

**BASE DE DATOS NORMACEF SOCIO-LABORAL
TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA**

Sentencia de 5 de marzo de 2015

Sala Quinta

Asunto C-343/13

SUMARIO:

Fusión por absorción. Transmisión de responsabilidad por infracciones de la sociedad absorbida. Infracción del ordenamiento laboral cometida antes de la fusión y constatada mediante resolución administrativa posterior a dicha fusión. Si no se transmitiera a la sociedad absorbente la responsabilidad por infracciones de la sociedad absorbida consistente en el pago de una multa por dichas infracciones, se vería desprotegido el interés del Estado miembro cuyas autoridades competentes impusieron tal multa, constituyendo la fusión, de esa forma, un medio para que una sociedad escapara de las consecuencias de la infracciones que hubiera cometido. Tanto los accionistas de la sociedad absorbente como los acreedores de la absorbida deben tener derecho, en virtud de la normativa comunitaria, a obtener garantías adecuadas cuando la situación económica de las sociedades que se fusionan lo hacen necesario acudiendo, en su caso, ante la autoridad administrativa o judicial competente para ello. Además, nada impide a la sociedad absorbente ordenar la realización de una auditoría pormenorizada de la situación económica y jurídica de la sociedad que pretende absorber para obtener, junto con los documentos e información disponibles, una visión más completa de las obligaciones de la citada sociedad.

PRECEPTOS:

Directiva 78/855/CEE (Fusiones de sociedades anónimas), art. 19.1 a) y c).

PONENTE:

Don C. Vajda.

En el asunto C-343/13,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Tribunal do Trabalho de Leiria (Portugal), mediante resolución de 14 de marzo de 2013, recibida en el Tribunal de Justicia el 24 de junio de 2013, en el procedimiento entre

Modelo Continente Hipermercados SA

y

Autoridade para as Condições de Trabalho - Centro Local do Lis (ACT),

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

integrado por el Sr. T. von Danwitz, Presidente de Sala, y los Sres. C. Vajda (Ponente), A. Rosas, E. Juhász y D. Šváby, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Wathelet;

Secretario: Sra. M. Ferreira, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 3 de septiembre de 2014;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de Modelo Continente Hipermercados SA, por el Sr. D. Abrunhosa e Sousa, abogado;
- en nombre del Gobierno portugués, por la Sra. M. Perestrelo de Oliveira, posteriormente por el Sr. L. Inez Fernandes y la Sra. F. Figueiroa Quelhas, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno alemán, por el Sr. T. Henze y la Sra. D. Kuon, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno húngaro, por la Sra. K. Sziijjártó, en calidad de agente;

- en nombre del Gobierno austriaco, por la Sra. C. Pesendorfer, en calidad de agente;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. P. Guerra e Andrade y H. Støvlbæk, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 12 de noviembre de 2014;

dicta la siguiente

Sentencia

1. La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 19, apartado 1, de la Directiva 78/855/CEE del Consejo, de 9 de octubre de 1978, Tercera Directiva basada en la letra g) del apartado 3 del artículo 54 del Tratado y relativa a las fusiones de las sociedades anónimas (DO L 295, p. 36; EE 17/01, p. 76), en su versión modificada por la Directiva 2009/109/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009 (DO L 259, p. 14) (en lo sucesivo, «Directiva 78/855»).

2. Dicha petición se ha presentado en el marco de un litigio entre Modelo Continente Hipermercados SA (en lo sucesivo, «MCH») y la Autoridade para as Condições de Trabalho - Centro Local do Lis (ACT), en relación con la decisión de ésta de condenar a MCH por infracciones al Derecho del trabajo portugués cometidas por Good and Cheap - Comércio Retalhista SA (en lo sucesivo, «Good and Cheap») antes de su absorción por MCH.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3. Los considerandos tercero y sexto de la Directiva 78/855 establecían:

«[...] la protección de los intereses de los socios y de los terceros exige coordinar las legislaciones de los Estados miembros relativas a las fusiones de sociedades anónimas y [...] es conveniente introducir en el Derecho de todos los Estados miembros la institución de la fusión;

[...]

[...] los acreedores, obligacionistas o no, y los portadores de otros títulos de las sociedades que se fusionen deberán ser protegidos con el fin de que la realización de la fusión no les perjudique».

