diciembre de 1989, reforzó este enfoque al establecer que la realización del mercado interior debía conducir a una mejora de las condiciones de vida y de trabajo en la Comunidad Europea. En ella se subraya la importancia de la información, consulta y participación de los trabajadores, especialmente en los casos de reestructuración o fusión empresarial que afecten al empleo.

²⁷ Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977, 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 actividad.

²⁸ TAPIA HERMIDA, A. (2006). Mantenimiento de los derechos de los trabajadores en las «transmisiones» de empresas: doctrina general y sucesión de contratas. *Revista De Trabajo Y Seguridad Social. CEF*, (279), Página 7. Recuperado de: <https://doi.org/10.51302/rtss.2006.5853>.

Por todo ello, la normativa comunitaria refleja la urgencia no sólo de mantener, sino también de mejorar y ampliar las garantías laborales, evitando que, bajo el pretexto de la productividad o la competitividad global, se desregulen las relaciones de trabajo o se eliminen las garantías legales individuales y colectivas de los trabajadores. La Directiva 2001/23/CE, al derogar las precedentes y establecer un marco armonizado de mínimos, obligó a los Estados miembros a adaptar sus ordenamientos internos, respetando siempre las condiciones más favorables existentes para los trabajadores conforme a lo dispuesto en su artículo 8.

2.2 Breve reseña de la regulación en España

En el ordenamiento jurídico español, desde su formulación inicial en 1944, que se centraba en una declaración general de continuidad laboral, hasta la configuración más técnica y completa actual, el legislador español ha ido adaptando progresivamente su regulación a las nuevas realidades económicas y a las exigencias del Derecho comunitario europeo.

La protección de los trabajadores frente a las transmisiones o cambios de titularidad de empresas tiene un origen anterior a la normativa comunitaria europea. Ya la Ley de Contrato de Trabajo de 1944 (LCT)²⁹ establecía en su artículo 79 que las relaciones laborales no se extinguirían por motivo de cesión, traspaso o venta de la industria, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones del anterior. Esta norma representó un importante avance en la protección del empleo, pues garantizaba la continuidad de los contratos de trabajo a pesar del cambio de empresario³⁰.

Sin embargo, la jurisprudencia posterior³¹ consideró que el precepto resultaba excesivamente amplio, ya que el término «cesión» se interpretaba de forma tan extensa que podía abarcar casi cualquier forma de transmisión. No obstante, el Tribunal Supremo, en sentencia de 27 de marzo de 1980, precisó que dichas expresiones debían entenderse de manera enunciativa, comprensivas de cualquier cambio de titularidad del negocio, manteniéndose en todo caso la relación laboral salvo pacto en contrario.

Posteriormente, la Ley de Relaciones Laborales de 8 de abril de 1976³² supuso un paso adelante en la consolidación del principio de continuidad laboral. En su artículo 18.2 se dispuso expresamente que el cambio de titularidad de la empresa o de un centro autónomo no extinguiría por sí mismo las relaciones laborales existentes, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones del anterior. Con ello se pretendió englobar todas las posibles formas de sustitución empresarial, partiendo de la idea de que la empresa constituye una unidad económica de producción que mantiene su identidad pese al cambio de propietario. De este modo, el nuevo titular asumía íntegramente las

²⁹ España. (1944). *Decreto de 26 de enero de 1944 por el que se aprueba el texto refundido del Libro I de la Ley de Contrato de Trabajo*. *Boletín Oficial del Estado*, (55), 1627–1634.

³⁰ TAPIA HERMIDA, A. (2006). Mantenimiento de los derechos de los trabajadores en las «transmisiones» de empresas: doctrina general y sucesión de contratas. *Revista De Trabajo Y Seguridad Social*. CEF, (279), Página 8. Recuperado de: <https://doi.org/10.51302/rtss.2006.5853>.

³¹ La *Sentencia del Tribunal Central de Trabajo de 3 de junio de 1982* (STCT, 1982) consideró que el término «cesión» empleado en el art. 79 de la LCT de 1944 era excesivamente amplio y generoso pues este incluía múltiples figuras tales como la transmisión, traspaso, enajenación, entrega, donación o herencia.

³² España. (1976). *Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales*. *Boletín Oficial del Estado*, (96), 7894–7902.

obligaciones laborales y de Seguridad Social contraídas por su predecesor, asegurando la continuidad de las relaciones laborales³³.

Con la promulgación del Estatuto de los Trabajadores de 1980, el fenómeno de la transmisión de empresas se reguló de forma definitiva en el artículo 44, que continúa siendo la norma básica en la materia. Este precepto mantuvo el principio de subrogación automática, pero con una redacción más técnica y amplia que la anterior, abarcando no sólo los supuestos de traspaso total de la empresa, sino también los de unidad productiva autónoma. La jurisprudencia posterior³⁴ destacó la precisión de la nueva regulación y su adecuación a la realidad económica, al tiempo que el artículo 51.11 del propio Estatuto reforzó la previsión, extendiendo sus efectos incluso a las ventas judiciales de la empresa o de parte de sus bienes.

En esta etapa, sin embargo, se evidenciaba cierta falta de armonización entre la normativa española y la comunitaria, a pesar de que la doctrina insistiera en la adecuación a la misma. En este sentido, Pedrosa González (1997) señaló que, «tal como está regulada la transmisión de empresas en la Directiva, y tal como la está interpretando el Tribunal de Justicia, hay mucha diferencia entre la regulación española (y su interpretación jurisprudencial) y la regulación comunitaria, y la comparación perjudica a la española»³⁵.

Esta situación se explicaba, en parte, porque la Directiva 77/187/CEE -posteriormente modificada por la Directiva 98/50/CE- se encontraba en vigor antes de la plena incorporación de España a la Comunidad Europea en 1986, por lo que la influencia del Derecho comunitario y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas resultó decisiva para interpretar el alcance del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores. Finalmente, dicho artículo fue modificado sustancialmente por la Ley 12/2001, de 9 de julio³⁶, con el fin de incorporar plenamente al Derecho español el contenido de la Directiva 98/50/CE del Consejo, de 29 de junio de 1998. Con esta reforma, la norma adquirió un contenido más detallado y completo, consolidando la obligación de subrogación del nuevo empresario no sólo en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, sino también en los compromisos de pensiones y en cualquier obligación relativa a la protección social complementaria asumida por el cedente³⁷.

El artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, anteriormente citado, ha experimentado modificaciones desde su redacción inicial en 1980, hasta quedar configurado en su versión vigente como un precepto estructurado en hasta diez apartados, que constituye la regulación más actual en materia de sucesión de empresas.

³³ TAPIA HERMIDA, A. (2006). Mantenimiento de los derechos de los trabajadores en las «transmisiones» de empresas: doctrina general y sucesión de contratistas. *Revista De Trabajo Y Seguridad Social. CEF*, (279), Página 9. Recuperado de: <https://doi.org/10.51302/rtss.2006.5853>.

³⁴ la STSJ de Baleares de 25 de abril de 1991 atribuía «una mayor precisión técnica», al mismo tiempo que consideraba que se había ido «ampliando el concepto desde el traspaso total de la empresa exigido inicialmente, al de una simple unidad productiva autónoma».

³⁵ Pedrosa González, J. (1997). *La Directiva 77/187 sobre mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de transmisión de empresa: Estudio jurisprudencial*. *Revista de Trabajo y Seguridad Social (RTSS)*, (177), 3–38.

³⁶ España. (2001). *Ley 12/2001, de 9 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad*. *Boletín Oficial del Estado*, (164).

³⁷ TAPIA HERMIDA, A. (2006). Mantenimiento de los derechos de los trabajadores en las «transmisiones» de empresas: doctrina general y sucesión de contratistas. *Revista De Trabajo Y Seguridad Social. CEF*, (279), Página 11. Recuperado de: <https://doi.org/10.51302/rtss.2006.5853>.

III Marco jurídico de la Protección Laboral en Adquisiciones y Transmisiones.

1 Normativa europea: Directiva CE/2001/23

La Directiva evidencia una interpretación amplia del concepto de «empresa», la cual se manifiesta en la intención de abarcar entidades «tanto públicas como privadas», indicando además que no resulta necesario que su actividad se desarrolle con «ánimo de lucro»³⁸.

En el artículo 2 de la Directiva se define la figura del empresario cedente en función de haber perdido la cualidad de empresario, y la del cesionario por haberla adquirido. Sin embargo, es importante destacar que este efecto jurídico no se produce de manera autónoma, sino que, según el propio artículo 2, tiene lugar «como consecuencia de un traspaso». Esto significa que la pérdida o adquisición de la titularidad, ya sea de un negocio, de una explotación, de un centro de actividad o de una parte de ellos, es lo que determina la condición de cedente o cesionario.

Por tanto, no se es «cedente» porque se deja de ser titular de los contratos de trabajo, sino porque se es «cedente» de otro objeto, se pierde la cualidad de empresario en los contratos laborales. De igual modo, no se es «adquirente» o «cesionario» porque se adquiere la titularidad de empresario en los contratos de trabajo, sino que quien adquiere la titularidad de la explotación pasa a tener la cualidad de empresario en los contratos de trabajo afectados por dicha adquisición.

El objeto transmitido cuando se habla de «transmisión de empresas», corresponde a la parte autónoma de empresa, centro de trabajo o parte de centro de trabajo, donde prestan sus servicios trabajadores por cuenta ajena, cuyos contratos no deben sufrir más alteraciones que las legalmente permitidas y, desde luego, sin riesgo alguno de extinción.

La Directiva europea no define exactamente qué es un «empresario» (el empleador), pero respeta las leyes nacionales sobre contratos de trabajo (artículo 2.2). En España, eso significa que se usa la definición del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores (ET), en toda su amplitud, sin inventar nada nuevo.

