

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 981/2018, de 27 de noviembre de 2018

Sala de lo Social

Rec. n.º 1685/2017

SUMARIO:

Procedimiento concursal. Empresa que después de ser declarada en situación de concurso insta incidente de extinción de 162 contratos por causas económicas, fijando una indemnización de 20 días por año, cantidad que no es abonada por la empresa, aunque sí, en parte, por el Fogasa. La adquisición posterior por una tercera empresa, en el seno de dicho procedimiento concursal, de la unidad productiva autónoma de la concursada (incluyendo únicamente a 386 trabajadores), supone que se produce sucesión de empresa, aun cuando en el auto de adjudicación se haya hecho constar que la adquirente no será responsable de ninguna obligación laboral respecto a los trabajadores de la empresa concursada que no ha asumido. En este contexto, debe extenderse la responsabilidad del despido a la empresa adjudicataria, con la consiguiente asunción de responsabilidades en las obligaciones derivadas de la parte de indemnización no satisfecha por el Fogasa.

PRECEPTOS:

RDLeg 1/1995 (TRET), art. 44.

Ley 22/2003 (Concursal), arts. 64 y 148.4

PONENTE:

Doña María Luisa Segoviano Astaburuaga.

Magistrados:

Don JESUS GULLON RODRIGUEZ
Don MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA
Don MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN
Don MIGUEL ANGEL LUELMO MILLAN
Don ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1685/2017

Ponente: Excm. Sra. D.ª María Luisa Segoviano Astaburuaga

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Escudero Cinca

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 981/2018

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

Dª. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Miguel Angel Luelmo Millan

D. Antonio V. Sempere Navarro

En Madrid, a 27 de noviembre de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Rufino Cruz Álvarez, en nombre y representación de D. Maximiliano, D. Miguel, D. Nemesio, D. Onesimo, D. Pablo, D. Plácido, D. Prudencio, D. Ramón, D. Ricardo, D. Rogelio y D. Rosendo, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, de fecha 31 de enero 2017, recaída en el recurso de suplicación núm. 6779/2016, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Sabadell, dictada el 29 de junio de 2016, en los autos de juicio núm. 858/2014 y acumulados 200/2015, iniciados en virtud de demanda presentada por D. Maximiliano, D. Miguel, D. Nemesio, D. Onesimo, D. Pablo, D. Plácido, D. Prudencio, D. Ramón, D. Ricardo, D. Rogelio y D. Rosendo, contra Administrador Concursal, D. Carlos Ramón, Cubigel Compressors SAU, Huayi Compressors Co. Ltd. y Huayi Compressors Barcelona S.L.U., sobre sucesión de empresa y reclamación de cantidad.

Ha sido parte recurrida Huayi Compressors Co. Ltd. y Huayi Compressors Barcelona S.L.U., representadas por la letrada D.^a Lara Vivas Sanz.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Luisa Segoviano Astaburuaga.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Con fecha 29 de junio de 2016, el Juzgado de lo Social nº 2 de Sabadell, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "ESTIMO parcialmente la demanda rectora de las presentes actuaciones, con los siguientes pronunciamientos:

1.º ESTIMO la excepción de falta de legitimación pasiva alegada por las codemandadas HUAYI COMPRESSOR CO. LTD y HUAYI COMPRESSOR BARCELONA S.L.U., a las que ABSUELVO de todas las pretensiones deducidas en su contra por la parte actora.

2.º CONDENO a CUBIGEL COMPRESSORS, S.A.U. a abonar:

- a Don Maximiliano, 4.724'01 euros;
- a Don Miguel, 19.890'15 euros,
- a Don Nemesio, 3.646'30 euros;
- a Don Onesimo, 2,239'07 euros;
- a Don Pablo, 6.055'40 euros;
- a Don Plácido, 801'62 euros;
- a Don Prudencio, 3.125'60 euros;
- a Don Ramón, 2.798'81 euros;
- a Don Ricardo, 3.311'03 euros;
- a Don Rogelio, 1.636'85 euros;
- y a Don Rosendo, 6.631'28 euros."

Segundo.

Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: " PRIMERO. CUBIGEL fue declarada en situación legal de concurso voluntario por auto de fecha 7/02/2012, dictado por el

Juzgado de lo Mercantil núm. 3 de Barcelona, autos 127/2012, recayendo el nombramiento de administrador concursual en Don Carlos Ramón; por auto de 29/06/2012 se abrió la fase de liquidación. SEGUNDO. En fecha 30/06/2012, la concursada instó incidente concursual de extinción de 162 contratos, por causas económicas, dictándose los respectivos autos de extinción de contratos, en lo que se extinguía la relación laboral de los trabajadores implicados, entre ellos los hoy actores, fiándose una indemnización de 20 días por año. TERCERO. Los actores, que no percibieron de la codemandada CUBIGEL las cantidades fijadas en concepto de indemnización, solicitaron al FOGASA el abono de la indemnización, con el siguiente resultado:

Nombre del trabajador	Indemn.legal	Abono FOGASA	Cantidad pendiente
-----------------------	--------------	--------------	--------------------

Maximiliano			
-------------	--	--	--

Miguel			
--------	--	--	--

Nemesio			
---------	--	--	--

Onesimo			
---------	--	--	--

Pablo			
-------	--	--	--

Plácido			
---------	--	--	--

Prudencio			
-----------	--	--	--

Ramón			
-------	--	--	--

Ricardo			
---------	--	--	--

Rogelio			
---------	--	--	--

Rosendo			
---------	--	--	--

12.138'86			
-----------	--	--	--

38.023'67			
-----------	--	--	--

18.251'20			
-----------	--	--	--

5.874'47			
----------	--	--	--

20.055'40			
-----------	--	--	--

3.872'17			
----------	--	--	--

9.125'60			
----------	--	--	--

7.343'06			
----------	--	--	--

12.166'22			
-----------	--	--	--

4.363'40			
----------	--	--	--

24.882'48			
-----------	--	--	--

7.414'85			
----------	--	--	--

18.133'52			
-----------	--	--	--

14.604'90			
-----------	--	--	--

3.635'40			
----------	--	--	--

14.000'00			
-----------	--	--	--

3.070'55			
----------	--	--	--

6.000'00			
----------	--	--	--

4.544'25			
----------	--	--	--

8.855'19			
----------	--	--	--

2.726'55			
----------	--	--	--

18.251'20			
-----------	--	--	--

4.724'01			
----------	--	--	--

19.890'15			
-----------	--	--	--

3.646'30			
----------	--	--	--

2.239'07			
----------	--	--	--

6.055'40			
----------	--	--	--

801'62			
--------	--	--	--

3.125'60			
----------	--	--	--

2.798'81			
----------	--	--	--

3.311'03			
----------	--	--	--

1.636'85			
----------	--	--	--

6.631'28			
----------	--	--	--

Cuarto.

En fecha 11/03/2013 se dictó por el Juzgado de lo Mercantil núm. 3 de Barcelona, autos 127/2012, aclarado por nuevo auto de 20/03/2013, acordando la adjudicación definitiva de la unidad productiva de la mercantil CUBIGEL a HUAYI, incluyendo únicamente a 386 trabajadores, sin que pueda derivarse a la adquirente ninguna obligación laboral respecto de trabajadores no incluidos en el listado anexo al auto de adjudicación definitiva (los demandantes no figuran en el referido listado). QUINTO. Por auto de 17/02/2014 se aprobó la rendición de cuentas, se tuvo por concluido el concurso en todas sus secciones y en fecha 17/04/2014 se dictó auto de conclusión del concurso y disolución de la sociedad. SEXTO. Los actores ostentaban créditos contra la masa por los importes pendientes de percibir que figuran en el hecho probado tercero. SÉPTIMO. Los demandantes de los autos 858/2014 presentaron el 15 de diciembre de 2014 papeleta de conciliación por derecho y cantidad ante el órgano correspondiente del Departamento de Trabajo de la Generalitat de Catalunya y en fecha 15 de enero de 2015 tuvo lugar el acto de conciliación ante el referido órgano, con el resultado de "SIN AVENENCIA". El demandante de los autos 200/2015 presentó el 13 de marzo de 2015 papeleta de conciliación por derecho y cantidad ante el órgano correspondiente del Departamento de Trabajo de la Generalitat de Catalunya y en fecha 1 de abril de 2015 tuvo lugar el acto de conciliación ante el referido órgano, con el resultado de "SIN AVENENCIA".

Tercero.

