

***Doctrina de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre la subrogación del personal en una empresa pública.***

*Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 26 de noviembre de 2015, sala sexta Asunto C-509/14 (ECLI:EU:C:2015:781).*

*Dra. Julia de Benito Langa*

*Especialista en Derecho administrativo y político*

**Antecedente normativo**

*Cita:*

-Directiva 2001/23/CE, 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.

-Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores<sup>1</sup>.

**1. Planteamiento**

El conflicto que se dirime en esta sentencia se produce como consecuencia de la finalización del convenio de Algeposa con la empresa pública ADIF, vinculada a Renfe operadora, siendo ADIF la titular del servicio de manipulación de unidades de transporte intermodal en la terminal de Bilbao.

ADIF decide externalizar el servicio, mediante un contrato de gestión de servicios públicos, en fecha de 1 de marzo de 2008 y adjudica la gestión de dicho servicio a la empresa Algeposa que utiliza, para llevar a cabo las funciones encomendadas, las instalaciones de ADIF y sus grúas. Transcurrido el plazo convenido, se prorroga éste hasta el 30 de junio de 2013, fecha en la que ADIF comunica a la adjudicataria que no desea prorrogar el contrato, pues ha decidido prestarlo ella misma a partir de esta fecha, con su propio personal y le manifiesta que tampoco se subroga en los derechos y obligaciones de ésta frente a su personal. Un mes antes desplaza a algunos de sus trabajadores para que recibieran formación por inmersión.

Como consecuencia de la finalización del convenio, Algeposa procede al despido colectivo por causas productivas de varios trabajadores, entre ellos el que interpone la demanda, ante el Juzgado de lo Social núm. 10 de Bilbao, basada en el hecho de que la extinción de la contrata celebrada con Algeposa, ADIF estaba obligada a subrogarse en la relación laboral de ésta con su personal.

El juzgado estimó la demanda al considerar que la negativa a la

<sup>1</sup> Este Real Decreto legislativo ha sido derogado por 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.

subrogación manifestada por ADIF, infringía la obligación contenida en el art. 44 del Estatuto de los Trabajadores, en su interpretación conforme a la Directiva 2001/23; a su juicio, se había producido una transmisión de empresa, ya que el servicio de que se trataba en el litigio principal seguía prestándose con los mismos medios materiales esenciales para su prestación, para el mismo cliente y en las mismas instalaciones.

El Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, ante el que se recurre la sentencia, decide suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la siguiente cuestión prejudicial:

*“El artículo 1.b) de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, en relación con su artículo 4.1, ¿se opone a una interpretación de la legislación española destinada a darle efectividad, que excluya del deber de subrogación por el hecho de que una empresa del sector público, titular de un servicio inherente a su propia actividad y que precisa relevantes medios materiales, que ha venido realizando mediante contrata, imponiendo al contratista el uso de esos medios de su propiedad, decide no prorrogar la contrata y asumir directamente su realización, valiéndose de personal propio, excluyendo al que la contratista empleaba, de tal modo que el servicio se sigue llevando a cabo sin más cambio que el que proviene de la sustitución de los trabajadores que desarrollan la actividad y su sujeción a un empresario diferente?”*

Por un lado el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2001/23 dispone lo siguiente:

*“a) La presente Directiva se aplicará a los traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o centros de actividad a otro empresario como resultado de una cesión contractual o de una fusión.*

*b) Sin perjuicio de lo dispuesto en la letra a) y de las siguientes disposiciones del presente artículo, se considerará traspaso a efectos de la presente Directiva el de una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados, a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesorio.*

*c) La presente Directiva será aplicable a empresas tanto públicas como privadas que ejerzan una actividad económica, con o sin ánimo de lucro. La reorganización administrativa de las autoridades públicas administrativas y el traspaso de funciones administrativas entre autoridades públicas administrativas no constituirán un traspaso a efectos de la presente Directiva.”*

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 44, apartados 1 y 2, del Estatuto de los Trabajadores:

*“1. El cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario subrogado 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, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente.*

*2. A los efectos de lo previsto en este artículo, se considerará 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.”*

## **2. Consideraciones jurídicas**

La jurisprudencia europea ha ido perfilando, en diversos pronunciamientos, el criterio interpretativo de la Directiva citada en la que se establece un conjunto de parámetros o requisitos necesarios para determinar su aplicación:

- a) aplicación de la Directiva a la empresa pública o privada (sentencia CLECE, C 463/09),
- b) se produce una subrogación de las relaciones contractuales por parte del responsable de la explotación (sentencia Abler y otros, C 340/01),
- c) el alcance de la responsabilidad de la empresa pública que acuerda con otra privada la realización de un conjunto de servicios va más allá de la finalización del acuerdo (sentencia CLECE, C 463/09) y,
- d) la aplicación de la Directiva alcanza la transmisión que debe tener por objeto una entidad económica que mantenga su identidad. Identidad como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesorio.