4. A tenor del artículo 3, apartado 1, de la citada Directiva:

«Con arreglo a la presente Directiva, se considerará como fusión por absorción la operación por la cual una o varias sociedades transfieren a otra, como consecuencia de una disolución sin liquidación, la totalidad de su patrimonio activa y pasivamente mediante la atribución a los accionistas de la o de las sociedades absorbidas de acciones de la sociedad absorbente y, eventualmente, de una compensación en especie que no supere el 10 % del valor nominal de las acciones atribuidas o, a falta de valor nominal, de su valor contable.»

5. El artículo 13, apartados 1 y 2, de la mencionada Directiva era del siguiente tenor:

«1. Las legislaciones de los Estados miembros deberán prever un sistema de protección adecuado de los intereses de los acreedores de las sociedades que se fusionen para las deudas nacidas con anterioridad a la publicación del proyecto de fusión y aún no vencidas en el momento de esta publicación.

2. Con este fin, las legislaciones de los Estados miembros preverán, al menos, que estos acreedores tengan derecho a obtener garantías adecuadas cuando la situación financiera de las sociedades que se fusionen haga necesaria para la protección y siempre que los citados acreedores no dispongan ya de tales garantías.

Los Estados miembros establecerán las condiciones de la protección contemplada en el apartado 1 y en el párrafo primero del presente apartado. En cualquier caso, los Estados miembros deberán garantizar que los acreedores estén autorizados a dirigirse a la autoridad administrativa o judicial competente para obtener las garantías adecuadas, siempre que puedan demostrar, de forma convincente, que debido a la fusión, la satisfacción de sus derechos está en juego y que no han obtenido las garantías adecuadas de la sociedad.»

6. El artículo 19, apartado 1, de esa misma Directiva disponía:

«1. La fusión produce ipso jure y simultáneamente los siguientes efectos:

- a) la transmisión universal, tanto entre la sociedad absorbida y la sociedad absorbente como con respecto a terceros de la totalidad del patrimonio activo y pasivo de la sociedad absorbida a la sociedad absorbente;
- b) los accionistas de la sociedad absorbida se convertirán en accionistas de la sociedad absorbente;
- c) la sociedad absorbida dejará de existir.»

7. La Directiva 78/855 fue derogada, con efectos a partir del 1 de julio de 2011, por la Directiva 2011/35/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2011, relativa a las fusiones de las sociedades anónimas (DO L 110, p. 1). Como se desprende de su considerando 1, esta Directiva pretende, en aras de una mayor racionalidad y claridad, proceder a la codificación de la Directiva 78/855 que había sido modificada sustancialmente y en repetidas ocasiones. El artículo 19, apartado 1, de la Directiva 2011/35 reproduce el artículo 19, apartado 1, de la Directiva 78/855 en términos idénticos.

Derecho portugués

8. El artículo 112 del Código de sociedades mercantiles (Código das sociedades comerciais; en lo sucesivo, «CSC») dispone:

«La inscripción de la fusión en el registro mercantil:

- a) implicará la disolución de las sociedades absorbidas o, en caso de constitución de una nueva sociedad, de todas las sociedades fusionadas, siendo transmitidos sus derechos y obligaciones a la sociedad absorbente o a la nueva sociedad;
- b) los socios de las sociedades disueltas se convierten en socios de la sociedad absorbente o de la nueva sociedad.»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

9. El 15 de febrero de 2011, la ACT llevó a cabo una inspección del registro de las horas de trabajo prestadas por los trabajadores de Good and Cheap durante los meses de diciembre de 2010 y de enero de 2011, y detectó infracciones a las disposiciones del Derecho del trabajo portugués por lo que respecta al número de horas consecutivas prestadas por determinados empleados así como al número de horas de descanso entre los períodos de trabajo en algunos casos.

10. De la documentación aportada al Tribunal de Justicia se desprende que, el 22 de febrero de 2011, MCH y Good and Cheap registraron en el servicio competente del registro mercantil un proyecto de fusión, publicado en la página de Internet de las publicaciones del Ministerio de Justicia.

11. El 7 de marzo de 2011, la ACT levantó dos actas contra Good and Cheap por las citadas infracciones. No obstante, no fueron notificadas hasta el 4 de abril de 2011.

12. El 31 de marzo de 2011, fue registrada la fusión por absorción del patrimonio de Good and Cheap en MCH, lo que supuso la disolución de la primera sociedad debido a la absorción de ésta por la segunda.