Contra la anterior sentencia, el letrado D. Rufino Cruz Álvarez, en nombre y representación de D. Maximiliano, D. Miguel, D. Nemesio, D. Onesimo, D. Pablo, D. Plácido, D. Prudencio, D. Ramón, D. Ricardo, D. Rogelio y D. Rosendo, formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, dictó sentencia en fecha 31 de enero de 2017, recurso 6779/16, en la que consta el siguiente fallo: "Estimar en parte el recurso de los demandantes D. Maximiliano, Miguel, Nemesio, Onesimo, Pablo, Plácido, Prudencio, Ramón, Ricardo, Rogelio, Rosendo contra la Sentencia de fecha 29 de junio de 2016 dictada por el Juzgado de lo Social n.º 2 de Sabadell en el procedimiento n.º 858/2014, respecto a la condena de la empresa empleadora Cubigel Compressors, S. A. U. del importe de las deudas reclamadas, procediendo también a su condena de los intereses por mora.

Desestimado respecto a las otras mercantiles demandadas, la absolución de las cuales confirmamos."

Cuarto.

Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, el letrado D. Rufino Cruz Álvarez, interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó ante esta Sala mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya el 16 de octubre de 2014, recurso 4556/2014.

Quinto.

Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por la parte recurrida, Huayi Compressors Co. Ltd. y Huayi Compressors Barcelona S.L.U., se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar improcedente el recurso interpuesto.

Sexto.

Se señaló para la votación y fallo el día 27 de noviembre de 2018, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

1.- La cuestión que se plantea en el presente recurso es si la adquisición por una tercera empresa, en el seno de un procedimiento concursal, de la unidad productiva autónoma de la concursada supone que se produce sucesión de empresa cuando en el auto de adjudicación se hace contar que la adquirente no será responsable de ninguna obligación laboral respecto a los trabajadores de la empresa concursada que no ha asumido.

2.- El Juzgado de lo Social número 2 de los de Sabadell dictó sentencia el 29 de junio de 2016, autos número 858/2014, estimando en parte la demanda formulada por D. Maximiliano, D. Miguel, D. Nemesio, D. Onesimo, D. Pablo, D. Plácido, D. Prudencio, D. Ramón, D. Ricardo, D. Rogelio y D. Rosendo, contra EL ADMINISTRADOR CONCURSAL, D. Carlos Ramón, CUBIGEL COMPRESSORS SAU, HUAYI COMPRESSOR CO LTD y HUAYI COMPRESSOR BARCELONA, en reclamación de SUCESIÓN DE EMPRESA y CANTIDAD, estimando la excepción de falta de legitimación pasiva alegada por las codemandadas HUAYI COMPRESSOR CO LTD y HUAYI COMPRESSOR BARCELONA, absolviéndolas de las pretensiones en su contra formuladas y condenado a CUBIGEL COMPRESSORS SAU a abonar a los demandantes las siguientes cantidades:

- a Don Maximiliano, 4.724'01 euros;
- a Don Miguel, 19.890'15 euros,
- a Don Nemesio, 3.646'30 euros;
- a Don Onesimo, 2,239'07 euros;
- a Don Pablo, 6.055'40 euros;
- a Don Plácido, 801'62 euros;
- a Don Prudencio, 3.125'60 euros;
- a Don Ramón, 2.798'81 euros;
- a Don Ricardo, 3.311'03 euros;
- a Don Rogelio, 1.636'85 euros;
- y a Don Rosendo, 6.631'28 euros."

Tal y como resulta de dicha sentencia, la empresa CUBIGEL fue declarada en situación de concurso por auto del Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona de 7 de febrero de 2012, autos 127/2012. El 30 de junio de 2012 la concursada instó la extinción de 162 contratos por causas económicas, dictándose autos de extinción de contratos, extinguiendo la relación laboral de los trabajadores afectados, entre ellos los actores, fijando una indemnización de 20 días de salario por año de servicio. No percibieron de CUBIGEL la indemnización, procediendo a reclamarla al FOGASA, que procedió a abonar una parte de la misma, quedando pendiente determinada cantidad, que es la que se reclama en este asunto. El 11 de marzo de 2013 se dictó auto por el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona, aclarado por auto de 20 de marzo de 2013, acordando la adjudicación definitiva de la entidad productiva de la mercantil CUBIGEL a HUAYI, incluyendo únicamente a 386 trabajadores, haciendo constar que no puede derivarse a la adquirente ninguna obligación laboral respecto de trabajadores no incluidos en el listado anexo al auto de adjudicación definitiva, no figurando los demandantes en el citado listado. El 17 de abril de 2014 se dictó auto de conclusión del concurso y disolución de la sociedad.