La Directiva aplica a todas las empresas -tanto públicas como privadas-, para cualquier tipo de actividad económica, con o sin ánimo de ganar dinero. Así, si se transfiere un centro de trabajo, parte de él, o la empresa como organización económica (o una fusión), se aplica la protección, sin importar si el dueño es público. La única excepción no es por ser público, sino por cómo se hace el cambio, pues no cuenta como «transmisión» si es una «reorganización administrativa» entre autoridades públicas (artículo 1.1.c), es decir, un traslado de funciones por motivos puramente burocráticos y no por un contrato privado.

Respecto el ámbito de aplicación territorial, es el territorio de los Estados miembros de la UE³⁹ bajo el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea -hoy en día, Tratado de

³⁸ MARÍN CORREA, J. M. (2004). La sucesión de empresas. Reflexión a la luz de la Directiva CE/2001/23. *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, 48, 83-96. ISSN 1137-5868.

³⁹ Artículo 52 del Tratado de la Unión Europea y artículo 355 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

funcionamiento de la Unión Europea⁴⁰-, con la exclusión expresa de los buques marítimos.

Sobre el título jurídico de la transmisión, salvo las excepciones derivadas de instituciones de Derecho público ya mencionadas, no puede negarse la protección de los derechos de los trabajadores en función de la naturaleza jurídica del negocio mediante el cual se transmite la titularidad de la empresa. La Directiva utiliza una formulación deliberadamente amplia e imprecisa, y además incluye expresamente la «fusión» como ejemplo, reforzando así la amplitud de su ámbito de aplicación. Como se ha visto en puntos anteriores, términos como «cesión contractual» o «fusión» abarcan cualquier transmisión *inter privatos vivos*, sin dejar espacio para excluir supuestos contractuales entre particulares. En cambio, las transmisiones *mortis causa* quedan fuera de su ámbito, al no tener naturaleza contractual ni poder adoptar la forma de fusión.

Esta opción del legislador europeo no limita, sin embargo, la posibilidad de que los Estados miembros amplíen las garantías de los trabajadores. Por ello, la inclusión de las transmisiones *mortis causa* en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores resulta plenamente válida, dado que la Directiva actúa como norma mínima y no puede invocarse para restringir derechos reconocidos por la legislación nacional.

Por otra parte, el artículo 5 de la Directiva excluye su aplicación cuando el cedente se halla sometido a un procedimiento de ejecución general y sus bienes se encuentran bajo supervisión o intervención pública entendiéndose pues, que, en estos casos, la prioridad no es mantener los contratos laborales sino pagar las deudas y liquidar los bienes. De este modo, se corrige la jurisprudencia previa del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en adelante, TJCE⁴¹), que había considerado aplicable la Directiva incluso en procedimientos de suspensión de pagos, siempre que la actividad económica continuara. De esta manera se había pronunciado el TJCE en tanto que consideraba que sí debía aplicarse la antigua Directiva 77/187/CE en casos de «transmisión de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad efectuada a otro empresario en el marco de un procedimiento como es la *surséance van betaling* (suspensión de pagos)»⁴².

No obstante, la jurisprudencia española ha adoptado una interpretación más amplia estableciendo un nivel de protección mayor, en tanto que ha venido entendiendo, de manera general, que la adquisición de bienes realizada a través de una actuación judicial, ya sea en un proceso de quiebra, suspensión de pagos o mediante subasta en ejecución de sentencia, puede originar una sucesión empresarial a los efectos del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, siempre que se transmita la empresa en su conjunto o, al menos, un grupo de bienes organizados que permitan continuar la actividad productiva.

La Directiva aclara que, si bien el cambio en la titularidad de la empresa no debe ser causa de extinción de los contratos de trabajo, admite que se produzcan extinciones por «razones económicas, técnicas o de organización».

⁴⁰ Artículo 1 del Tratado de la Unión Europea.

⁴¹ El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) era la máxima autoridad judicial de las Comunidades Europeas, responsable de interpretar y garantizar la aplicación uniforme del Derecho comunitario. Tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa en 2009, pasó a denominarse Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), ampliando su estructura institucional.

⁴² STJCE de 7 de febrero de 1985, (Asunto 135/83), *H.B.M. Abels contra Bedrijfsvereniging voor de Metaalindustrie en de Electrotechnische Industrie*, Rec. 1985.

La Directiva busca proteger los derechos laborales de los trabajadores cuando se produce una transmisión o cambio de titularidad de empresa. Y, lo regula en su capítulo II, estableciendo medidas de tutela con un alcance tanto *individuales* como *colectivas*. De este modo, se mantienen las condiciones contractuales de los trabajadores, es decir, el nuevo empresario -el llamado cesionario- hereda todas las obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior -llamado cedente- y, se faculta a los Estados, para que puedan establecer responsabilidades solidarias para cedente y cesionario respecto obligaciones nacidas con anterioridad a la transmisión.

En primer lugar, respecto a los mecanismos de protección individuales, estos protegen a cada trabajador en su relación laboral concreta. El artículo 2.2 de la Directiva equipara a los trabajadores a tiempo parcial con los de jornada completa, y los temporales con los fijos.

La Directiva prohíbe que el cambio de titularidad sea motivo de despido. Este despido tiene un significado más amplio que el nuestro usual de despido disciplinario, pues consiste en la extinción del contrato a iniciativa del empresario que no hace referencia necesaria a la conducta del despedido⁴³. Y se refuerza en el artículo 4.2 cuando se establece que, si el trabajador decide irse (rescindir el contrato) porque la transmisión conlleva un empeoramiento sustancial de sus condiciones de trabajo, entonces esa extinción se considera imputable al empresario, no al trabajador. Por lo que, al entenderse que el trabajador ha sido forzado a irse, tiene derecho a indemnización.

Además, la Directiva aclara que, las obligaciones recíprocas que el contrato genera se conservan tras la transmisión. Por lo que, deben respetarse todas las condiciones pactadas como son el salario, jornada, categoría, antigüedad, etc., y el trabajador por su parte, está obligado a seguir prestando su trabajo. Con el fin de que los trabajadores no pierdan los derechos colectivos de pluses, vacaciones, complementos u otros, también ha de mantenerse el convenio colectivo que regía en la empresa cedente hasta que expire o se sustituya por otro nuevo.

Sin embargo, en materia de pensiones de jubilación, invalidez o supervivencia la subrogación no obliga al nuevo empresario a mantener los derechos del trabajador en planes de pensiones privados o complementarios, si esos derechos derivan de regímenes profesionales o interprofesionales distintos de la Seguridad Social pública. Es decir, si la empresa original tenía un plan de pensiones privado de empresa, el nuevo empresario no está obligado a continuar con él salvo que el derecho nacional lo imponga (artículo 3.4a).

En segundo lugar, respecto a los mecanismos de protección colectivos, conviene hacer una distinción entre las medidas previas a la transmisión y las posteriores a esta.

Respecto las primeras, antes de la transmisión, tanto la empresa que transmite -cedente- como la que recibe -cesionaria- deben informar previamente a los representantes legales de los trabajadores afectados. Así, si la transmisión afecta a solo a una parte de la empresa, se informa a los representantes de ese centro o unidad y, si afecta a toda la empresa, la información debe darse a los representantes con competencia en ese ámbito. La información a la que se refiere es la que dicta el artículo 7, concretándolo en el deber informar de la fecha del traspaso, motivos de este, consecuencias jurídicas, económicas y

⁴³ En el Derecho laboral francés, el *licenciement* designa la extinción del contrato de trabajo por iniciativa del empleador (*Code du travail*, art. L1231-1), sin que necesariamente exista una falta imputable al trabajador. Puede basarse en causas personales (*licenciement pour cause personnelle*) o económicas (*licenciement pour motif économique*), y equivale al concepto amplio de “despido” que emplea la Directiva 2001/23/CE.

sociales del traspaso para los trabajadores y las medidas previstas para los trabajadores. Una obligación de informar a los representantes de los trabajadores es directa y no se puede eludir por la estructura del grupo o por quién tomó la decisión. Y establece el deber de consulta con los representantes si la transmisión implica medidas laborales como reorganización, movilidad, despidos.

Cuando la transmisión se produce por una fusión o escisión de sociedades mercantiles, la obligación de informar se adelanta haciendo que, cedente y el cesionario deban informar al mismo tiempo que se publica la convocatoria de las juntas generales que van a aprobar la operación. La empresa debe informar de todo aquello que pueda afectar a las decisiones o actuaciones del nuevo empresario o de las empresas que lo controlen, por lo que, la empresa cesionaria no puede excusarse en un incumplimiento por no tener la información del cedente. Los trabajadores afectados por la transmisión han de conocer también las diferencias jurídicas, económicas y sociales entre las dos empresas pues afecta directamente a las condiciones de trabajo.

Respecto a las medidas posteriores a la transmisión, la tutela colectiva más importante es la protección de la representación legal de los trabajadores.

Así, si en la parte transmitida había comité de empresa o delegados de personal, esos representantes mantienen sus funciones en la nueva empresa, mientras se mantenga la identidad del centro o unidad transmitida. Por otro lado, si la transmisión afecta solo a parte de un centro o se integra en otro, hay que analizar caso por caso si la representación sigue siendo válida o no. El artículo 6.2 de la Directiva 2001/23/CE es el que garantiza que los representantes de los trabajadores conserven las mismas garantías y protecciones que tenían antes de la transmisión, incluso si pierden formalmente su condición representativa por la reestructuración. La Directiva pues, protege la continuidad de los representantes de los trabajadores tras la transmisión siempre que, la unidad transmitida, mantenga autonomía funcional.