13. Mediante resolución de 24 de septiembre de 2012, la ACT confirmó las mencionadas actas e impuso a MCH sendas multas por las infracciones de que se trata.

14. En su recurso contra dicha resolución ante el Tribunal do Trabalho de Leiria, MCH planteó la cuestión de la compatibilidad del artículo 112 del CSC, tal como lo interpreta la ACT, con el artículo 19 de la Directiva 2011/35. A este respecto, el citado órgano jurisdiccional pregunta si, en una fusión por absorción, la transmisión universal de la totalidad del patrimonio activo y pasivo de la sociedad absorbente, como se prevé en el apartado 1, letra a), de este último artículo, puede incluir la transmisión, a la sociedad absorbente, de la responsabilidad del pago de las multas impuestas por infracciones cometidas por la sociedad absorbida antes de dicha fusión.

15. En estas circunstancias, el Tribunal do Trabalho de Leiria decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) A la luz del Derecho [de la Unión] y, en particular, [del artículo 19, apartado 1, letra a, de la Directiva 2011/35], ¿implica la fusión de sociedades un régimen de transmisión de la responsabilidad en materia de infracciones laborales que entrañe que la sociedad absorbente sea responsable de hechos cometidos por la sociedad absorbida con anterioridad a la inscripción de la fusión en el registro mercantil?

2) Puede una sanción en materia de relaciones laborales tener la consideración de crédito a favor de terceros (en este caso, a favor del Estado en virtud de la normativa en materia de infracciones laborales) a efectos de la aplicación de la Directiva, con la consecuencia de que se transfiera a la sociedad absorbente la correspondiente deuda (multa) por infracción laboral, deuda de la que será acreedor el Estado?

3) La interpretación del artículo 112 del CSC en el sentido de que no implica la extinción del procedimiento por una infracción laboral cometida con anterioridad a la fusión ni de la multa que corresponda imponer, ¿resulta contraria a la citada Directiva 2011/35, que establece los efectos de la fusión de sociedades, constituyendo de este modo una interpretación extensiva del precepto contraria a los principios del Derecho [de la Unión] y, en particular, al artículo 19 de [dicha] Directiva?

4) ¿Constituye la anterior interpretación una violación del principio de que no pueden existir infracciones laborales sin que la entidad absorbente haya incurrido en responsabilidad objetiva (atenuada) o en responsabilidad por culpa?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Sobre la admisibilidad

16. En sus observaciones escritas, los Gobiernos alemán y austriaco emiten dudas acerca de la admisibilidad de algunas de las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente. El Gobierno alemán considera que las cuestiones prejudiciales tercera y cuarta se refieren a la interpretación del Derecho nacional. El Gobierno austriaco sostiene, por su parte, que la segunda cuestión prejudicial se refiere a una situación en la que, a diferencia de los hechos del litigio principal, la multa ya ha sido impuesta antes de la fusión y reviste, en consecuencia, un carácter hipotético. Además, la cuestión de la responsabilidad penal evocada en la cuarta cuestión prejudicial no está regulada en la Directiva 2011/35 y no presenta, por tanto, ningún vínculo con el Derecho de la Unión como exige el artículo 51 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

17. A este respecto, procede señalar en primer lugar que, aunque de la exposición de los hechos del litigio principal presentada por el órgano jurisdiccional remitente se desprende efectivamente que las multas fueron impuestas mediante una resolución adoptada tras la absorción de Good and Cheap por MCH, del tenor de la segunda cuestión prejudicial no se deriva sin embargo que ésta no se refiera a dicho supuesto de hecho. En consecuencia, no puede considerarse que dicha cuestión prejudicial revista un carácter hipotético.

18. A continuación, mediante su tercera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pretende manifiestamente obtener no una interpretación del Derecho nacional, sino de la Directiva 2011/35, en particular, de su artículo 19, para determinar si la interpretación del artículo 112 del CSC adoptada por la ACT, es contraria al Derecho de la Unión.

19. Por último, como señala el Abogado General en el punto 34 de sus conclusiones, la cuarta cuestión prejudicial parece versar sobre la interpretación de principios de Derecho portugués y carece de referencia alguna al Derecho de la Unión. Pues bien, procede recordar que el procedimiento previsto en el artículo 267 TFUE se basa, según reiterada jurisprudencia, en una clara separación de las funciones de los órganos jurisdiccionales nacionales y del Tribunal de Justicia, conforme a la cual sólo éste es competente para pronunciarse sobre la interpretación o la validez de los actos de la Unión contemplados en dicho artículo. En este contexto, no corresponde al Tribunal de Justicia pronunciarse sobre la interpretación de disposiciones nacionales ni juzgar si la interpretación que el órgano jurisdiccional remitente hace de ellas es correcta (véase la sentencia *Texdata Software*, C-418/11, EU:C:2013:588, apartado 28 y la jurisprudencia citada).