3.- Recurrida en suplicación por el Letrado D. Rufino Cruz Álvarez, en representación de D. Maximiliano, D. Miguel, D. Nemesio, D. Onesimo, D. Pablo, D. Plácido, D. Prudencio, D. Ramón, D. Ricardo, D. Rogelio y D. Rosendo, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya dictó sentencia el 31 de enero de 2017, recurso 6779/2016, estimando en parte el recurso formulado, manteniendo la condena de la empresa CUBIGEL COMPRESSORS SAU respecto a las deudas reclamadas, procediendo también a la condena al abono de los intereses por mora, confirmando la absolución de las otras mercantiles codemandadas.

La sentencia contiene el siguiente razonamiento: "Por lo que aquí interesa, el apartado 2 de este artículo 149 de la LC establece como norma general que se produce a efectos laborales sucesión de empresa, por la transmisión de una entidad económica que mantenga su identidad como conjunto de medios organizados para cumplir una actividad económica esencial o accesorio. Sin embargo, el mismo apartado faculta al juez mercantil para que la empresa adquirente no se subrogue en la parte de los salarios o indemnizaciones pendientes de pago anteriores a la transmisión o venta por subasta, como es el caso, que no asuma el FOGASA, siempre que no asuma las operaciones previstas en el Plan para la realización de bienes y derechos integrados en la masa activa del concurso en los términos del artículo nº 148 citados, procedimiento y operaciones que permite modular y modificar, tal y como efectuó el magistrado mercantil en el Auto definitivo de adjudicación de las demandadas Huayi y los Autos de aclaración posteriores, como consta en el auto de adjudicación de la unidad, que "exime a la adjudicataria de

subrogarse en la parte de la cuantía de los salarios o indemnizaciones pendientes de pago anteriores a la transmisión que sea asumida por el FOGASA de conformidad con el artículo nº 33 del TRLET”.

4.- Contra dicha sentencia se interpuso por el Letrado D. Rufino Cruz Álvarez, en representación de D. Maximiliano, D. Miguel, D. Nemesio, D. Onesimo, D. Pablo, D. Plácido, D. Prudencio, D. Ramón, D. Ricardo, D. Rogelio y D. Rosendo, recurso de casación para la unificación de doctrina aportando, como sentencia contradictoria, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya el 6 de octubre de 2014, recurso número 4556/2014, aclarada por auto de 5 de noviembre de 2014.

La Letrada Doña Lara Vivas Sanz, en representación de HUAYI COMPRESSOR CO LTD -en adelante HUAYI CHINA- y HUAYI COMPRESSOR BARCELONA -en adelante HUAYI BARCELONA- ha impugnado el recurso, proponiendo el Ministerio Fiscal la desestimación del recurso.

Segundo.

1.- Procede el examen de la sentencia de contraste para determinar si concurre el requisito de la contradicción, tal y como lo formula el artículo 219 de la LRJS, que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos.

2.- La sentencia de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya el 6 de octubre de 2014, recurso número 4556/2014, aclarada por auto de 5 de noviembre de 2014, estimó parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por D. Juan Pablo frente a la sentencia de fecha 31 de marzo de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social número 2 de los de Sabadell, en autos número 332/2013, sobre despido, revocando la sentencia de instancia, declarando la sucesión de empresa y condenando solidariamente a CUBIGEL COMPRESSORS SAU, y HUAYI COMPRESSOR BARCELONA SL a abonar al actor la cantidad de 96.537,60 €, en concepto de indemnización legal por la extinción, eximiendo a HUAYI COMPRESSOR BARCELONA SL de subrogarse en la parte de la indemnización que sea asumida por el FOGASA.

Consta en dicha sentencia que la empresa CUBIGEL fue declarada en concurso voluntario por auto de 7 de febrero de 2012, siendo dictado auto de adjudicación definitiva de la totalidad de la unidad productiva de la citada mercantil a HUAYI BARCELONA el 11 de marzo de 2013, aclarado por auto de 20 de marzo de 2013, que incluía sólo a 386 trabajadores. El actor fue despedido el día 4 de marzo de 2012 por Cubigel, alegando causas económicas, sin que estuviera incluido en el listado de los 386 trabajadores sujetos a la transmisión. El citado auto de adjudicación de 11 de marzo de 2013 establecía que la adjudicataria quedaba eximida de subrogarse en la parte de la cuantía de los salarios o indemnizaciones pendientes de pago anteriores a la enajenación que fuera asumida por el FOGASA con arreglo al artículo 33 ET.

La sentencia de instancia estimó parcialmente la demanda y declaró el despido improcedente, condenando a CUBIGEL y absolviendo a HUAYI por apreciar su falta de legitimación pasiva.