La regulación de la transmisión de empresa tiene un contenido heterogéneo, es decir, mezcla aspectos laborales, mercantiles y concursales. Cuando la transmisión ocurre en una empresa en concurso de acreedores⁴⁴, entran en juego las normas de la Ley Concursal, que también regula cómo se trata la plantilla en esos casos. Así, el artículo 6.3 de la Directiva expresa que, si el cedente está en quiebra o en insolvencia con vistas a liquidación, los Estados pueden tomar medidas para que los trabajadores sigan representados hasta nuevas elecciones. Por lo que los mismos representantes siguen actuando, al menos hasta que el juez del concurso diga lo contrario.

La situación de insolvencia del empresario cedente puede debilitar la conservación de las condiciones individuales de los trabajadores afectados. En estos casos, los sistemas legales de cada Estado permiten negociar modificaciones contractuales o incluso impedir la sucesión en la titularidad de la empresa, tal como prevé el artículo 5 de la Directiva. No obstante, esta posibilidad está condicionada a que se garantice a los trabajadores la protección mínima establecida en la Directiva 80/987/CEE de 20 de octubre, requisito que en España se asegura mediante la intervención del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA).

⁴⁴ El concurso de acreedores es el procedimiento judicial que ordena el pago a los acreedores ante la insolvencia del deudor, regulado por el Texto Refundido de la Ley Concursal (Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo). En materia laboral, permite regular la continuidad de los contratos y la representación de los trabajadores durante la transmisión de la empresa, asegurando la protección mínima de derechos mediante el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA).

2 Normativa nacional

A nivel nacional, la Directiva se transpone en las siguientes leyes nacionales.

2.1 *Estatuto de los Trabajadores*

En relación con este primer texto legal, a continuación, se expondrán los apartados que regulan la sucesión de empresa, sin perjuicio de reservar para un apartado posterior del trabajo una explicación tanto de las obligaciones de información y consulta a los trabajadores como de la cuestión del convenio colectivo aplicable, por requerir ambas un desarrollo más detallado.

En primer lugar, el artículo 44 en su apartado primero establece el criterio de continuidad de los contratos expresando que, el cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extingue la relación laboral. Es por ello, por lo que el nuevo empresario se subroga *ope legis* en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica y, en general, en cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente.

Esta sucesión de empresa, además, no requerirá del consentimiento de los trabajadores afectados⁴⁵. No obstante, el trabajador de la unidad económica a transmitir tiene la capacidad legal de optar por pasar a la nueva empresa o no hacerlo, en definitiva, puede elegir entre ser o no. En caso de no aceptar la subrogación, no será indemnizado por dicho cese⁴⁶.

En su apartado segundo, explica el concepto de sucesión de empresa -ya analizado anteriormente-, que, a modo de conclusión, se define como aquella transmisión que afecte a una entidad económica que mantenga su identidad, entendiéndose como esta, aquella operación en la que se transmite un conjunto de bienes susceptibles de explotación económica independiente, capaces de ofrecer bienes y servicios al mercado⁴⁷.

En cuanto a la atribución de responsabilidades, estas se regulan en el apartado tercero. Dicho apartado establece que tanto el cedente como el cesionario responderán de forma solidaria, durante un periodo de tres años, por las obligaciones laborales generadas antes de la transmisión y que aún no hayan sido cumplidas. Sin embargo, es importante recordar que las obligaciones laborales que no cuenten con un plazo específico de prescripción o caducidad están sometidas a un plazo general de un año.

Respecto a las obligaciones laborales que surjan tras la transmisión, la responsabilidad recae únicamente en el adquirente, salvo que la transmisión sea considerada delictiva. En

⁴⁵ QUETGLAS, R., TORTUERO ORTÍZ, J., & FRANCO DUQUE, C. (2022). *Esquemas de adquisiciones de empresas* (7.ª ed. rev. y act.). Tirant lo Blanch. Página 289.

⁴⁶ MOLERO MANGLANO, C., *Manual de Derecho del Trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, págs. 561-568.

⁴⁷ STS de 29 de noviembre de 1994.

ese supuesto, cedente y cesionario asumirán también solidariamente las responsabilidades derivadas de obligaciones posteriores a la transmisión.

El artículo 311.3 del Código Penal⁴⁸ tipifica como delito contra los derechos de los trabajadores, en el marco de una transmisión de empresa, la conducta del adquirente que mantenga condiciones laborales o de Seguridad Social impuestas por el cedente que resulten perjudiciales o restrictivas para los derechos de los trabajadores, siempre que dicho adquirente sea consciente de que tales condiciones fueron establecidas por el cedente mediante engaño o aprovechándose de una situación de necesidad.

Por su parte, el artículo 44.5, relativo a la continuidad del mandato de los representantes legales de los trabajadores, dispone que cuando la empresa, centro de trabajo o unidad productiva objeto de transmisión conserve su autonomía, el cambio de titularidad no extinguirá por sí mismo el mandato de los representantes legales, quienes seguirán desempeñando sus funciones en los mismos términos y condiciones existentes con anterioridad⁴⁹.

2.2 *Ley General de la Seguridad Social*

La atribución de responsabilidades también está regulada en los artículos 142.1, 168.2 y 24 de la LGSS⁵⁰. Estos preceptos establecen que el cedente y el cesionario responden solidariamente de todas las deudas generadas antes de la sucesión. El plazo de prescripción de las deudas por cuotas a la Seguridad Social es de cuatro años. Asimismo, en materia de prestaciones derivadas del incumplimiento de las obligaciones de afiliación, altas, bajas y cotización, el cesionario responde solidariamente junto con el cedente por las prestaciones causadas con anterioridad a la transmisión⁵¹. La LGSS contempla también la posibilidad de que la Administración de la Seguridad Social emita certificados que eximan de responsabilidad a los adquirentes. No obstante, dicho desarrollo reglamentario aún no se ha llevado a cabo⁵².

2.3 *Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.*

El artículo 19 de este reglamento⁵³ establece una serie de obligaciones formales que deben cumplirse en los casos de sucesión en la titularidad de la empresa o de la actividad de su

⁴⁸ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. (1995). Boletín Oficial del Estado, nº 281, 24 de noviembre de 1995

⁴⁹ QUETGLAS, R., TORTUERO ORTÍZ, J., & FRANCO DUQUE, C. (2022). *Esquemas de adquisiciones de empresas* (7.ª ed. rev. y act.). Tirant lo Blanch. Página 290.

⁵⁰ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Boletín Oficial del Estado, nº 261, 31 de octubre de 2015.

⁵¹ Artículo 167.2 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.

⁵² QUETGLAS, R., TORTUERO ORTÍZ, J., & FRANCO DUQUE, C. (2022). *Esquemas de adquisiciones de empresas* (7.ª ed. rev. y act.). Tirant lo Blanch. Página 291.

⁵³ Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social. (1996). Boletín Oficial del Estado, nº 50, 27 de febrero de 1996.

centro o centros de trabajo. Señala que la sucesión generará la anotación correspondiente en el Registro de Empresarios de la TGSS, tomando nota de la extinción de la empresa o del cese de la actividad del empresario anterior en la inscripción ya existente a su nombre o vinculada a la actividad previa.

Asimismo, se realizará una nueva inscripción o anotación a nombre del nuevo titular. Si este no estuviera previamente inscrito, se practicará una nueva inscripción; si ya figura como empresario, se añadirá únicamente una nueva anotación.

El empresario tiene la obligación de solicitar dicha inscripción y anotación dentro de los seis días naturales siguientes a la fecha en que se produzca la sucesión, mediante la presentación de la documentación exigida reglamentariamente.

En la práctica, desde la implementación del *Sistema RED* de comunicación telemática con la TGSS, la notificación de la sucesión de empresa se realiza a través de este sistema, de manera similar a las bajas y altas individuales, respetando los plazos y requisitos aplicables a este tipo de trámites⁵⁴.

2.4 Especialidades en la sucesión de empresas

2.4.1. Sucesión de empresas en concurso de acreedores

En los casos de concurso de acreedores, el artículo 57 del Estatuto de los Trabajadores remite a las especialidades previstas en la Ley Concursal, aplicables, entre otros, a los supuestos de sucesión de empresa. Y, para un análisis más detallado sobre la adquisición de empresas en concurso de acreedores, se remite al Capítulo 12.

Cuando el juez adopta resoluciones sobre la enajenación de la empresa o de una o varias unidades productivas, debe dictarlas previa audiencia de los representantes de los trabajadores, concediéndoles un plazo de quince días, si existieran. Esto asegura que los trabajadores puedan ser escuchados antes de la toma de decisiones que puedan afectarles. Además, si las operaciones de enajenación implican modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, traslados, despidos, suspensiones de contrato o reducciones de jornada de carácter colectivo, se aplicará lo dispuesto en la Ley Concursal en materia laboral⁵⁵.

Se considera unidad productiva el conjunto de medios organizados para el ejercicio de una actividad económica esencial o accesorio. La enajenación de una unidad productiva se considera, a efectos laborales y de seguridad social, como una sucesión de empresa, siendo el juez del concurso el único competente para declarar su existencia (Arts. 86.ter.2. 4ª LOPJ; 52.1. 4ª, 200.2, 221.2 y 222 LC). En este contexto, el adquirente asume responsabilidad solidaria por los créditos laborales y de seguridad social de los trabajadores cuyos contratos se subroguen. Por el contrario, no será responsable de los créditos de trabajadores cuyos contratos no se subroguen, por ejemplo, si estos fueron extinguidos válidamente con anterioridad. No obstante, el juez del concurso puede determinar que la parte de los salarios o indemnizaciones pendientes de pago anteriores

⁵⁴ QUETGLAS, R., TORTUERO ORTÍZ, J., & FRANCO DUQUE, C. (2022). *Esquemas de adquisiciones de empresas* (7.ª ed. rev. y act.). Tirant lo Blanch. Página 294.