20. De ello se desprende que, a excepción de la cuarta cuestión prejudicial, las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente son admisibles.

Sobre el fondo.

21. Con carácter previo, procede señalar que la Directiva 2011/35, cuya interpretación es objeto de las tres primeras cuestiones prejudiciales, no estaba aún en vigor en la fecha en que se produjeron los hechos del litigio

principal. En esas circunstancias, procede examinar las cuestiones prejudiciales planteadas únicamente en relación con las disposiciones de la Directiva 78/855.

22. Por tanto, procede considerar que, mediante sus tres primeras cuestiones prejudiciales, que deben analizarse conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente pregunta en esencia si el artículo 19, apartado 1, de la Directiva 78/855 debe interpretarse en el sentido de que una «fusión por absorción», en el sentido del artículo 3, apartado 1, de dicha Directiva, supone la transmisión, a la sociedad absorbente, de la obligación de pagar una multa impuesta mediante una resolución firme posterior a dicha fusión por infracciones del Derecho del trabajo cometidas por la sociedad absorbida antes de la citada fusión.

23. Con arreglo al artículo 19, apartado 1, letra a), de la Directiva 78/855, una fusión por absorción implica *ipso iure* la transmisión universal del patrimonio activo y pasivo de la sociedad absorbida a la sociedad absorbente.

24. Para responder a las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente, procede, por tanto, examinar si debe considerarse que la responsabilidad por infracciones de una sociedad, consistente más en particular en la obligación de pagar una multa impuesta tras la fusión por absorción de dicha sociedad por infracciones cometidas antes de la citada fusión, forma parte del patrimonio pasivo de esa misma sociedad, en el sentido de la mencionada disposición.

25. No se discute, entre los interesados contemplados en el artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que se han pronunciado al respecto, que una multa impuesta por una resolución firme anterior a la fusión, pero aún no abonada, forma parte del patrimonio pasivo de la sociedad absorbida, ya que debe considerarse que el importe de dicha multa constituye una deuda de la citada sociedad en favor del Estado miembro de que se trata. Por el contrario, por lo que respecta a la situación del litigio principal, a saber, una situación en que la multa ha sido impuesta sólo después de la fusión, únicamente los Gobiernos portugués y húngaro así como la Comisión Europea opinan que la obligación de pagar la citada multa está comprendida en el patrimonio pasivo de la sociedad absorbida, mientras que MCH y el Gobierno alemán mantienen la postura contraria.

26. A este respecto, procede señalar que la Directiva 78/855 no define el concepto de «patrimonio activo y pasivo», que figura, en particular, en su artículo 19, apartado 1, letra a). Además, dicha disposición no contiene ninguna remisión al Derecho de los Estados miembros por lo que respecta a esa definición.

27. Pues bien, según reiterada jurisprudencia, de las exigencias tanto de la aplicación uniforme del Derecho de la Unión como del principio de igualdad se desprende que el tenor de una disposición de Derecho de la Unión que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros para determinar su sentido y su alcance normalmente debe ser objeto en toda la Unión Europea de una interpretación autónoma y uniforme que debe buscarse teniendo en cuenta el contexto de dicha disposición y el objetivo que la normativa de que se trate pretende alcanzar (véanse, en particular, las sentencias *Fish Legal* y *Shirley*, C-279/12, EU:C:2013:853, apartado 42, y *Deckmyn y Vrijheidsfonds*, C-201/13, EU:C:2014:2132, apartado 14).

28. Por lo que atañe al contexto en el que se inscribe el concepto de «patrimonio pasivo», el artículo 19, apartado 1, de la Directiva 78/855 dispone que una fusión por absorción implica *ipso iure* y, por tanto, de modo automático, no sólo la transmisión universal de la totalidad del patrimonio activo y pasivo de la sociedad absorbida a la sociedad absorbente sino también, en virtud de dicha disposición, letra c), que la sociedad absorbida deja de existir. De ello se desprende que, si no se transmitiera a la sociedad absorbente la responsabilidad por infracciones, como elemento del patrimonio pasivo de la sociedad absorbida, dicha responsabilidad se extinguiría.