La sentencia de suplicación estimó en parte el recurso del trabajador y revocó dicha resolución, por considerar que, de acuerdo con el auto de adjudicación y con lo dispuesto en los arts. 149.2 LC y 44 ET, la adquirente HUAYI debe declararse responsable solidaria del despido improcedente del actor porque éste se produjo por causa de la transmisión siete días antes del auto de adjudicación. Declara pues, la existencia de sucesión de empresa en los términos del artículo 44 ET y condena solidariamente a las demandadas CUBIGEL y HUAYI a las consecuencias legales derivadas de dicha declaración, esta última con las limitaciones señaladas.

3.- Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS.

En efecto existe identidad entre ambos supuestos: a) En relación con los hechos que constan probados, resulta evidente que nos encontramos ante la misma situación, con la misma empresa concursada, con la misma empresa adjudicataria y ante un despido de unos trabajadores no incluidos entre los que fueron asumidos por la adjudicataria. b) En relación con las pretensiones, en ambas sentencias se reclama que se declare la sucesión de empresa y la condena solidaria de la adjudicataria de la unidad productiva a abonar la indemnización por el despido improcedente -en la recurrida se reclama únicamente la parte de indemnización no asumida por el FOGASA- y en ambos supuestos la cuestión debatida es si deben responder las empresas adjudicatarias de la unidad productiva de las consecuencias del despido. c) En relación a los fundamentos, en ambos supuestos, se examinan los artículos 148 LC y 44 ET, siendo el problema a dilucidar el mismo: esto es, si en un supuesto en el que, en fase de liquidación de una empresa concursada, conforme a un plan de liquidación, se hace cargo de los bienes y derechos del concurso una adjudicataria, se está o no ante un supuesto de sucesión de empresas previsto en el artículo 44 ET.

Los fallos son contradictorios ya que en la sentencia recurrida no se extiende la responsabilidad a las empresas adjudicatarias de la unidad productiva, pues la sentencia recurrida entiende que no estamos en un supuesto de sucesión empresarial regido por el artículo 44 ET, mientras que en la sentencia de contraste se extiende la responsabilidad del despido a la empresa adjudicataria de la unidad productiva, al considerar la referencial que se está ante un supuesto de sucesión de empresa del precitado artículo 44 ET.

Es irrelevante, a efectos de la contradicción, que en la sentencia recurrida el despido se produjera meses antes de adjudicarse la unidad productiva en el seno del concurso y en la de contraste el despido se efectuara unos días antes de dicha adjudicación -el 4 de marzo de 2012 y con efectos de ese día- siendo el auto de adjudicación de fecha 11 de marzo de 2012 ya que, de apreciarse sucesión de empresa, la cedente y la cesionaria responden solidariamente durante tres años, a contar desde la fecha de la sucesión, de las obligaciones nacidas con anterioridad a la transmisión.

También es irrelevante que en la sentencia recurrida se trate de una reclamación de cantidad, derivada del despido, y en la de contraste de un despido ya que el núcleo de la contradicción reside en si existe o no sucesión de empresa cuando una tercera empresa se adjudica una unidad productiva autónoma en el seno de un concurso y en el auto de adjudicación se hace constar que no hay obligación laboral respecto de los trabajadores de los que no se ha hecho cargo la adquirente de la unidad productiva.

Carece de trascendencia, a los efectos de la contradicción, que el despido de la sentencia recurrida dimanase del auto del Juez del concurso extinguiendo 162 contratos, en tanto en la sentencia de contraste el despido se efectúa por la empresa ya que, como se ha indicado con anterioridad, el núcleo de la contradicción reside en si existe o no sucesión de empresa.

A la vista de tales datos forzoso es concluir que concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS por lo que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el artículo 224 de dicho texto legal, procede entrar a conocer del fondo del asunto.

Tercero.

1.- El recurrente alega infracción del artículo 149.2 de la Ley Concursal, 44 del Estatuto de los Trabajadores y artículos 3, 4 y 5 de la Directiva 2001/23/CE.