⁵⁵ *Ib.* Página 295.

a la enajenación sea asumida por el Fondo de Garantía Salarial, conforme al artículo 33 del Estatuto de los Trabajadores (Art. 224.1. 3º LC).

2.4.2. Extinción indemnizada del contrato de alta dirección

El derecho a la extinción indemnizada del contrato de alta dirección, regulado en el artículo 10.3.d del Real Decreto 1382/1985⁵⁶, se reconoce cuando se produce una sucesión de empresa o un cambio significativo en la titularidad de esta, incluyendo operaciones de adquisición consistentes en la compra de acciones, que impliquen una renovación de los órganos rectores o modificaciones sustanciales en el contenido y orientación de la actividad principal de la empresa.

El ejercicio de este derecho debe realizarse dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que se produzcan los cambios indicados. La indemnización corresponde a la pactada en el contrato de trabajo; en su defecto, se aplicará la prevista en el RD 1382/1985 para las extinciones por desistimiento del empresario, consistente en siete días de salario en metálico por año de servicio, con un límite máximo de seis mensualidades.

3 Derechos de información y consulta de los trabajadores en transmisiones de empresas

Los instrumentos de información y consulta en los supuestos de transmisión de empresas, constituyen un tipo de garantías de carácter procedimental y negocial. Es por ello por lo que, se obliga a los Estados miembros a establecer un procedimiento completo de información y consulta, a fin de propiciar una tutela colectiva adecuada y de establecer soluciones negociadas.

3.1 Fundamento Europeo: la Directiva 2001/23/CE

Como se ha expuesto anteriormente, la Directiva 2001/23/CE, en su artículo 7, establece la obligación de que cedente y cesionario informen y consulten a los representantes de los trabajadores afectados. Esta previsión implica necesariamente la comunicación del proyecto empresarial que fundamenta la transmisión, con el fin de garantizar una participación informada y efectiva de los representantes en el proceso de negociación.

Es importante señalar que el poder público debe establecer medidas para que estas obligaciones de información y consulta se apliquen efectivamente. Además, han de entenderse como verdaderos instrumentos complementarios de los derechos de información y consulta-negociación en supuestos de cambio de titularidad de empresas,

⁵⁶ Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección. (1985). Boletín Oficial del Estado, nº 192, 12 de agosto de 1985.

modificación de las estructuras y reestructuración empresarial, las diferentes Directivas⁵⁷ que han sido objeto de transposición en los ordenamientos internos⁵⁸.

La norma europea precisa que estas obligaciones subsisten, aunque la decisión de transmitir haya sido adoptada por la empresa matriz o dominante del grupo empresarial. En consecuencia, ni el cedente ni el cesionario pueden eximirse de su deber de informar alegando desconocimiento de los motivos o la falta de comunicación por parte de la empresa controladora.

3.2 *Trasposición al ordenamiento jurídico español*

En España, las obligaciones de información y consulta en los supuestos de transmisión de empresa se encuentran recogidas en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, que desarrolla los mandatos de la Directiva comunitaria. Y es que, este artículo no solo regula la subrogación de los derechos y obligaciones laborales, sino también el conjunto de deberes de información y consulta que deben observar las empresas implicadas.

El artículo 44.6 ET establece que tanto el cedente como el cesionario están obligados a informar a los representantes legales de sus trabajadores (a los delegados de personal o al comité de empresa) sobre los aspectos esenciales del proceso de transmisión. Si no existieran representantes legales, el artículo 44.7 ET dispone que la información deberá facilitarse directamente a los trabajadores afectados. Entre esta información que debe proporcionarse incluye la fecha prevista, los motivos que la justifican, las consecuencias jurídicas, económicas y sociales, y las medidas laborales previstas. De este modo, se pretende que los trabajadores y sus representantes puedan anticipar los efectos de la operación y, en su caso, intervenir en la defensa de sus intereses laborales.

El artículo 44.8 ET determina el momento en que esta obligación debe cumplirse. El cedente deberá facilitar la información con la suficiente antelación, antes de la realización efectiva de la transmisión; mientras que el cesionario deberá comunicarla también con antelación, y en todo caso, antes de que los trabajadores se vean afectados en sus condiciones laborales. Aunque el Estatuto no fija un plazo concreto, se considera razonable entender cumplido el requisito de «suficiente antelación» cuando la información se facilita entre quince días y un mes antes de la transmisión, sin perjuicio de que este plazo deba ajustarse según las circunstancias del caso⁵⁹.

Sobre la obligación de consulta en los casos en que el cedente o el cesionario prevean adoptar medidas laborales derivadas de la transmisión, tales como traslados colectivos o modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, esta se regula en el artículo 44.9 ET. En tales supuestos, deberá iniciarse un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores y, el contenido de la consulta deberá versar sobre medidas laborales concretas que se pretenden adoptar y sobre las consecuencias que dichas medidas tendrán para los trabajadores afectados. Durante este periodo, las

⁵⁷ Directiva sobre la Sociedad Anónima Europea (Directivas 2001/86/CE y 2003/72/CE), Directiva sobre los Comités de Empresa Europeos (Directiva 2009/38/CE), Directiva-Marco sobre derechos de información en la empresa (Directiva 2002/14/CE)

⁵⁸ Ortega Lozano, P. G. (2023). *La subrogación de los trabajadores en la transmisión de empresas* (1.ª ed.). Madrid: Editorial Dykinson. Página 53.

⁵⁹ QUETGLAS, R., TORTUERO ORTÍZ, J., & FRANCO DUQUE, C. (2022). *Esquemas de adquisiciones de empresas* (7.ª ed. rev. y act.). Tirant lo Blanch. Página 293.

partes están obligadas a negociar de buena fe, con la finalidad de alcanzar un acuerdo sobre las medidas a aplicar y sus consecuencias.

En los casos en que las medidas previstas consistan en traslados colectivos o modificaciones sustanciales colectivas, el procedimiento de consultas deberá ajustarse a lo dispuesto en los artículos 40.2 y 41.4 del ET, respectivamente.

La consulta debe celebrarse con la suficiente antelación, antes de la adopción efectiva de las medidas. No obstante, no es necesario que esta se realice antes de la transmisión en sí, pudiendo desarrollarse posteriormente, siempre que tenga lugar antes de que las medidas se ejecuten.

El artículo 44.10 ET reitera que las obligaciones de información y consulta se aplican con independencia de quién adopte la decisión de transmisión, de modo que ni el cedente ni el cesionario pueden eludir sus deberes alegando que la decisión fue tomada por una empresa que ejerce control sobre ellos. Asimismo, el artículo 7.11 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones del Orden Social (LISOS) califica como infracción grave el incumplimiento de estas obligaciones de información en los supuestos de transmisión de empresa o contratas, pudiendo ser sancionadas con multas de 751 a 7.500 euros⁶⁰.

Por otra parte, los artículos 64.5.d) y 62.2 ET reconocen al comité de empresa o a los delegados de personal el derecho a emitir un informe previo ante decisiones empresariales relativas a fusiones, absorciones o modificaciones del estatus jurídico de la empresa que puedan afectar al volumen de empleo. Este informe debe emitirse en un plazo máximo de quince días y, aunque tiene carácter no vinculante, su omisión constituye igualmente una infracción grave conforme al artículo 7.7 de la LISOS⁶¹.

3.3 Información y consulta en el ámbito europeo

Finalmente, en el caso de empresas o grupos empresariales de dimensión comunitaria, la Ley 10/1997, de 24 de abril, regula la creación de los Comités de Empresa Europeos como instrumentos de información y consulta transnacional.

De acuerdo con los artículos 12.1.d) y 18 de dicha ley, estos comités tienen derecho a ser informados y consultados sobre las cuestiones que afecten al conjunto de la empresa o grupo, especialmente sobre operaciones de adquisición, fusiones, reestructuraciones, cierres o despidos colectivos.

La norma prevé que el Comité mantenga al menos una reunión anual con la dirección central, en la que se analicen los cambios sustanciales que afecten al empleo. Además, en situaciones excepcionales con impacto significativo sobre los trabajadores, el Comité debe ser informado con la debida antelación y tiene derecho a solicitar una reunión extraordinaria con la dirección para ser consultado.

⁶⁰ Ortega Lozano, P. G. (2023). *La subrogación de los trabajadores en la transmisión de empresas* (1.ª ed.). Madrid: Editorial Dykinson. Página 55.

⁶¹ QUETGLAS, R., TORTUERO ORTÍZ, J., & FRANCO DUQUE, C. (2022). *Esquemas de adquisiciones de empresas* (7.ª ed. rev. y act.). Tirant lo Blanch. Página 296.

El Comité puede emitir un dictamen en el mismo acto o en el plazo máximo de siete días, a fin de que su criterio pueda ser tenido en cuenta antes de la adopción de decisiones empresariales⁶².

4 La cuestión del Convenio Colectivo aplicable

Como ya se ha explicado anteriormente, los traspasos de empresas son el resultado de un sistema económico globalizado. Es en este escenario, en el que el convenio colectivo ocupa un papel imprescindible al ser la única norma laboral que no proviene del Estado sino de acuerdos entre sindicatos y empresas. Esto encaja a la perfección con las versiones más extremas del liberalismo económico que sostienen que, si la intervención del Estado es defectuosa, este ha de abstenerse pues son los mercados libres los que deben actuar. Por ello, cuando se produce una sucesión de empresa, es fundamental saber qué convenio colectivo se aplica.

La normativa comunitaria cerró una respuesta con la modificación operada de la Directiva 77 /187, por la Directiva 98/50, que después fue recogida en la Directiva 2001/23 (art. 3.3) estableciendo que «el cesionario mantendrá las condiciones de trabajo pactadas mediante convenio colectivo, en los mismos términos aplicables al cedente, hasta la fecha de extinción o de expiración del convenio colectivo, o de la entrada en vigor o de aplicación de otro convenio colectivo». Y, esta previsión comunitaria, consecuentemente, se regula en la normativa nacional en el artículo 44.4 ET⁶³.

