

Reflexiones acerca de las sentencias dictadas recientemente en materia de subrogación empresarial

Luces y sombras sobre la sucesión de empresa



MARÍA
EUGENIA
DE LA CERA

Abogada de Laboral de Pérez Llorca

Pérez-Llorca

En los últimos años hemos visto cómo se incrementaba significativamente el número de fusiones y adquisiciones en nuestro país, gracias a la mejora de la situación económico-financiera. Como consecuencia de esta tendencia, los tribunales del orden social se han tenido que volver a enfrentar a conflictos laborales propios de épocas de mayor actividad económica, entre los que se destacan los relativos a las sucesiones de empresa.

Gracias a ello, se han dictado numerosos pronunciamientos que, en principio, deberían servir a los operadores para saber (i) cuándo tendrán que subrogarse en los derechos y obligaciones laborales de una plantilla hasta ese momento ajena, (ii) qué contingencias están asumiendo exactamente o (iii) cómo abordar las reestructuraciones y armonizaciones que habitualmente requiere la incorporación de una rama de actividad. Sin embargo, lejos de arrojar luz sobre la confusa regulación contenida en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, algunos de estos pronuncia-

mientos han generado nuevas dudas que, ulteriormente, tendrán que ser resueltas.

Unidad productiva autónoma

En este momento, parece que el imaginario colectivo ya ha incorporado la idea de la unidad productiva autónoma que continúa su actividad, sin solución de continuidad, a pesar del cambio que se ha producido en la figura del empresario. Es más, también hemos llegado a un consenso acerca de la posibilidad de reconocer esa unidad productiva en actividades en las que el activo principal es la mano de obra.

No obstante, y a modo de cierre, el Tribunal Supremo sólo se ha visto en la necesidad de precisar a lo largo de 2016:

(i) Que la sucesión de empresa provocada por una sucesión de plantilla exige que este último se haya producido efectivamente, de manera que si el nuevo empresario no ha contratado a nadie o, al menos, a una parte sustancial de los trabajadores, estos no podrán reclamar su transmisión a pesar de que el núcleo de la actividad radique en su trabajo.

(ii) Que las subrogaciones de plantillas previstas por convenio colectivo sólo pueden tener las consecuencias allí previstas, y no las del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, en la medida en que no se fundamentan en una transmisión de elementos materiales. Aun así, este último punto tiene todavía una pequeña rendija: ¿qué ocurre en los casos en los que esos elementos materiales son secundarios o

En los últimos dos años se han dictado algunos pronunciamientos que han supuesto una auténtica revolución



Los tribunales se han tenido que volver a enfrentar a conflictos laborales propios de épocas de mayor actividad económica



inexistentes? ¿puede una subrogación convencional dar lugar a una sucesión de empresas por una sucesión de plantillas? Parece el juego de la oca, pero si caemos en las casillas correctas, entiendo que la solución a estas preguntas podría ser afirmativa.

Efectos de la sucesión de empresas

Sobre las consecuencias o efectos de la sucesión de empresas, en los últimos dos años se han dictado algunos pronunciamientos que han supuesto una auténtica revolución en los ejercicios de *due diligence* en las operaciones de compraventa de activos y en las fusiones, obligándonos a hacer en ocasiones ejercicios de auténtica arqueología.

Entre ellos destacan las sentencias que, rectificando la doctrina tradicional

del Tribunal Supremo, han declarado que el empresario entrante debe subrogarse en el recargo de las prestaciones y las indemnizaciones por daños y perjuicios generados por trabajadores cuyos contratos se extinguieron tiempo atrás y que nunca han prestado servicios para el nuevo empleador. De forma muy resumida, la justificación que ofrece el Alto Tribunal es que, si los trabajadores formaban (o podrían haber formado) parte del colectivo a subrogar, el nuevo empresario debe asumir las obligaciones laborales que generen con posterioridad a la sucesión de empresa. Esto incluye, por tanto, los recargos de prestaciones y las indemnizaciones reconocidas por los tribunales años más tarde, cuando se ha manifestado la enfermedad y se ha determinado que esta es una consecuencia de un incumplimiento en materia de prevención de riesgos del

que era responsable su empresario de entonces.

Aplicando este mismo razonamiento, en noviembre de 2016 el Tribunal Supremo también ha declarado que el empresario entrante será responsable solidario de las consecuencias que se deriven de un despido disciplinario operado meses antes, que ha sido impugnado judicialmente por el trabajador.

Este criterio ha sido reiterado en varias sentencias y, con independencia de que puede suponer abrir la caja de pandora, al menos ofrece seguridad en este punto. Sin embargo, donde aún no tenemos certidumbre es en cómo y cuándo se pueden integrar de manera eficiente las dos plantillas y armonizar sus condiciones.

De forma sorpresiva, la Audiencia Nacional declaró en 2015 que las unidades productivas se tenían que transmitir al nuevo empleador como estaban, y que tenía que ser este quien posteriormente implementase las medidas de empleo que considerase necesarias. Sin embargo, el Tribunal Supremo, en su reciente sentencia de 15 de diciembre de 2016, ha venido a decir que si las modificaciones o las reestructuraciones se llevan a cabo inmediatamente después de la sucesión, también se entenderá incumplido el deber de subrogación contenido en el artículo 44. Parece, por tanto, que aún está por determinar el momento idóneo.

Sería deseable resolver que en este 2017 se diese respuesta a estas preguntas. Mientras tanto, tendremos que seguir trabajando con la máxima cautela.