2.- Cuestión similar a la ahora planteada, referente a las mismas empresas, tanto la concursada como las adjudicatarias y en la que se invocó la misma sentencia de contraste, ha sido examinada por esta Sala en la sentencia de 26 de abril de 2018, recurso 2004/2016, en la que se contiene el siguiente razonamiento:

"Para la solución del recurso, debemos empezar recordando que la cuestión ya ha sido resuelta por la Sala en su reciente sentencia de 27 de febrero de 2018, Rec. 112/2016, en la que, tras reiterar que el orden jurisdiccional es competente para resolver si se produce una subrogación en un supuesto en el que una empresa adquiere una unidad productiva en virtud de la liquidación efectuada en el seno de un procedimiento concursal, ha establecido la plena aplicación del art. 44 ET en un supuesto en el que auto de adjudicación de aquella el Juez Mercantil hizo constar que no existía sucesión de empresa, concluyendo que la adquirente de la unidad productiva debía hacerse cargo de la responsabilidad derivada del despido. Las razones que avalaron la decisión están contenidas en dicha sentencia de la siguiente forma:

En primer lugar, porque con la adjudicación en realidad se había producido el cambio de titularidad de una entidad económica que mantiene su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados, a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesorio; lo que, en principio, acarrea las consecuencias previstas en el apartado 3 del precitado artículo 44 en orden a la responsabilidad de cedente y cesionario respecto a las obligaciones laborales nacidas con anterioridad a la cesión.

En segundo lugar, porque el artículo 44 ET es una norma de carácter imperativo por lo que, únicamente en el supuesto en el que existiera una disposición que estableciera que en estos particulares supuestos de empresas en situación de concurso no se produce la sucesión de empresa, habría de admitirse que no opera el fenómeno de la sucesión.

En tercer lugar, porque el apartado 4 del art. 148 LC nos conduce a la conclusión de que la norma no ha excluido que la adquisición de una unidad productiva en el seno del concurso suponga sucesión de empresa sino, al contrario, de forma indirecta está admitiendo que en dicho supuesto se produce sucesión de empresa, al remitir

al artículo 64 LC los supuestos en los que las operaciones previstas en el plan de liquidación implicasen modificaciones sustanciales colectivas, traslados colectivos, suspensiones o extinciones colectivas de contratos; porque si la adquisición de una unidad productiva autónoma en el seno del concurso no supusiera que existe sucesión de empresa, la remisión del art. 148.4 LC al procedimiento descrito en el art. 64 LC, sería superflua, ya que la adquisición de la unidad productiva autónoma no conllevaría la asunción de los trabajadores de la empleadora, por lo que el plan de liquidación habría de limitarse a contemplar las condiciones de la realización de bienes y derechos del concursado, pero sin previsión alguna respecto a la situación de los trabajadores. Si del precepto resultare que no hay sucesión de empresa sería única y exclusivamente la empleadora la responsable de adoptar las medidas legales para la modificación sustancial de condiciones de trabajo, extinciones colectivas... de sus trabajadores, pero estas medidas no tendrían que aparecer ligadas a la aprobación del plan de liquidación de los bienes de la masa activa ya que la adquirente sería por completo ajena a la suerte de los trabajadores de la empleadora.

Por último, nuestra aludida sentencia remarca que a la conclusión alcanzada no se opone, por un lado, el contenido del art. 148.2 LC ya que el interés del concurso no puede erigirse en la norma suprema que rija la adjudicación de los bienes pues habrán de respetarse las normas imperativas de nuestro ordenamiento jurídico, entre las cuales se encuentra el artículo 44 ET ; ni, por otro lado, por el artículo 5 de la Directiva 2001/23 porque tal y como prevé el artículo 8 de la misma, su contenido no afectará a la facultad de los Estados miembros de aplicar o adoptar disposiciones legales, reglamentarias o administrativas más favorables para los trabajadores, que es, en definitiva, lo que resulta del artículo 148 de la Ley Concursal".

3.- La anterior doctrina debe ser aplicada al presente supuesto, no sólo por razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la ley, sino, también, por ser la que responde a una correcta aplicación de los preceptos en cuestión. En efecto, en el supuesto examinado con la adjudicación de la unidad productiva autónoma se ha producido una auténtica transmisión de una entidad económica que mantiene su identidad, a través de la asunción por la adjudicataria de un conjunto de medios organizados que permiten llevar a cabo la actividad económica que se venía desarrollando con anterioridad. Estamos, por tanto, ante una transmisión de empresa a la que deben aplicarse las consecuencias previstas en el artículo 44 ET y, especialmente, por lo que a los presentes efectos interesa, las concernientes a la subrogación en la posición empresarial y la consiguiente asunción de responsabilidades en las obligaciones derivadas del importe de la parte de indemnización no satisfecha por el FOGASA.