Parece conveniente establecer, previamente, una visión general de la figura del convenio colectivo para, poder comprender la relevancia de sus efectos en casos de sucesión de empresas. Así pues, en la normativa nacional, esta figura queda regulada en el artículo 82 del ET estableciendo que, los convenios colectivos, son el «resultado de la negociación desarrollada por los representantes de los trabajadores y de los empresarios, constituyen la expresión del acuerdo libremente adoptado por ellos en virtud de su autonomía colectiva». Por ello, se puede considerar como el resultado de una negociación llevada a cabo de forma libre y voluntaria entre los representantes de los trabajadores y las empresas⁶⁴.

Además, la Constitución Española garantiza en su artículo 37, no solo el derecho a la negociación colectiva laboral, sino también fuerza vinculante a los convenios, por lo que su aplicación es inmediata, automática y obligatoria para las partes.

Como se ha explicado antes, la trasposición de la Directiva se encuentra en el artículo apartado 4 del artículo 44 del ET. Si se realiza una lectura detenida de este apartado, puede observarse que el deseo del legislador ha sido el de prolongar la aplicación del convenio

⁶² QUETGLAS, R., TORTUERO ORTÍZ, J., & FRANCO DUQUE, C. (2022). *Esquemas de adquisiciones de empresas* (7.ª ed. rev. y act.). Tirant lo Blanch. Página 298.

⁶³ Artículo 44.4 ET: Salvo pacto en contrario, establecido mediante acuerdo de empresa entre el cesionario y los representantes de los trabajadores una vez consumada la sucesión, 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.

Esta 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.

⁶⁴ Gernigon, B., Otero, A. y Guido, H., “Principios de la OIT sobre la negociación colectiva”, Revista Internacional del Trabajo, vol. 119, nº 1, 2000.

colectivo de la empresa cedente (salvo pacto en contra) no adoptando así, la postura de un sector jurisprudencial anterior⁶⁵ a la última redacción del artículo, que defendía la atención al convenio colectivo más beneficioso para los trabajadores.

Sin embargo, esta redacción, a pesar de regular específicamente el problema, al no ser este del todo concreto, siguen surgiendo confusiones a la hora de su aplicación como su entrada en vigor de un convenio nuevo, la ausencia de convenio colectivo aplicable en la empresa cedente, los casos de concurrencia de dos convenios colectivos distintos, etc.

4.1 Mantenimiento del Convenio Colectivo y límites a los efectos temporales del convenio en caso de subrogación empresarial

La tutela de la Directiva «engloba los derechos subsistentes al tiempo de la subrogación, a saber, los que el interesado ha consolidado, incorporándolos a su acervo patrimonial, excluidas meras expectativas, por lo que no se recogen hipotéticos beneficios dimanantes de venideros convenios colectivos»⁶⁶.

Por todo ello, en aplicación de esta Directiva, los derechos y obligaciones que se deriven del convenio colectivo- esté el mismo en fase de ultraactividad o no⁶⁷- se transmiten automáticamente al nuevo empleador, a pesar de que este nuevo empleador no haya sido parte en dicho convenio. Este principio ha sido confirmado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, señalando que «los derechos y obligaciones que resulten de un convenio colectivo siguen siendo vinculantes para el nuevo propietario después de la transmisión del centro de actividad»⁶⁸.

Sin embargo, tal y como se deduce de la redacción del artículo 3 de la Directiva, el legislador ha querido tratar de forma diferente el mantenimiento de los derechos de los trabajadores cuando hay sucesión de empresa, según estos derechos provengan de un contrato de trabajo o un convenio colectivo. Así, los derechos derivados de un contrato individual vinculan automáticamente al nuevo empresario y sin límite temporal (*sine die*), mientras que los derechos procedentes de convenio quedan sometidos a un límite temporal: «hasta la fecha de extinción o de expiración del convenio colectivo, o de la entrada en vigor o de aplicación de otro convenio colectivo». Y, sobre aquellos derechos provenientes de un convenio aplicable que ya se han incorporado al nexo contractual, también existe un mandato legal que obliga a la subrogación sin límite de tiempo. Es decir, si el antiguo convenio reconocía un derecho que ya estaba consolidado en el contrato individual del trabajador, ese derecho no se puede quitar, aunque desaparezca el convenio. Ahora bien, no todo el contenido del antiguo convenio se incorpora automáticamente al contrato, sino que solo adquieren tal naturaleza, las condiciones que realmente se hayan convertido en derechos individuales consolidados⁶⁹.

⁶⁵ Este criterio fue sostenido por diversas resoluciones del Tribunal Supremo, tales como la STS 9808/1990 de 18 de diciembre de 1990 o la STS 4775/1993 de 22 de junio.

⁶⁶ Conclusión 56 del escrito de conclusiones presentado por el Abogado General, Sr. Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer, el día 15 de noviembre de 2005 en el asunto C- 499/04, Hans Werhof

⁶⁷ STS de 22 de marzo de 2002

⁶⁸ STJCE, 9 de marzo de 2006, asunto C-499/04, *Hans Werhof*.

⁶⁹ STS de 22 de marzo de 2002

Podría, por tanto, llegar a pensarse que, el legislador no ejerce una tutela completa de los derechos de los trabajadores reconocidos en convenio. No obstante, siguen existiendo aún unos límites jurídicos que no pueden ser vulnerados⁷⁰.

4.2 Efectos de las cláusulas contractuales que remiten a un convenio colectivo

Respecto de aquellas cláusulas que, a pesar de formar parte del contrato de trabajo se remiten al Convenio Colectivo, también derivan ciertas especialidades. Estas no están incluidas exactamente en ninguna de las dos categorías vistas anteriormente. Lo cierto es que esta remisión, a priori, se entiende hecha al convenio colectivo existente en el momento de la transmisión de la empresa y no, como también se puede llegar a entender al realizarse una interpretación dinámica, hecha a todos los futuros convenios que puedan firmarse posteriormente. Ante esta problemática, el TJCE resolvió en sentencia de 9 de marzo de 2006, asunto C-499/04, Hans Werhof y aclaró que, «las condiciones de trabajo reguladas por (el) convenio sólo se mantienen hasta la fecha de extinción o expiración del convenio o hasta la entrada en vigor o la aplicación de otro convenio» evitando así una posible *petrificación* del derecho.

4.3 Continuidad de los «pactos extraestatutarios» negociados por el cedente

Por último, mencionar los pactos extraestatutarios. Estos son aquellos «celebrados al margen de la específica regulación del Estatuto de los Trabajadores en cuanto a sus requisitos sustantivos, formales y procedimentales⁷¹». Este tipo de pactos han sido conocidos bajo las más variadas expresiones: convenios extraestatutarios, irregulares, impropios, acuerdos directos, informales, atípicos, o de Derecho común. Pero, es oportuno el término extraestatutarios por no cumplir los requisitos del Estatuto. Sin embargo, gozan de la protección constitucional del artículo 37.1 por ser el resultado del derecho de negociación colectiva.

Estos convenios colectivos extraestatutarios son característicos porque su ámbito personal se limita a la empresa y a los trabajadores que los firmen inicialmente⁷². Dado su fuerza normativa y su carácter de auténticos convenios colectivos, el cesionario deberá mantener las condiciones de trabajo pactadas en el convenio hasta la fecha de extinción o expiración del convenio o de la entrada en vigor o de aplicación de otro convenio colectivo ya sea estatutario o extraestatutario⁷³.

⁷⁰ TAPIA HERMIDA, A. (2006). Mantenimiento de los derechos de los trabajadores en las «transmisiones» de empresas: doctrina general y sucesión de contratas. *Revista De Trabajo Y Seguridad Social. CEF*, (279), Página 65. Recuperado de: <https://doi.org/10.51302/rtss.2006.5853>.

⁷¹ Molero Manglano, C. (2013). *Convenios colectivos: La legitimación para negociar y el procedimiento de negociación*. Actualidad Laboral, (11), Página 569.

⁷² TAPIA HERMIDA, A. (2006). Mantenimiento de los derechos de los trabajadores en las «transmisiones» de empresas: doctrina general y sucesión de contratas. *Revista De Trabajo Y Seguridad Social. CEF*, (279), Página 70. Recuperado de: <https://doi.org/10.51302/rtss.2006.5853>.

⁷³ *Ídem*. Página 71.

5 Análisis jurisprudencial de la sucesión empresarial

Más allá de la jurisprudencia que ha ido citándose a lo largo del trabajo, este apartado surge de la necesidad de recopilar, de manera breve, las principales resoluciones jurisdiccionales tanto a nivel nacional como europeo, que han dado respuesta a una realidad empresarial cambiante y distinta de aquella existente en el momento en que, tanto el legislador nacional como comunitario, redactaron las normas sobre sucesión empresarial y la protección laboral asociada.

5.1 Sobre el concepto

Como se ha visto a lo largo del trabajo, la redacción del artículo 44 ET es muy amplia, por lo que los tribunales han tenido que pronunciarse en reiteradas ocasiones para dilucidar si ciertas situaciones eran o no supuestos de sucesión empresarial.

En primer lugar, merece de especial importancia recuperar el concepto de «empresa» que el Tribunal de Justicia ha definido. Así, en su STJUE de 1 julio 2008, MOTOE, C-49/07, ha acudido a un concepto común, básicamente derivado de cuestiones relacionadas con el Derecho de competencia, que incluirá a cualquier entidad económica organizada de forma estable, con independencia del estatuto jurídico de dicha *entidad* y de su sistema de financiación. Y, constituye tal entidad todo conjunto organizado de personas y elementos que permite el ejercicio de una *actividad económica* que persigue un objetivo propio, suficientemente estructurada y autónoma (STJCE de 10 diciembre 1998, Asunto Hernández Vidal y otros, C-127/96, C-229/96 y C-74/97; de 26 septiembre 2000, Asunto Mayeur, C-175/99; de 13 septiembre 2007, Asunto Jouini y otros, C-458/05; y de 29 julio 2010, Asunto UGT, C-151/09).