ADIF alegó, en este sentido, que nunca se había producido una transmisión de empresa, pese a la cesión de las instalaciones, material y grúas de su titularidad y que utilizaba la empresa adjudicataria.

El TJUE considera que las empresas públicas deben hacerse cargo de los trabajadores de las entidades privadas subcontratadas para realizar un trabajo,

La normativa comunitaria que obliga a las empresas a hacerse cargo de los trabajadores de las subcontratas es aplicable a las empresas públicas que ejerzan una actividad económica, con o sin ánimo de lucro.

Finaliza la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) con el siguiente fallo:

*“El artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de (transmisiones) de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad, debe interpretarse en el sentido de que está comprendida en el ámbito de aplicación de esa Directiva una situación en la que una empresa pública, titular de una actividad económica de manipulación de unidades de transporte intermodal, confía mediante un contrato de gestión de servicios públicos la explotación de esa actividad a otra empresa, poniendo a disposición de ésta las infraestructuras y el equipamiento necesarios de los que es propietaria, y posteriormente decide poner fin a dicho contrato sin asumir al personal de esta última empresa porque en lo sucesivo va a explotar esa actividad ella misma con su propio personal”.*

## **3. Conclusiones**

1. Con carácter general, el tratamiento que se ha hecho sobre la subrogación del personal a la administración pública por parte del TJUE difiere dependiendo del asunto. Es el caso de la Sentencia de 20 de enero de 2011, de reversión del servicio de limpieza del Ayuntamiento de Cobisa, así como del Tribunal Supremo, en la Sentencia de 11 de julio de 2011, relativo al caso del Ayuntamiento de Yunquera), en las que no se considera de aplicación la directiva comunitaria.

Ambas concluían que no había transmisión de empresa, ni por tanto subrogación de dicho personal por parte de la administración. Se alega que:

- a) no es de aplicación al Ayuntamiento las previsiones del convenio colectivo sectorial como Administración Pública,
- b) no se produce transmisión de medios materiales,
- c) el Ayuntamiento no se arroga la plantilla que contrata,
- d) no se trata de una empresa pública sino de la Administración Local, de los ayuntamientos,
- e) por tanto, el concepto de subrogación vulneraría los principios constitucionales sobre el acceso a la función pública (art. 103 CE).

Es de destacar, en las conclusiones realizadas por la abogada general Sra. Verica Trstenjak presentadas el 26 de octubre de 2010, relativo al Asunto C-463/09 que:

*“no es aplicable a una situación como la del procedimiento principal, en la que una administración municipal, que anteriormente había contratado con una empresa privada el servicio de limpieza de las dependencias y posteriormente rescinde dicho contrato para realizar ella misma dicho servicio de limpieza, si la administración municipal no se hace cargo de una parte esencial, en términos de número y de competencia, del personal que la empresa privada también hubiera destinado anteriormente dicha tarea”.*

2. Sin embargo, ha sido bien distinto el fallo del TJUE en la sentencia comentada que aborda la subrogación del personal de una empresa privada, una vez finalizado el convenio con una empresa pública, para realizar las funciones de ésta.

Es decir, se trata la subrogación de personal a una empresa pública, a un ente instrumental de la Administración. Los anteriores pronunciamientos abordaban la subrogación de mano de obra, mientras que en ésta se añade un nuevo elemento: la transmisión de los medios materiales -lo que la Directiva denomina la transmisión de empresa- para poder llevar a cabo la función, medios proporcionados por la empresa pública ADIF a la empresa privada adjudicataria.

3. El TJUE considera que las empresas públicas deben hacerse cargo de los trabajadores de las entidades privadas subcontratadas para realizar un trabajo si, además, hay transmisión de empresa al producirse una transmisión de los medios organizativos para poder efectuar válidamente la función encomendada (grúas, etc.).

4. La Directiva comunitaria que obliga a las empresas a hacerse cargo de los trabajadores de las subcontratas es aplicable a las empresas públicas que ejerzan

una actividad económica, con o sin ánimo de lucro.

5. El TJUE manifiesta, en este supuesto, que la Directiva alcanza a *“todos los supuestos de cambio, en el marco de relaciones contractuales, de la persona física o jurídica responsable de la explotación de la empresa, que por este motivo asume las obligaciones del empresario frente a los empleados de la empresa, sin que importe si se ha transmitido la propiedad de los elementos materiales”*.

6. El Tribunal Superior de Justicia del País Vasco deberá determinar si ha existido o no una transmisión de empresa en este caso, teniendo en cuenta estas consideraciones y las circunstancias de hecho que caracterizan la operación de que se trata y si, en consecuencia, ADIF estaba obligado a subrogarse en la relación laboral de los trabajadores con Algeposa.