4.- No procede estimar la alegación formulada por la recurrida HUAYI COMPRESSOR CO LTD, en el escrito de impugnación del recurso, consistente en que la adjudicataria de la unidad productiva es HUAYI BARCELONA y no HUAYI COMPRESSOR CO LTD ya que, en primer lugar, en el relato de hechos probados de la sentencia de instancia -hecho cuarto- consta que por auto de 11 de marzo de 2013 del Juzgado de lo Mercantil número 3 de Barcelona se acordó la adjudicación definitiva de la unidad productiva de la mercantil CUBIGEL a HUAYI, sin especificar si se trataba de HUAYI COMPRESSOR CO LTD o HUAYI BARCELONA SLU.

En segundo lugar, la recurrida pudo, en el trámite de impugnación del recurso de suplicación interpuesto por la parte actora, solicitar la revisión del citado hecho, a fin de identificar a la entidad adjudicataria de la unidad productiva autónoma, tal y como regula el artículo 197.1 de la LRJS, sin que haya interesado la citada revisión.

En tercer lugar, hay que poner de relieve que en el auto de 11 de marzo de 2013 del Juzgado Mercantil número 3 de Barcelona consta:

"DISPONGO la adjudicación definitiva de la unidad productiva conforme a la oferta vinculante presentada y acordada a favor de la mercantil HUAYI COMPRESSORS BARCELONA S.L.U. Adjudicación definitiva que se realiza conforme a las siguientes disposiciones:

(1) La adquirente definitiva: HUAYI COMPRESSOR BARCELONA S.L., sociedad española, con NIF B-65805798 y domicilio en 08192 Sant Quirze del Vallès (Barcelona), calle Antoni Forrellad, 2. Sociedad participada al 100% por la adjudicataria de la unidad productiva HUAYI COMPRESSOR Co. Ltd."

Por último, en la sentencia de esta Sala de 26 de abril de 2018, recurso 2004/2016, en los antecedentes de hecho consta:

"Por auto de 29 de julio de 2014 se despachó ejecución de la mencionada sentencia requiriendo a la concursada y a las mercantiles HUAYI COMPRESSOR Co. Ltd y HUAYI COMPRESSOR BARCELONA S.L. para

que repusieran al trabajador de referencia en su puesto de trabajo. Por escrito de 10 de septiembre de 2014 la representación en autos de la mercantil HUAYI COMPRESSOR BARCELONA S.L. recurrió en reposición el auto despachando ejecución conforme a los hechos y fundamentos que a sus intereses correspondieron solicitando que no se extendieran los efectos del auto de readmisión contra la citada mercantil. La mercantil HUAYI COMPRESSOR Co. LTD también recurrió en reposición por escrito de 10 de septiembre.

Por lo tanto, la responsabilidad solidaria de la adquirente de la unidad productiva autónoma alcanza a HUAYI COMPRESSOR CO LTD y a HUAYI BARCELONA.

5.- Asimismo hay que rechazar la alegación formulada por la recurrida HUAYI COMPRESSOR CO LTD, en el escrito de impugnación del recurso de que la acción ejercitada está prescrita.

A este respecto hay que poner de relieve que la alegación de prescripción ya fue formulada por la citada recurrida en la oposición a la demanda presentada por D. Maximiliano y otros ante el Juzgado de lo Social, que dio origen a los autos número 858/2014, del Juzgado de lo Social número 2 de Sabadell. El citado Juzgado dictó sentencia el 29 de junio de 2016, en cuyo fundamento de derecho cuarto consta:

"Habiendo permanecido interrumpido el plazo de prescripción, presuntamente iniciado por los respectivos devengos de los créditos, hasta la fecha en que fue concluido el concurso por auto de fecha 17/04/2014, abría un nuevo plazo de prescripción que fue nuevamente interrumpido por la papeleta de solicitud de conciliación administrativa en fecha 19/11/2014 (autos 858/2014) y 13/03/2015 (autos 200/2015 JS 1), dentro del plazo de prescripción de un año que establece el artículo 59.2 ET, y ello tiene como consecuencia que a fecha de presentación de las respectivas demandas (10/12/2014 y 19/03/2015) tampoco había transcurrido el citado plazo de un año desde la última interrupción (19/11/2014 y 13/03/2015, respectivamente) y, en su consecuencia, habremos de convenir que la parte actora ha ejercitado su derecho a reclamar en tiempo hábil y que por ello debe ser desestimada la excepción de prescripción alegada por la contraparte.