También es preciso, por tanto, determinar qué entiende el Tribunal por *actividad económica*, en el que el TJUE incluye cualquier actividad consistente en ofrecer bienes o servicios en un determinado mercado (STJCE de 25 octubre 2001, Asunto Ambulanz Glöckner, C-475/99; de 24 octubre 2002, Asunto Aéroports de Paris/Comisión, C-82/01; y de 10 enero 2006, Asunto Cassa di Risparmio di Firenze y otros, C-222/04).

Como se ha comentado anteriormente, la figura de la sucesión empresarial se activa siempre que el cambio de empresario no altere la *identidad* de la unidad económica, entendiendo por tal «un conjunto de medios organizados, a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesorio»; o el «conjunto organizado de personas y elementos que permite el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio»⁷⁴. Aunque, la STJUE de 20 de enero de 2011, Asunto CLECE (C-463/09), señala que conforme al artículo 1, apartado 2 letra b), de la Directiva 2001/23, para determinar si tal entidad mantiene su identidad, han de tomarse en consideración todas las circunstancias de hecho que caracterizan a la operación de que se trata, entre las cuales figuran, en particular, el tipo de empresa o de centro de actividad de que se trate (STJUE de 26 noviembre 2015, Aira Pascual, C-509/14), el hecho de que se hayan transmitido o no elementos materiales como los edificios y bienes muebles, el valor de los elementos inmateriales en el momento de la transmisión, el hecho de que el nuevo

⁷⁴ BARCONS CASAS, J. J. *Breve análisis jurisprudencial de la Sucesión Empresarial derivada del Art. 44 ET*. Diario del Derecho. ISSN 2254-1438.

empresario se haga cargo o no de la mayoría de los trabajadores, el que se haya transmitido o no la clientela, así como el grado de analogía de las actividades ejercidas antes y después de la transmisión y la duración de una eventual suspensión de dichas actividades (STJCE de 18 marzo 1986, Spijkers, C-24/85) debiéndose precisar que las actividades de naturaleza particular que constituyan misiones independientes pueden, en su caso, asimilarse a centros de actividad o partes de centros de actividad con arreglo a la Directiva (STJCE de 10 mayo 1992, Redmond Sticing, C-29/91).

Una identidad que como precisa Ferreiro Da Silva e Brito en la STJUE de 9 septiembre (C-160/14), que no se está refiriendo al «mantenimiento de la organización específica, sino al vínculo funcional de interdependencia y de complementariedad entre los diversos factores de producción». Es decir, existe sucesión de empresa incluso si la parte cedida no mantiene su autonomía organizativa tras la transmisión, siempre que se mantenga el vínculo funcional entre los factores de producción pues este vínculo permite al nuevo empresario desarrollar una actividad económica idéntica o análoga utilizando los medios transmitidos.⁷⁵

Recientes Sentencias del TJUE han admitido que la transmisión de la clientela puede ser suficiente para aplicar la Directiva 2001/23 en sectores donde lo más importante no son las máquinas, sino la clientela y los activos intangibles. La STJUE de 8 de mayo de 2019 (C-194/18) establece que «aun cuando los clientes de la primera empresa gozan de la libertad de no confiar la gestión de sus títulos en bolsa a la segunda empresa», si la nueva empresa se hace cargo de la estructura y empieza a gestionar a esos clientes, se considera que ha habido una «cesión de clientela». Y aclara que, si la nueva empresa se queda con la base de datos, los contactos y la capacidad de operar de la anterior, hay sucesión, aunque luego algunos clientes decidan marcharse.

Resulta oportuno traer a colación la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de marzo de 2014 (asunto *Amatori*, C-458/12), en la que se exige para apreciar la existencia de una sucesión de empresa desde la óptica del Derecho de la Unión, que la unidad productiva autónoma «preexista a la transmisión» y cuente con una «autonomía funcional suficiente». Este criterio interpretativo lo que hace es negar la sucesión de empresa en aquellos supuestos en los que las unidades productivas autónomas han sido creadas *ad hoc* inmediatamente antes de la transmisión, con la finalidad de canalizar la operación a través del régimen de sucesión empresarial.

5.2 Sobre la necesidad de un acuerdo de transmisión o, por el contrario, si la subrogación tiene lugar por imposición legal

La jurisprudencia ha dado una respuesta a esta pregunta afirmando que la sucesión sucede por imperativo legal, de manera automática, cuando se cumplen los requisitos necesarios para la sucesión de empresa.

En consecuencia, puede afirmarse que la subrogación opera *ope legis* sin requerir la existencia de un acuerdo expreso entre las partes -cesionario, cedente ni con los

⁷⁵ STJCE de 12 de febrero de 2009, (Asunto C-466/07), *Dietmar Klarenberg contra Ferrotron Technologies GmbH*, Rec. 2009, I-803.

trabajadores afectados-, sin perjuicio de las responsabilidades que para cedente y cesionario establece el apartado 3 del artículo 44.

Así se establece en la STJUE 16 de noviembre 2023 (C-583/21, C-584/21, C-585/21, C-586/21) cuando argumenta que «la circunstancia de que la transmisión se derive de decisiones unilaterales de los poderes públicos y no de un acuerdo de voluntades no excluye la aplicación de la Directiva 2001/23».

5.3 *Situaciones a tener en cuenta*

La STJUE Merckx (C-171/94), aclara que «no es necesario que existan relaciones contractuales directas entre el cedente y el cesionario». Es decir, esta sucesión no depende de un pacto entre empresarios, sino de la continuidad del mismo negocio, por mucho que para que el negocio pase de uno a otro tenga que intervenir un intermediario como un arrendador o la propia administración pública.

Por todo ello, la subrogación es objetiva y no importa por qué modo ha llegado el nuevo empresario al poder de la empresa, sino que lo que importa es que es ahora él quien la explota. Además, aclara que esta sucesión puede producirse a través de operaciones llevadas a cabo en varias fases.

Y, la STJUE de 14 de marzo de 2019 (C- 724/17) dicta que, esta sucesión de entidad económica permite imputar la responsabilidad a la sociedad que ha adquirido el capital y prosigue con la actividad comercial de otra que participó en las prácticas colusorias prohibidas y que fue disuelta ya que, de no ser así, «se pondrían en peligro el objetivo perseguido por este sistema».

5.4 *Trabajadores incluidos en la obligación de subrogación impuesta a la empresa entrante*

Respecto a la noción de «trabajador», la STJUE de 11 julio 1985 (Asunto Foreningen af Arbejdsledere y Danmark/Danmols Inventar, C-105/84) indica que debe ser entendida en el sentido de toda persona protegida como tal según la legislación del Estado Miembro (art. 2.1 d) de la Directiva) que, en el caso español, son aquellas personas que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador (art. 1 ET). La STS de 27 abril 2016 (rec. 336/2015) subraya que es necesario que el contrato de trabajo se encuentre en vigor para que pueda operar el mecanismo subrogatorio.

Por ello, la Directiva engloba las obligaciones que resulten para el cedente de un contrato de trabajo o de una relación laboral nacida antes de la fecha de la transmisión (STJUE de 7 febrero 1985, Asunto Abels, C-135/83). Esto implica que, según la STJUE de 15 de setiembre de 2009, (Asunto Briot C- 386/09), la Directiva es inaplicable a un supuesto de contrato temporal que finaliza por calendario antes de la sucesión empresarial. Así, para que se active la subrogación prevista en el art. 44 del ET, es requisito indispensable que los contratos no se hayan extinguido válidamente antes del cambio de titularidad, a menos que se acredite una actuación fraudulenta (STS 16 de julio de 2003).

Por último, en cuanto a transmisiones parciales, se ha señalado que la subrogación solo afectará a los trabajadores adscritos para desempeñar su función en ese centro (STJCE de 7 febrero 1985, Botzen, C-186/83).

5.5 En relación con el mantenimiento de la antigüedad y condiciones anteriores del trabajador en caso de traspaso de empresa.

El TJUE ha matizado que, en primer lugar, la antigüedad adquirida por los trabajadores transferidos al servicio del cedente no constituye, por sí misma, un derecho autónomo que pueda hacerse valer frente al cesionario. No obstante, dicha antigüedad resulta determinante para el reconocimiento de determinados derechos de carácter pecuniario, los cuales deben ser mantenidos por el cesionario, en principio, en los mismos términos que existían con el cedente (STJUE de 6 de septiembre de 2011, C-108/10).

Por ello, a efectos del cálculo de derechos económicos, el cesionario está obligado a computar la totalidad de los períodos de empleo cubiertos por el personal transferido, en la medida en que esta obligación se derive de la relación laboral que vinculaba a dicho personal con el cedente y conforme a los criterios establecidos en el marco de dicha relación laboral (STJCE de 14 de septiembre del 2000, C- 343/98). Y, la misma sentencia deja claro que, la antigüedad del trabajador adquirida al servicio del cedente debe ser tenida en cuenta no solo para el cálculo de la remuneración del trabajador, sino también para la determinación de la indemnización por finalización del contrato de trabajo.

IV Cuestiones Económico-Financieras de la Sucesión de Empresa

La sucesión no debe entenderse únicamente como un fenómeno jurídico de sustitución de empleadores, sino como una operación financiera de calado donde la variable laboral condiciona la viabilidad de la inversión. Por ello, a continuación, se analizan los principales impactos económicos derivados de los procesos de fusiones y adquisiciones.