29. Como señaló el Abogado General en el punto 61 de sus conclusiones, esa extinción contradice la propia naturaleza de una fusión por absorción, como se define en el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 78/855, puesto que, según la citada disposición, una fusión de ese tipo consiste en una transmisión de la totalidad del patrimonio de la sociedad absorbida a la sociedad absorbente a raíz de una disolución sin liquidación.

30. El examen de la finalidad de la Directiva 78/855 confirma la interpretación del concepto de patrimonio pasivo que precede. A este respecto, del considerando 3 de aquélla se desprende que la coordinación de las normativas de los Estados miembros, por lo que respecta a las fusiones de sociedades anónimas mediante la introducción, en el Derecho de éstos, de la institución de la fusión, tiene como objetivo en particular la protección de los intereses de los asociados y de los terceros durante una fusión por absorción.

31. Pues bien, el concepto de tercero es más amplio que el utilizado en el considerando 6 de la citada Directiva, de «acreedores, obligacionistas o no, y los portadores de otros títulos de las sociedades que se fusionen», ya que esos acreedores y esos portadores de otros títulos son objeto de determinadas medidas de protección específicas previstas, en particular, en los artículos 13 y 15 de la Directiva 78/855.

32. Por tanto, procede considerar que entre los terceros, cuyos intereses pretende proteger la Directiva, figuran las entidades que, en la fecha de la fusión, aún no pueden calificarse de «acreedores» o de «portadores de otros títulos», sino que pueden calificarse de ese modo tras dicha fusión en razón de situaciones nacidas antes de ésta, como la comisión de infracciones al Derecho del trabajo constatadas mediante resolución sólo después de la citada fusión. Si no se transmite a la sociedad absorbente la responsabilidad por infracciones de la sociedad absorbida consistente en el pago de una multa por dichas infracciones, se vería desprotegido el interés del Estado miembro cuyas autoridades competentes impusieron tal multa.

33. En esas circunstancias, procede señalar, como plantearon los Gobiernos portugués y húngaro y la Comisión, que, si se excluyera la transmisión de dicha responsabilidad, una fusión constituiría un medio para que una sociedad escapara de las consecuencias de las infracciones que hubiera cometido, en perjuicio del Estado miembro de que se trata o de otros eventuales interesados.

34. Esa conclusión no queda en entredicho por la alegación de MCH de que la transmisión de la responsabilidad por infracciones de una sociedad absorbida mediante una fusión es contraria a los intereses de los acreedores y de los accionistas de la sociedad absorbente, ya que éstos no están en condiciones de evaluar las consecuencias económicas y patrimoniales de dicha fusión. En efecto, por un lado, en virtud del artículo 13, apartado 2, de la Directiva 78/855, esos acreedores deben tener derecho a obtener garantías adecuadas cuando la situación económica de las sociedades que se fusionen lo hacen necesario, en su caso acudiendo ante la autoridad administrativa o judicial competente para obtener dichas garantías. Por otro lado, como señaló el Abogado General en el punto 61 de sus conclusiones, los accionistas de la sociedad absorbente pueden quedar protegidos, en particular, mediante la inclusión de una cláusula de declaraciones y garantías en el acuerdo de fusión. Además, nada impide a la sociedad absorbente ordenar la realización de una auditoría pormenorizada de la situación económica y jurídica de la sociedad que pretende absorber para obtener, junto con los documentos e información disponibles en virtud de las disposiciones legislativas, una visión más completa de las obligaciones de la citada sociedad.

35. En consecuencia, procede responder a las cuestiones prejudiciales primera a tercera que el artículo 19, apartado 1, de la Directiva 78/855 debe interpretarse en el sentido de que una «fusión por absorción», en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la mencionada Directiva, supone la transmisión, a la sociedad absorbente, de la obligación de pagar una multa impuesta mediante resolución firme posterior a dicha fusión por infracciones del Derecho del trabajo cometidas por la sociedad absorbida antes de la citada fusión.

Costas

36. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados al presentar observaciones ante el Tribunal de Justicia, distintos de aquellos en que hayan incurrido dichas partes, no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Quinta) declara:

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

Firmas

* Lengua de procedimiento: portugués.

Fuente: sitio internet del Tribunal de Justicia.