En definitiva, que habiendo sido desestimada la excepción alegada por la parte demandada y habiendo quedado suficientemente probado (art. 91.2 LRJS) que la codemandada CUBIGEL no ha abonado las cantidades objeto de reclamación, procede estimar la pretensión de la parte actora y condenar a la referida codemandada a abonar a la parte actora las sumas que figuran en el hecho probado tercero".

Dicha sentencia, en la parte que ahora nos interesa, fue confirmada por la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya de 31 de enero de 2017, recurso 6779/2016 -es la sentencia ahora recurrida en CUD-.

Tal pronunciamiento respecto a la prescripción no ha sido recurrido en casación para la unificación de doctrina por HUAYI BARCELONA y HUAYI COMPRESSOR CO LTD, que se han limitado en el escrito de impugnación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Rufino Cruz Álvarez, en representación de D. Maximiliano, a alegar la prescripción de la acción.

Por tanto, el pronunciamiento respecto a la prescripción de la acción ejercitada por la parte actora ha quedado firme, sin que proceda su examen en este recurso.

En todo caso la Sala cree oportuno adicionar a lo razonado por el Juzgado de lo Social número 2 de Sabadell, que la acción no está prescrita frente a HUAYI BARCELONA y HUAYI COMPRESSOR CO LTD ya que, a tenor de lo establecido en el artículo 44.3 del Estatuto de los Trabajadores, el cedente y el cesionario, en las transmisiones que tengan lugar por actos inter vivos, responderán solidariamente durante tres años de las obligaciones laborales nacidas con anterioridad a la transmisión y que no hubieran sido satisfechas.

En consecuencia, habiéndose producido la adjudicación de la unidad productiva autónoma el 11 de marzo de 2013, por auto del Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona, aclarado por auto de 20 de marzo de 2013, la acción no está prescrita ya que la papeleta de conciliación frente a CUBIGEL, HUAYI BARCELONA y HUAYI COMPRESSOR CO LTD, en reclamación de declaración de sucesión de empresa y cantidad, se interpuso el 19 de noviembre de 2014 (autos 858/2014) y el 13 de marzo de 2015 (autos 200/2015) respectivamente y las correspondientes demandas en fechas 10 de diciembre de 2014 y 19 de marzo de 2015, por lo que no había transcurrido el plazo de tres años fijado en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores.

Cuarto.

Procede, por todo lo razonado, la estimación del recurso interpuesto por el Letrado D. Rufino Cruz Álvarez, en representación de D. Maximiliano, D. Miguel, D. Nemesio, D. Onesimo, D. Pablo, D. Plácido, D. Prudencio, D.

Ramón, D. Ricardo, D. Rogelio y D. Rosendo, y casar y anular la sentencia recurrida, declarando que existe sucesión de empresa entre CUBIGEL COMPRESSORS SAU y las empresas HUAYI COMPRESSOR CO LTD y HUAYI COMPRESSOR BARCELONA, condenando solidariamente a dichas mercantiles al abono de las cantidades fijadas en la sentencia recurrida que confirmó la condena establecida en la sentencia de instancia más el interés por mora.

No procede la imposición de costas en virtud de lo establecido en el artículo 235.1 de la LRJS.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Rufino Cruz Álvarez, en representación de D. Maximiliano, D. Miguel, D. Nemesio, D. Onesimo, D. Pablo, D. Plácido, D. Prudencio, D. Ramón, D. Ricardo, D. Rogelio y D. Rosendo, frente a la sentencia dictada el 31 de enero de 2017, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, en el recurso de suplicación número 6779/2016, interpuesto por el ahora recurrente frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 2 de Sabadell, autos número 858/2014, seguidos a instancia de D. Maximiliano, D. Miguel, D. Nemesio, D. Onesimo, D. Pablo, D. Plácido, D. Prudencio, D. Ramón, D. Ricardo, D. Rogelio y D. Rosendo, contra EL ADMINISTRADOR CONCURSAL, D. Carlos Ramón, CUBIGEL COMPRESSORS SAU, HUAYI COMPRESSOR CO LTD y HUAYI COMPRESSOR BARCELONA, en reclamación de SUCESIÓN DE EMPRESA y CANTIDAD.

Casar y anular la sentencia recurrida, declarando que existe sucesión de empresa entre CUBIGEL COMPRESSORS SAU y las empresas HUAYI COMPRESSOR CO LTD y HUAYI COMPRESSOR BARCELONA, condenando solidariamente a dichas mercantiles al abono de las cantidades fijadas en la sentencia recurrida que confirmó la condena establecida en la sentencia de instancia más el interés por mora.

Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.