1 Valoración de la empresa (*Due Diligence Laboral*)

Los procesos de sucesión de empresas comienzan tras una etapa de conversaciones y acercamientos previos entre los vendedores y los potenciales compradores. Una vez que el comprador manifiesta un interés real, generalmente plasmado en una Carta de Intención en la que se expresa la voluntad de adquirir total o parcialmente una sociedad bajo ciertas condiciones, se inicia el proceso conocido como *Due Diligence*, mediante el cual el posible adquirente, con el consentimiento expreso y la colaboración del vendedor, lleva a cabo un examen exhaustivo de las distintas áreas del negocio objeto de la adquisición, con el fin de obtener un conocimiento más profundo y más preciso de aquello que pretende comprar⁷⁶.

Esto es así porque la sucesión de empresas implica -porque así lo establece el párrafo primero del analizado artículo 44.3 ET- una responsabilidad solidaria de tanto cedente como cesionario, durante un periodo de tres años, por las obligaciones laborales generadas antes de la transmisión y que aún no hayan sido cumplidas. Por lo que, cuando hablamos de sucesión hablamos de no solo un traspaso de contratos, sino también un traspaso de pasivos. Y, si el objetivo de los procesos de fusiones y adquisiciones de empresas es maximizar el valor de la empresa por, producirse una sinergia económica positiva que hace que sea mayor el valor de la empresa combinada que el que resultaría de la suma de ambas empresas por separado, debe asegurarse el comprador que, aún y el asumido traspaso de pasivos, se producirá, en efecto, tal sinergia⁷⁷.

Por ello, la *Due Diligence*, debe centrarse en cuestiones como la estructura de la plantilla, la antigüedad media, los costes salariales, la existencia de convenios colectivos aplicables, beneficios sociales, litigios laborales en curso, contingencias tales como posibles deudas con la Seguridad Social, antigüedades acumuladas o incluso posibles juicios pendientes, porque todo esto haría reducir el precio de adquisición de la empresa.

Así, desde un enfoque financiero, este proceso busca identificar aquellos «pasivos ocultos» que podrían alterar el EBITDA proyectado y el consecuente posterior Valor de la Empresa, ya que una *Due Diligence* negativa o con riesgos elevados permite al

⁷⁶ GODOY, P. (2019). *Análisis de la influencia de un due diligence en la venta de una empresa*. Revista de Investigación Aplicada en Ciencias Empresariales, 1, 19. Recuperado de: <https://doi.org/10.22370/riace.2012.1.1.1813>

⁷⁷ MASCAREÑAS PÉREZ-ÍÑIGO, J. *Fusiones, adquisiciones y valoración de empresas*, Ecobook – Editorial del Economista, 5ª ed., 2011, (Última edición 2019).

adquirente renegociar el precio de compra, exigir garantías adicionales o, en casos extremos, desistir de la operación.

2 Costes derivados de la adquisición

En primer lugar, las empresas compradoras, no solo han de asumir como costes los pasivos laborales de la empresa cedente recogidos en partidas tales como *Acreedores por retribuciones pendientes* (pagas extras, vacaciones), *Provisiones a largo plazo* (jubilaciones, indemnizaciones futuras) o las posibles *Cotizaciones pendientes a Seguridad Social* que la empresa cedente deba, sino que también han de tener en cuenta, el coste real de cada trabajador: sueldos, cotizaciones de la Seguridad Social a cargo de la empresa y otros costes no salariales de los nuevos trabajadores -que, en el año 2025, el coste por trabajador, crece en España un 2,8%, suponiendo ya una media de 3111,76 euros por trabajador y mes-⁷⁸.

Estos pasivos laborales ocultos varían en función del tipo de empresa que haga la operación. Es decir, no es lo mismo el porcentaje en empresas labor-intensivas de sectores servicios, hostelería, comercio que pueden suponer hasta un 60% de los gastos operativos y hasta un 15% del pasivo total, que empresas capital-intensivas del sector industrial cuyo porcentaje será inferior a un 5%⁷⁹.

No hay que olvidar la realidad que suponen estos procesos, pues destruyen algunos puestos de trabajo ya que generan duplicidades de figuras, por lo que, tal y como dictan los artículos 51 y 52 ET, siempre que estos despidos no estén justificados por causas económicas, sino que estén basados en la transmisión empresarial, se deberá pagar la correspondiente indemnización.

En segundo lugar, los costes de una fusión están integrados por los gastos en los que se incurre para realizar este proceso, tales como el pago de comisiones bancarias, honorarios profesionales, los gastos de emisión de acciones⁸⁰. Además, hay que tener en cuenta los costes previos de los auditores que van a realizar el informe *Due Diligence*, que pueden llegar a 0,5-2% del valor de la transacción, incluyendo revisión de contratos, patentes y cumplimiento normativo⁸¹.

En tercer lugar, y respecto a los costes de integración post-operación, aunque en muchas ocasiones subestimados, pueden representar un alto porcentaje del coste total de la operación, sobre el 10-30%. Se distinguen desde aquellos costes derivados de sistemas TI y procesos que suponen la unificación de software, datos y operaciones, hasta los

⁷⁸ Instituto Nacional de Estadística. (2025, 16 de diciembre). *Encuesta trimestral de coste laboral. Últimos datos*. Recuperado de: https://www.ine.es/dyngs/INEbase/operacion.htm?c=Estadistica_C&cid=1254736045053&idp=125473576596

⁷⁹ Banco de España. (2024). *Central de balances: Resultados anuales de las empresas no financieras*. Banco de España.

⁸⁰ SANTEIRO GARCÍA, M. (2014). *Cuestiones básicas y metodología en el proceso de fusiones y adquisiciones*, Tesis Máster de Banca y Finanzas, Universidade da Coruña, España.

⁸¹ SEBASTIÁN QUETGLAS, R. (Dir.), & Jordano Luna, M. (Coord.). (2024). *Manual de fusiones y adquisiciones de empresas: Actualizado al RDL 5/2023, de 28 de junio* (4.ª ed.). Aranzadi La Ley.

relacionados con la cultura y RRHH de consultores especializados en la alineación cultural, capacitación y gestión del cambio, para evitar pérdidas de productividad⁸².

Por último, los costes regulatorios y fiscales, entendiendo por estos los derivados de tasas, impuestos y aprobaciones administrativas, pueden suponer entorno al 10%.

⁸² KPMG. (2021). Perspectivas de M&A en España 2021. Recuperado de: <https://home.kpmg/es/es/home/tendencias/2021/05/perspectivas-ma-espana-2021.html>

V Conclusiones

Para terminar, nos gustaría sintetizar en algunas conclusiones los puntos de la argumentación desarrollada que nos parecen más relevantes y exponer, en fin, una última consideración sobre el alcance que habría de tener la subrogación en la sucesión de empresas.

- I. Existe «sucesión» o «transmisión» por imperativo legal, cuando la transmisión afecte a una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios, personas o elementos organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesorio y, siempre que la unidad económica preexista a la transmisión. En tales casos, el nuevo titular se subroga automáticamente en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior empleador.
- II. Esta figura tiene su origen en 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 actividad, cuyo principal objetivo es proteger a los trabajadores en caso de cambio de empresario, en particular para garantizar el mantenimiento de sus derechos.
- III. A nivel nacional, actualmente dicha Directiva queda traspuesta principalmente, en el artículo 44 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- IV. Deben respetarse todas las condiciones pactadas en contrato como son el salario, jornada, categoría o la antigüedad, además de mantenerse el convenio colectivo existente hasta que este expire o se sustituya por otro nuevo.
- V. Tanto la empresa cedente como la cesionaria no solo deben informar previamente y con suficiente antelación a los representantes legales de los trabajadores afectados de la fecha del traspaso, los motivos de este, las consecuencias jurídicas, económicas y sociales del traspaso para los trabajadores y las medidas previstas para los trabajadores, sino que también responden solidariamente durante un periodo de tres años por las obligaciones laborales generadas antes de la transmisión. Además, debe iniciarse un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores en que las partes están obligadas a negociar de buena fe, con la finalidad de alcanzar un acuerdo.
- VI. En procesos de reestructuración empresarial, en tanto que la empresa cesionaria tiene responsabilidad solidaria, es imprescindible realizar un informe *Due Diligence* que examine exhaustivamente todas las áreas del negocio e identifique, si hay, posibles pasivos ocultos.

Para finalizar, y a modo de reflexión personal tras el estudio realizado, considero que es fundamental la existencia de la Directiva y la consecuente regulación española para mantener y garantizar los derechos y puesto de trabajo de los trabajadores, evitando exponer a estos a situaciones de vulnerabilidad e incertidumbre. Sin embargo, el análisis realizado permite identificar que, paradójicamente, a pesar de que este objetivo protector es ambicioso, la parquedad normativa supone un obstáculo significativo para dicha finalidad.

Esta escasa regulación se traduce en una gran dificultad práctica. Especialmente en aquellos sectores donde la mano de obra constituye la principal actividad económica, la frontera entre la sucesión y la mera extinción de contrato es, en ocasiones, demasiado difusa, lo que genera una inevitable inseguridad jurídica.

En esta línea, y a pesar de un criterio jurisprudencial que parece, con los años, haber construido una sólida idea de los supuestos en que sí opera esta figura, considero necesaria una normativa más detallada, clara y completa. Una regulación que codifique estos criterios jurisprudenciales no solo dotaría de una mayor transparencia al mercado laboral, sino que aportaría la agilidad necesaria que el tráfico mercantil contemporáneo demanda.

VI Bibliografía citada

ÁLVAREZ ARJONA, J. M. & AREITO BASAGOITI, A., *Régimen Jurídico de las Adquisiciones de Empresas*.

ARASTEY SAHÚN, M. L. (s. f.). *Sucesión de contratas y subcontratas de obras y servicios*.

BARCONS CASAS, J. J. *Breve análisis jurisprudencial de la Sucesión Empresarial derivada del Art. 44 ET*. Diario del Derecho. ISSN 2254-1438.

DESDENTADO BONETE, AURELIO. *La sucesión de empresa: una lectura del nuevo artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores desde la jurisprudencia*. En Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, número 38. Madrid: Ministerio de Empleo y Seguridad Social, 2002.

GODOY, P. (2019). *Análisis de la influencia de un due diligence en la venta de una empresa*. Revista de Investigación Aplicada en Ciencias Empresariales, 1, 19. Recuperado de: <https://doi.org/10.22370/riace.2012.1.1.1813>

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, (3), 253–272. ISSN 1696-6759.

MADRIGAL ESTEBAN, M.J., & MARTÍNEZ SALDAÑA, D. (2015). *La subrogación de trabajadores y la sucesión de empresa en el ámbito de la contratación pública*. Actualidad Jurídica Uría Menéndez, (40), 33-51.

MARÍN CORREA, J. M. (2004). *La sucesión de empresas*. Reflexión a la luz de la Directiva CE/2001/23. Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración, 48, 83-96. ISSN 1137-5868.

MASCAREÑAS PÉREZ-ÍÑIGO, J. *Fusiones, adquisiciones y valoración de empresas*, Ecobook – Editorial del Economista, 5ª ed., 2011, (Última edición 2019).

MEDINA VALENZUELA, I. (2016). *Efectos de la transmisión de empresa en la relación laboral: Más allá de la aplicación del principio de continuidad*. Derecho & Sociedad, (46), 129–138. ISSN 2079-3634.

MOLERO MANGLANO, C., *Manual de Derecho del Trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, págs. 561-568.

MORALES VÁLLEZ, C. *La sucesión de empresas: un análisis jurisprudencial*. Revista de Trabajo y Seguridad Social (2016). CEF, (403), 55–90. ISSN 2792-8314.

ORTEGA LOZANO, P.G. (2023). *La subrogación de los trabajadores en la transmisión de empresas* (1.ª ed.). Madrid: Editorial Dykinson.

QUETGLAS, R., TORTUERO ORTÍZ, J., & FRANCO DUQUE, C. (2022). *Esquemas de adquisiciones de empresas* (7.ª ed. rev. y act.). Tirant lo Blanch.

RENTERO JOVER, JESÚS. «*La sucesión empresarial en el Derecho Social comunitario*», curso del CGPJ sobre «*Derechos laborales individuales y colectivos y Derecho comunitario*», ejemplar en CDR. p. 2.

RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, MIGUEL. *El mantenimiento de los derechos de los trabajadores en la sucesión de empresa: aspectos individuales.* Relaciones Laborales nº 1 (2002). Páginas 643 a 673. ISSN nº 0213-0556.

SANTEIRO GARCÍA, M. (2014). *Cuestiones básicas y metodología en el proceso de fusiones y adquisiciones*, Tesis Máster de Banca y Finanzas, Universidade da Coruña, España.

SEBASTIÁN QUETGLAS, R. (Dir.), & Jordano Luna, M. (Coord.). (2024). *Manual de fusiones y adquisiciones de empresas: Actualizado al RDL 5/2023, de 28 de junio* (4.^a ed.). Aranzadi La Ley.

TAPIA HERMIDA, A. (2006). *Mantenimiento de los derechos de los trabajadores en las «transmisiones» de empresas: doctrina general y sucesión de contratas.* Revista De Trabajo Y Seguridad Social. CEF, (279), 3–72. Recuperado de: <https://doi.org/10.51302/rtss.2006.5853>.

TAPIA HERMIDA, A. (2009). *Efectos sucesorios laborales en los supuestos de transmisión de parte de una empresa o de parte de un centro de actividad (Comentario a la STJCE, Sala Cuarta, de 12 de febrero de 2009, asunto C-466/07, Dietmar Klarenberg / Ferrotron Technologies GmbH).* Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF, (315), 165.

YAGÜE BLANCO, S. (2022). *La sucesión de empresas en las contratas y subcontratas: Una propuesta de reforma normativa.*

VII. Anexo normativo

1. Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2015.
2. Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
3. Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo.
4. Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.
5. Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
6. Directiva 75/129/CEE del Consejo, de 17 de febrero de 1975, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos y de las normas legales ya en vigor en la mayoría de los Estados miembros.
7. Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977, 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 actividad.
8. 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 actividad.
9. Tratado de la Unión Europea
10. Tratado de funcionamiento de la Unión Europea
11. Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores, aprobada el 9 de diciembre de 1989
12. España. (2020). *Texto Refundido de la Ley Concursal* (Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo). Boletín Oficial del Estado. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2020-4930>.

VIII. Anexo jurisprudencial

1. Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas

STJCE de 7 de febrero de 1985, (Asunto 135/83), *H.B.M. Abels contra Bedrijfsvereniging voor de Metaalindustrie en de Electrotechnische Industrie*, Rec. 1985, p. 469.

STJCE de 7 de febrero de 1985, (Asunto 135/83), *H.B.M. Abels contra Bedrijfsvereniging voor de Metaalindustrie en de Electrotechnische Industrie*, Rec. 1985.

STJCE de 7 de febrero de 1985, (Asunto 186/83), *Botzen y otros*, Rec. 1985.

STJCE de 11 de julio de 1985, (Asunto 105/84), *Foreningen af Arbejdsledere i Danmark contra A/S Danmols Inventar, en liquidación*, Rec. 1985, pp. 2639-2654.

STJCE de 18 de marzo de 1986, (Asunto 24/85), *Spijkers*, sobre el mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de transmisión de empresas.

STJCE de 7 de marzo de 1996, (Asuntos acumulados C-171/94 y C-172/94), *Albert Merckx y Patrick Neuhuys contra Ford Motors Company Belgium SA*.

STJCE de 11 de marzo de 1997, (Asunto C-13/95), *Süzen*.

STJCE de 10 de diciembre de 1998, (Asuntos acumulados C-127/96, C-229/96 y C-74/97), *Sánchez Hidalgo y otros*.

STJCE de 14 de septiembre de 2000, (Asunto C-343/98), *Collino y Chiapperò contra Telecom Italia SpA*.

STJCE de 26 de septiembre de 2000, (Asunto C-175/99), *Didier Mayeur contra Association Promotion de l'Information Messine (APIM)*.

STJCE de 24 de enero de 2002, (Asunto C-51/00), *Temco Services Industries*.

STJCE de 10 de enero de 2006, (Asunto C-222/04), *Ministero dell'Economia e delle Finanze contra Cassa di Risparmio di Firenze SpA y otros*.

STJCE de 13 de septiembre de 2007, (Asunto C-458/05), *Jouini y otros contra Princess Personal Service GmbH (PPS)*.

STJCE de 14 de febrero de 2008, (Asunto C-244/06), *Dynamic Medien Vertriebs GmbH contra Avides Media AG*.

STJCE de 12 de febrero de 2009, (Asunto C-466/07), *Dietmar Klarenberg contra Ferrotron Technologies GmbH*, Rec. 2009, I-803.

2. Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STJUE de 29 de julio de 2010 (Asunto C-151/09), *UGT-FSP contra Ayuntamiento de La Línea de la Concepción y otros*.

STJUE de 20 de enero 2011, (Asunto C-463/09), *CLECE, S. A. contra Ayuntamiento de Cobisa y otros*.

STJUE de 6 de septiembre de 2011, (Asunto C-108/10), *Scattolon contra Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca*.

STJUE de 19 de diciembre de 2012, (Asunto C-288/11 P), *Mitteldeutsche Flughafen AG y Flughafen Leipzig-Halle GmbH contra Comisión Europea y otros*.
STJUE de 2014, 6 de marzo (Asunto C-458/12), *Amatori*.

STJUE de 9 de septiembre de 2015, (Asunto C-160/14), *sobre el concepto de transmisión de centro de actividad y la responsabilidad del Estado por vulneración del Derecho de la Unión*.

STJUE de 26 de noviembre de 2015, (Asunto C-509/14), *sobre la aplicación de la Directiva 2001/23/CE en la transmisión de empresas y la obligación del cesionario de hacerse cargo de los trabajadores*.

STJUE de 1 de julio de 2008, (Asunto C-49/07), *Motosykletistiki Omospondia Ellados (MOTOE) contra Elliniko Dimosio*.

STJUE de 14 de marzo de 2019, (Asunto C-724/17), *Vantaan kaupunki contra Skanska Industrial Solutions Oy, NCC Industry Oy y Asfaltmix Oy*.

STJUE de 8 de mayo de 2019, (Asunto C-194/18), *Jadran Dodič contra Banka Koper y Alta Invest*.

STJUE de 16 de noviembre de 2023, (Asuntos acumulados C-583/21 a C-586/21), *sobre la aplicación de la Directiva 2001/23/CE en la transmisión de una notaría y el mantenimiento de los derechos de los trabajadores*.

3. Tribunal Supremo

STS de 20 de octubre de 2004 (rec. núm. 4424/2003).

STS de 14 de febrero de 2011 (rec. núm. 130/2010).

STS de 5 de marzo de 2013 (rec. núm. 3984/2011).

STS de 5 de junio de 2013.

STS de 8 de julio de 2014 (rec. núm. 1741/2013).

STS de 9 de diciembre de 2014 (rec. núm. 109/2014).

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

STS de 27 de abril de 2016 (rec. núm. 336/2015).

4. Tribunal Superior de Justicia

STSJ del País Vasco de 28 de febrero de 1991.

STSJ de Madrid de 22 de diciembre del 2008 (JUR 2009, 263837).

STSJ de Madrid de 15 de abril de 2010.

STSJ de Madrid de 13 de enero de 2012.